

Les Cahiers de droit



La cause et les obligations naturelles

André Vinette

Volume 13, Number 2, 1972

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1005017ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1005017ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Vinette, A. (1972). La cause et les obligations naturelles. *Les Cahiers de droit*, 13(2), 195–230. <https://doi.org/10.7202/1005017ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1972

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

La cause et les obligations naturelles

André VINETTE *

	Page
Partie introductive	196
— le sujet	196
— délimitation du sujet	198
— histoire	199
— droit comparé	201
— <i>systèmes de Common Law</i>	201
— <i>système de la Louisiane</i>	204
— intérêt du sujet	207
— justification et annonce du plan	207
Première partie	207
Devoirs moraux, cause déterminante de l'obligation naturelle	
Section I	207
Inventaire des devoirs moraux, cause de l'obligation	
Section II	214
Cause de l'acte (notion d'illicéité)	
Seconde partie	220
Mécanismes juridiques, cause efficiente de l'obligation naturelle	
Section I	220
Le paiement	
Section II	224
L'engagement de payer	
Conclusion	228
Bibliographie	230

* Etudiant en maîtrise, Faculté de Droit, Université Laval. Ce travail a été préparé dans le cadre du cours de droit civil du professeur Dominique Lefebvre, de la Faculté de Droit de l'Université de Grenoble.

Partie Introductive

Le sujet

S'il est vrai que le droit positif en tant que tel ne contraint pas les sujets de droit à être vertueux, une personne peut cependant volontairement, en connaissance de cause, exprimer sa liberté par un choix, celui d'être vertueux. Pour ce faire, elle pourra soit s'acquitter d'une "obligation", soit prendre les dispositions nécessaires en vue de s'acquitter d'une telle "obligation" non exécutoire selon les contraintes du droit ; un tel geste pourra cependant recevoir une sanction juridique.

L'article 1140 du Code civil de la Province de Québec pose le principe général suivant, selon lequel "tout paiement suppose une dette ; ce qui a été payé sans qu'il existe une dette est sujet à répétition." Ce principe général est complété par l'alinéa deuxième qui stipule que "la répétition n'est pas admise à l'égard des obligations naturelles qui ont été volontairement acquittées".

Que doit-on entendre par "obligations naturelles" ? Comment définir ces termes ? Une obligation naturelle peut-elle être assimilée ou identifiée à un "devoir moral", une "obligation morale" ou un "devoir de conscience" ? Là-dessus, les auteurs ne s'entendent pas et chacun propose souvent sa propre interprétation. Ils acceptent tous cependant le point essentiel suivant : une obligation naturelle est une obligation dont il est impossible de forcer l'exécution par les moyens fournis par le droit. Elle n'est pas "contraignable". C'est cette caractéristique particulière qui distingue les obligations naturelles et qui les rend plutôt exceptionnelles.

L'élément essentiel du lien de droit, la contrainte, le droit du créancier de recourir à la loi pour rendre l'obligation exécutoire, est ici absent. Colin et Capitant¹ s'interrogent sur le sujet et posent la question suivante : "N'y a-t-il pas dès lors antinomie entre ces deux termes : obligation dépourvue de contrainte, c'est-à-dire, en somme, obligation non obligatoire ?" Mais ce n'est pas le cas et, selon Planiol et Ripert³, la question n'est pas là ; "mais l'absence de la sanction qui caractérise l'obligation proprement dite n'empêche pas l'obligation naturelle d'exister, en tant qu'obligation, au regard du droit, car

1. COLIN et CAPITANT, *Cours élémentaire de Droit civil français*, 1953, Paris, tome II.

2. COLIN et CAPITANT, *op. cit.*, p. 335.

3. PLANIOL et RIPERT, *Traité pratique de Droit civil français*, 1952, Paris, tome VII.

d'autres effets, qu'elle est susceptible de produire, suffisent à en faire un véritable lien juridique unissant un créancier et un débiteur⁴.

En somme, il y a des situations où une partie ne peut pas être poursuivie par une autre mais où elle sera cependant tenue moralement de s'exécuter "dans le for de l'honneur et de la conscience", comme le disait Pothier. Il en est ainsi pour une personne qui doit respecter et honorer une dette de jeu (art. 1927 C.c.) ou encore pour une personne dont la dette est éteinte ou effacée en vertu des dispositions de la Loi de la faillite (S.R.C. 1952, c. 14, modifiée par 1966-67, cc. 25, 32) qui prévoient la libération du failli.

