

LA RECONNAISSANCE DE DETTE ABSTRAITE

<

Art. 17 CO et 82 ss LPs
Etude historique et de droit actuel

• THÈSE

de licence et de doctorat
présentée à la Faculté de droit
de l'Université de Lausanne

par

Eric Muster

licencié en droit



Schulthess Zurich

2004

TABLE DES MATIERES

Remerciements.....V

Table des abréviations et locutions latines.....VII

Sommaire.....XV

Introduction.....1

TITRE I: . LES ORIGINES DE L'ABSTRACTION.....3

Chapitre I: Le droit romain.....5

§1 LES.DIFFÉRENTES FORMES DE CONTRATS.....5

§2 LA STIPULATION.....6

 I. La forme de la stipulation à l'époque classique.....8

II. L'époque post-classique.....9

III. Le droit de Justinien.....12

§3 LE RAPPORT ENTRE L'ÉCRIT ET L'ORAL.....13

§4 LA STIPULATION COMME CAUSE DE L'OBLIGATION ?.....14

 I. L'époque archaïque, «l'ancien droit».....15

II. L'époque classique.....16

 a) Les contrats non formels.....16

 b) Les contrats formels.....17

III. L'époque post-classique.....18

 a) L'origine de *Yexceptio non numeratae pecuniae*.....18

 b) La définition de *Vexceptio non numeratae pecuniae* ..20

 c) La nature de *Vexceptio non numeratae pecuniae*.....22

IV. Le droit de Justinien.....25

Chapitre II: Les Glossateurs et les Commentateurs.....29

§1 LA NOTION DE CAUSE CHEZ LES GLOSSATEURS ET LES COMMENTATEURS.....30

 I. Le sens du mot *causa*.....30

IL *haconductio*.....31

§2 LE MOT C4Î/SADANS LES TEXTES.....33

I.	Le fardeau de la preuve.....	35
II.	Le cas particulier du <i>mutuum</i>	35
III.	Obligation d'indiquer la cause ?.....	39
IV.	Présomption de donation ?.....	42
V.	Exemple tiré des <i>Quaestiones sabbathinae</i>	43
VI.	Analogie avec le transfert de propriété ?.....	44
VII.	Possibilité de renoncer à <i>Vexceptio non numeratae pecuniae</i> ?	45
Chapitre III:	Les auteurs du 16^e au 18^e siècle.....	49
§1	LA STIPULATION.....	49
§2	LES DIVERS TITRES PRIVÉS DE CRÉANCE..... ;	50
I.	La reconnaissance de dette.....	50
II.	<i>Upocha</i>	52
III.	L' <i>antapocha</i>	54
IV.	Le moment de l'établissement d'une reconnaissance de dette et la protection du débiteur.....	54
§3	LE FARDEAU DE LA PREUVE.....	56
I.	Le fardeau ordinaire de la preuve.....	56
II.	Le fardeau de la preuve dans le <i>mutuum</i>	56
III.	Délai pour opposer <i>Vexceptio non numeratae pecuniae</i>	58
IV.	Renonciation à <i>Vexceptio non numeratae pecuniae</i> ?.....	60
Chapitre IV:	Les auteurs du 19^e siècle.....	63
§1	LA CAUSE DU CONTRAT.....	63
I.	La cause subjective.....	64
II.	La cause apparente.....	65
§2	LA NOTION DE CONTRAT ABSTRAIT.....	65
§3	LA RECONNAISSANCE DE DETTE ABSTRAITE.....	66
I.	La nature de la reconnaissance de dette.....	66
II.	La validité de la reconnaissance de dette.....	67