Si, dans ces circonstances, le débiteur de la dette la paie au créancier, il ne fait pas une donation, mais il exécute par ce geste une dette véritable. On ne saurait le considérer comme un donateur ; ce serait aller à l'encontre de la réalité des choses. Ainsi, par nécessité, une analyse juridique a conduit à la reconnaissance de ces obligations anormales ou irrégulières, appelées "naturelles" et s'intercalant entre les obligations civiles "parfaites" et les actes de libéralité. Il s'ensuit que l'existence d'une obligation naturelle servira pour caractériser et qualifier d'onéreux certains contrats qui autrement et sous d'autres rapports auraient été considérés comme gratuits, et, par conséquent, sujets aux dispositions et exigences prévues au Code civil en ce qui a trait à la forme, à l'acceptation ou à la délivrance (art. 776 C.c.).

Ainsi, l'importance de la notion de cause est particulièrement évidente lorsque nous entrons dans le "no man's land" des obligations naturelles, "où la nuit n'est plus, où le jour n'est pas encore"⁵.

On a très bien dégagé et mis en évidence ce secteur du droit des obligations afin de le rendre vraiment effectif, permettant en même temps de protéger le débiteur, de rendre justice au créancier et d'assurer la sécurité et l'équilibre de l'ordre social.

Pour les fins de ce mémoire, les principaux articles pertinents du Code civil de la Province de Québec qui ont trait à la notion de cause et à son application sont les suivants :

"Titre III — Des obligations — Dispositions générales

982. Il est de l'essence d'une obligation qu'il y ait une cause d'où elle naisse, des personnes entre qui elle existe, et qu'elle ait un objet.

983. Les obligations procèdent des contrats, des quasi-contrats, des délits, des quasi-délits, ou de la loi seule.

4. PLANIOL et RIPERT, *op cit* p. 313

5. RIPERT, Georges, *La règle morale dans les obligations civiles* 1925, Paris, p. 346.

Chapitre I — Des contrats**Section I — De ce qui est nécessaire pour la validité des contrats**

984. Quatre choses sont nécessaires pour la validité d'un contrat :

Des parties ayant la capacité légale de contracter ;

Leur consentement donné légalement ;

Quelque chose qui soit l'objet du contrat ;

Une cause ou considération licite.

Paragraphe 3 — De la cause ou considération des contrats

989. Le contrat sans considération, ou fondé sur une considération illégale, est sans effet ; mais il n'est pas moins valable quoique la considération n'en soit pas exprimée ou soit exprimée incorrectement dans l'écrit qui le constate.

990. La considération est illégale quand elle est prohibée par la loi, ou contraire aux bonnes moeurs ou à l'ordre public."

Il y a de plus le principe général qui couvre toutes les dispositions du Code civil qui est édicté par l'article 13 du Titre préliminaire :

"13. On ne peut déroger par des conventions particulières aux lois qui intéressent l'ordre public ou les bonnes moeurs."

Délimitation du sujet

Il est important, à ce stage-ci, de bien identifier et qualifier le sens du mot "cause". A l'article 982 que nous avons précédemment cité, le mot "cause" est utilisé dans le sens de "source" des obligations. Ceci devient évident à la lecture de l'article 983 qui stipule que "les obligations procèdent des contrats, des quasi-contrats, des délits, des quasi-délits, ou de la loi seule".

Parce que les obligations naturelles ne correspondent pas exactement à l'une des catégories que l'article 983 C.c établit, à l'exception de celle prévue pour "la loi seule", il est logique d'en conclure que la "cause" des obligations naturelles est, en fin de compte, la loi, en autant que c'est la loi qui prévoit et établit les sanctions déterminées.

C'est ce qui est prévu au chapitre IV du Titre "Des obligations" et qui s'intitule : "Des obligations qui résultent de l'opération de la loi seule".

"1057. Les obligations naissent, en certains cas, de l'opération seule et directe de la loi, sans qu'il intervienne aucun acte, et indépendamment de la volonté de la personne obligée, ou de celle en faveur de qui l'obligation est imposée ;

Telles sont les obligations des tuteurs et autres administrateurs qui ne peuvent refuser la charge qui leur est imposée ;

L'obligation des enfants de fournir à leurs parents indigents les nécessités de la vie ;

Certaines obligations de propriétaires de terrains adjacents .

Les obligations qui, en certaines circonstances, naissent de cas fortuits ;

Et autres semblables."

L'alinéa final de cet article, "Et autres semblables", illustre bien le caractère non limitatif de cette liste. De plus, étant donné que le Droit québécois est entièrement statutaire, le juge est lié par lui et il est obligé de trouver dans les dispositions écrites des textes de loi une solution à chacun des cas qui lui sont soumis. Ceci est également prévu à l'article 11 du Code civil :

"11. Le juge ne peut refuser de juger sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi."

Ainsi, comme dans le cas des quasi-contrats, une personne peut devenir débitrice d'une obligation envers une autre sans l'intervention d'une "cause génératrice connue", c'est-à-dire sans que s'établissent des relations contractuelles ou délictuelles entre-elles. En ce sens, "cause" de l'obligation veut assurer la justice entre les parties.

D'autre part, d'une façon analogue à ce qui se passe lorsqu'il est question d'obligations civiles ordinaires, la loi n'agit pas dans le vide ou le néant, mais bien sur certains actes humains déterminés ou certains faits caractérisés auxquels se rattachent des conséquences particulières.

C'est sur un acte d'exécution ou sur un acte d'engagement que la loi agit afin de se prononcer sur la validité de l'exécution, c'est-à-dire si elle est bien valide et non pas simplement une erreur ; et, d'autre part, si l'acte d'engagement est "actionnable" et non une obligation sans cause.

C'est dans le processus judiciaire d'une remontée aux raisons d'agir, où l'on découvre le but visé par l'exécution ou l'engagement, que surgit l'idée de l'obligation naturelle. L'obligation naturelle accède alors à la catégorie de "cause génératrice" à l'égard des actes subséquents.

En conséquence, la "cause", entendue dans ce sens déterminé, est régie par les principes établis aux articles 984, 989 et 990 du Code civil de la Province de Québec au chapitre "Des contrats", de même qu'à l'article 13 C.c

Histoire

Un simple aperçu historique suffira à nous situer en ce qui a trait au concept d'"obligation naturelle", à son origine et à sa signification.

Les auteurs s'accordent pour établir l'origine de l'obligation naturelle dans le Droit romain. Buckland, dans son ouvrage intitulé *A Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian 552-554* (2d ed. 1950) nous dit que les obligations naturelles doivent leur naissance aux esclaves qui passaient des contrats sans l'autorité de leur maîtres, puis s'étendant à toutes les personnes sous l'autorité d'une autre, tel le mineur :

- “Starting with contracts made by slaves without the authority of their masters, it was afterwards applied to those entered into by minors without the tutor's consent, or by emancipated minors in cases where they were relievable in full by means of the *restitutio in integrum*.”⁶

Les auteurs français, avant la codification de 1804, n'avaient pas une conception identique de l'obligation naturelle, quoique nous remarquons plusieurs similitudes. Pothier est sans doute l'auteur qui a le plus analysé les obligations naturelles. Dans son *Traité des obligations* (no. 175) il écrit ceci :

- “Ces obligations ne sont qu'improprement nommées obligations : (. . .) Elles n'imposent pas à celui qui les a contractées une véritable nécessité de les accomplir, puisqu'il ne peut y être contraint par celui envers qui il les a contractées : et c'est néanmoins dans cette nécessité que consiste le caractère de l'obligation . . .”⁷

Nous n'insistons pas sur la triple division qu'a faite Pothier des obligations naturelles, l'une groupant celles pour lesquelles la loi dénie l'action et dont font partie les obligations dites morales, ayant pour fondement un devoir moral, ce que Pothier met de côté et distingue des obligations imparfaites “dont nous ne sommes comptables qu'à Dieu, et qui ne donnent aucun droit à personne d'en exiger l'accomplissement : tels sont les devoirs de charité, de reconnaissance . . .”⁸

Le second membre de cette triple division considérait celles qui découlaient d'un contrat intervenu entre des personnes capables de jugement mais que la loi, par certaines dispositions, rendait incapables, telle la femme mariée qui contractait sans l'autorisation de son époux.