§4	LA NOTION DE CONTRAT FORMEL	70
I.	La nature.....	70
II.	Le but de la forme.....	71
III.	Les effets.....	71
TITRE II:	LA RECONNAISSANCE DE DETTE EN DROIT CIVIL.....	73
Chapitre I:	La notion.....	75
§1	INTRODUCTION.....	75
§2	DÉFINITION.....	76
I.	L'auteur de la promesse.....	79
II.	La promesse.....	81
a)	Notion.....	81
b)	Casuistique.....	82
c)	Distinction entre la promesse de payer (<i>das Schuldversprechen</i>) et la reconnaissance de dette (<i>die Schuldanerkennung</i>).....	85
III.	L'objet ou la prestation promis.....	88
IV.	Le destinataire.....	89
§ 3	DISTINCTION DE LA RECONNAISSANCE DE DETTE DU CONTRAT DE BASE.....	91
§4	FORME.....	92
I.	La reconnaissance de dette orale.....	93
II.	La reconnaissance de dette écrite.....	95
a)	Le support.....	95
b)	La forme.....	96
c) '	Effets.....	97
d)	Distinctions.....	97
Chapitre II:	La nature de la reconnaissance de dette.....	99
§1	UN ACTE CONSTITUANT UNE OBLIGATION.....	99
§2	UN MOYEN DE PREUVE.....	99
§3	RAPPORT AVEC LA TRANSACTION.....	102

§4	RAPPORT AVEC LA NOVATION.....	105
I.	Définition de la novation.....	105
II.	Conditions de la novation.....	106
a)	L'existence d'une ancienne créance.....	106
b)	La promesse d'une nouvelle prestation.....	107
c)	La volonté de nover (<i>animas novandi</i>).....	107
d)	Les effets de la novation.....	108
e)	Le contrat de compte courant.....	109
III.	Délimitation.....	110
§5	CONCLUSION INTERMÉDIAIRE.....	111
Chapitre III:	Les effets de la reconnaissance de dette.....	113
§1	L'OPPOSABILITÉ DES EXCEPTIONS.....	113
I.	Exceptions concernant la reconnaissance de dette.....	114
II.	Exceptions concernant l'obligation de base.....	115
§2	PRÉSUMPTION D'EXISTENCE DE LA CRÉANCE ?.....	116
§3	L'INTERRUPTION DE LA PRESCRIPTION.....	119
Chapitre IV:	La reconnaissance de dette non causée en droit suisse.....	121
§1	GENÈSE DE L'ART. 17 CO.....	121
§2	PORTÉE DE L'ART. 17 CO.....	123
I.	Renversement du fardeau de la preuve (<i>Beweisabstraktheit</i>).....	124
II.	Renonciation aux exceptions (<i>Einredeabstraktheit</i>).....	127
III.	Obligation abstraite.....	130
§3	LE CAS PARTICULIER DU BILLET À ORDRE.....	133
TITRE III:	LE DROIT DES POURSUITES.....	137
Chapitre I:	Quelques droits cantonaux antérieurs à la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite.....	139
§1	INTRODUCTION.....	139

I.	Réquisition de poursuite, commandement de payer et opposition.....	139
II.	Levée de l'opposition et continuation de la poursuite.....	140
§2	LE DROIT ZURICHOIS.....	142
§3	LE DROIT DE BÂLE-CAMPAGNE.....	144
§4	LE DROIT SOLEUROIS.....	145
§5	LE DROIT SCHAFFHOUSOIS.....	146
§6	LE DROIT GRISON.....	148
§7	SYNTHÈSE DES DROITS CANTONAUX CONNAISSANT UN SYSTÈME ANALOGUE À LA MAINLEVÉE.....	148
§8	LE DROIT SAINT-GALLOIS.....	149
§9	ETUDE DE QUELQUES DROITS ROMANDS.....	150
I.	Le canton de Vaud.....	151
II.	Le canton de Neuchâtel.....	152
III.	Synthèse.....	153
Chapitre II:	L'élaboration d'une loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite.....	155
§1	GÉNÉRALITÉS ET ÉVOLUTION DU SYSTÈME DE MAINLEVÉE.....	155
§2	L'AVANT-PROJET HEUSLER.....	156
§3	LE PROJET DE MINORITÉ ET LES AUTRES PROJETS.....	158
§4	LE PROJET DU DÉPARTEMENT FÉDÉRAL DE JUSTICE ET POLICE DU 11 NOVEMBRE 1885.....	161
§5	LE PROJET DU CONSEIL FÉDÉRAL DU 23 FÉVRIER 1886, LE MESSAGE DU 6 AVRIL 1886 ET LA PROCÉDURE PARLEMENTAIRE.....	162
Chapitre III:	Le droit positif.....	167
§1	APERÇU DE LA POURSUITE PRÉALABLE.....	167
§2	LA LEVÉE DE L'OPPOSITION.....	169
I.	Par la voie de la procédure ordinaire.....	169