Le troisième groupe comprenait certaines obligations civiles qui n'étaient plus “actionnables” parce que le débiteur de telle obligation avait acquis une prescription qui empêchait le créancier d'exiger de lui le paiement. Le fait pour le débiteur de payer son créancier dans ces circonstances consistait en une obligation naturelle.

6. BUCKLAND, *A Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian 552-554*, 1950, Second Edition.

7. POTHIER, *Traité des obligations*, no. 175, Paris.

8. POTHIER, *op cit.*, no. 192.

Ceci nous conduit à la notion de cause de l'obligation naturelle qui fut aussi développée par Pothier dans son même ouvrage. À ce sujet, Pothier dit qu'un débiteur qui fait un paiement volontaire afin de décharger sa conscience d'une obligation non "actionnable", le fait de se libérer ainsi constitue une juste cause pour le paiement. Ainsi, on ne peut pas dire que ce fut fait sans cause, sans mobile. Et le paiement volontaire constitue lui-même la "causa" de l'obligation, c'est-à-dire ici la source juridique qui, comme nous le verrons dans des développements subséquents, va permettre à une obligation naturelle de devenir obligation civile et d'être ainsi "actionnable".

Les codificateurs ont repris les idées émises par Pothier et ont particulièrement insisté sur le paiement volontaire. Les auteurs modernes tendent à identifier cependant obligation naturelle et devoir moral alors que certains de leurs prédécesseurs ne reconnaissaient aucunement les devoirs moraux. Ceci n'a que peu d'intérêt pour le sujet que nous traitons actuellement et nous ne nous y attarderons pas.

Ainsi avertis des développements consécutifs de l'obligation naturelle, nous nous proposons d'analyser ou du moins de faire certains essais de rapprochement entre la cause et les obligations naturelles.

Il serait opportun, à ce stage-ci, avant d'entreprendre une étude plus détaillée de la cause et des obligations naturelles dans le Droit de la Province de Québec, de voir comment cette notion d'"obligation naturelle" a été conçue et traitée dans les pays où l'on retrouve un droit de Common Law, comme en Angleterre et aux États-Unis et, d'autre part, dans les pays où l'on a choisi le système juridique du Droit civil, comme dans l'État de la Louisiane, qui découle du système de Droit civil français, comme le Droit québécois, systèmes dont nous avons déjà donné un bref aperçu historique.

Droit comparé

Systèmes de Common Law

Le Code civil français, à l'article 1101 C.N., définit le contrat comme "une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose". Bien que le Code civil de la Province de Québec ne contienne pas une définition du contrat comme tel, l'article 1058 C.c du chapitre de "l'objet des obligations" édicte un principe analogue. Les définitions qui apparaissent ci-haut comprennent et renferment un engagement à satisfaire à une obligation naturelle.

En Common Law, le terme ou expression "obligation naturelle" n'est pas familier. Pendant plus de quatre cents ans, le droit des contrats en Angleterre est demeuré stationnaire et fondé sur le principe que le défendeur est tenu et assujetti à une relation contractuelle seulement si la partie demanderesse prouve que la promesse du défendeur était partie intégrante de la transaction à laquelle il avait lui-même fourni une contribution matérielle en espèce ou "consideration".

Une action sur une promesse pouvait être maintenue seulement si elle était appuyée et fondée sur une "consideration" ou faite "under seal". Pour un Anglais, un contrat est un "bargain" ; il s'en suit que s'il n'y a pas de "consideration" appréciable en argent, il n'y a pas de "bargain" et donc pas de contrat.

La doctrine de la "consideration" fut mise en doute et ébranlée lorsque Lord Mansfield devint Juge en chef de la Cour du Banc du Roi. Dans l'arrêt *Hawkes V. Saunders* (1782, 1 Cowper, 289) Lord Mansfield a défini la "consideration" en termes d'obligation morale, comme il suit :

"Where a man is under a moral obligation, which no Court of Law or Equity can enforce, and promises, the honesty and rectitude of the thing is a consideration. (. . .) The ties of conscience upon an upright mind are a sufficient consideration."