II.	Par la voie de la mainlevée définitive.....	169
III.	Par la voie de la mainlevée provisoire.....'	170
§3	LES TITRES À LA MAINLEVÉE PROVISOIRE EN PARTICULIER	172
I.	Généralités.....'	172
II.	Titre.....	174
a)	Eléments nécessaires.....,	176
a.1	Le montant déterminé ou déterminable.....	177
a.2	La signature.....,	180
b)	Eléments facultatifs.....	185
b.1	La cause de l'obligation.....	185
b.2	La date.....	187
b.3	Le lieu.....:	188
c)	Le support...;	189
cl	Copies du titre.....	190
c.2	Autres supports.....	190
§4	LES MOYENS LIBÉRATOIRES DU POURSUIVI DANS LA PROCÉDURE DE MAINLEVÉE PROVISOIRE	192
I.	Exceptions recevables et moyens de preuve.....	192
II.	Le moment déterminant.....	194
III.	Le degré de vraisemblance.....	196
IV.	La nature des exceptions.....	197
a)	Exceptions empêchant la naissance de la créance	198
a.1	L'incapacité d'agir.....	198
a.2	Vices de la volonté.....	200
a.3	La nullité de l'obligation.....	201
1.	Le taux d'intérêt usuraire.....	201
2.	La violation des règles impératives sur le contrat de vente par acomptes....	202
3.	L'abus de droit et les autres cas d'illicéité.....	201
a.4	Les obligations naturelles.....	206
1.	Les dettes-d'auberge.....	207
2.	Les dettes de jeu et pari.....;	209
3.	Les dispositions relatives au courtage . matrimonial.....	210

b)	Exceptions se rapportant à l'existence ou à l'exigibilité de la créance.....	211
b.1	L'inexistence de la prétention.....	211
b.2	L'extinction de l'obligation.....	211
b.3	La compensation.....	212
b.4	La prescription et la péremption.....	213
b.5	L'exception d'inexécution du contrat.....	213
c)	Exceptions dirigées contre le titre lui-même.....	214
§5	ASPECTS PROCÉDURAUX.....	215
§6	RAPPORT AVEC LE DROIT MATÉRIEL.....	216
I.	L'action en libération de dette.....	217
a)	La nature de l'action.....	217
b)	Juge compétent et délai.....	221
c)	Le rôle procédural des parties.....	222
d)	Les moyens de preuve recevables.....	223
e)	Le fardeau de l'allégation et le fardeau de la preuve.....	229
f)	Renversement du fardeau de la preuve ?.....	232
g)	Présomption découlant de la reconnaissance de dette?.....	235
h)	La reconnaissance de dette abstraite ou non causée.....	238
II.	L'action en annulation de la poursuite (art. 85 et 85a LP).....	242
a)	En procédure sommaire (art. 85 LP).....	242
b)	En procédure accélérée (art. 85a LP).....	242
III.	L'action en répétition de l'indu (art. 86 LP).....	245
	REMARQUES FINALES.....	247
	Annexe: Jurisprudence.....	251
	Bibliographie..!.....	261
	Sources juridiques romaines.....	277
	Index alphabétique.....	279
	Table des matières.....	295