Ce rapprochement ou cette équation de la "consideration" anglaise et de l'obligation morale fut acceptée pendant environ soixante ans et fut finalement répudiée dans l'arrêt *Eastwood V. Kenyon* (1840, 11 Ad. & E. 438) où il est dit que la reconnaissance d'une obligation morale comme "sufficient consideration" "would annihilate the necessity for any consideration at all, inasmuch as the mere fact of giving a promise creates a moral obligation to perform it"¹⁰.

Mais il est très intéressant de noter que la répudiation de la notion d'obligation morale qui avait obtenu une reconnaissance judiciaire à l'époque de Lord Mansfield n'était ni absolue, ni finale et définitive. Les cas de "past consideration" ou considération pré-existante causèrent aux juges certains embarras. Ces cas demeurent encore difficiles à concilier avec l'orthodoxe conception de la "consideration".

Il y a essentiellement trois groupes ou catégories de cas que nous énumérons immédiatement pour ensuite les commenter brièvement :

- 1) la promesse faite par une personne majeure de payer une dette encourue durant sa minorité :

⁹ *Hawkes v Saunders*. (1782) 1 Cowper p 289

¹⁰ *Eastwood v Kenyon*. (1840) 11 Ad & El. p 438

- 2) la reconnaissance d'une dette éteinte par la prescription ;
- 3) l'obligation pour une personne d'honorer une lettre de change.

En ce qui a trait au premier groupe, les juges furent soulagés d'un énorme fardeau lorsque fut promulgué le "Infants Relief Act" en 1874, qui interdit toute action fondée sur une promesse faite après avoir atteint la majorité, de payer une dette contractée en minorité.

Le "Limitations Act of 1939" dispose du deuxième groupe de cas. En effet, cette législation prévoit que la simple reconnaissance par un débiteur d'une dette prescrite donne droit à une action de la part du créancier, sans qu'il y ait nécessairement une promesse ou une "consideration".

Le troisième groupe de cas, où le défendeur est poursuivi en vertu d'une lettre de change, a survécu et constitue une véritable exception au refus de considérer la "consideration" préexistante ou la "post consideration". Cela peut s'expliquer comme étant une concession à une coutume établie depuis très longtemps et qui fut confirmée par l'article 27 du "Bills of Exchange Act" de 1882.

Dans les États américains régis par le système de Common Law, l'importance faite à la "post consideration" fut beaucoup plus grande qu'en Angleterre. L'énoncé moderne de la règle se trouve dans le Corpus Juris Secundum (17 c.j.s. Contracts, no 90, 1963) et se lit comme suit :

"A moral obligation is not a sufficient consideration to support an executory promise unless there exists a duty which is not enforceable because of some positive rule of law which extinguished the remedy, or unless the promisor has received previous material benefits."

Ainsi, une promesse expresse d'honorer une obligation dont on a été libéré en vertu des dispositions de la loi de la faillite peut être "actionnable", même si elle n'est pas fondée sur ou supportée par une "consideration". (*Old Town National Bank v Parker*, 121 Md. 61, 87A. 1105, /1913/).

Selon ce qui fut décidé par la Cour, le fondement de cette théorie est que "the moral obligation involved in the original debt affords a sufficient consideration to support a new promise to pay the debt". (*Stanek v White*, 172 Minn. 390, 215 N.W., 784/1927/).

Lorsqu'une personne fait une nouvelle promesse d'honorer un engagement préalable ou antérieur, auquel engagement elle aurait pu opposer une défense fondée sur un principe général du droit si elle avait été poursuivie, la nouvelle promesse agit comme une *ratification* de l'engagement antérieur et lie la personne qui l'a faite sans même qu'il y ait "consideration".

Ainsi, il fut décidé par les Cours de justice qu'une promesse subséquente d'honorer un engagement lie celui qui l'a faite, sans qu'il y ait nécessairement une "consideration", lorsque la première promesse était nulle en raison de la minorité du promettant, de sa faiblesse d'esprit, de son état d'ivresse ou de la fraude. Le même principe fut retenu et appliqué aux engagements seuls en raison des dispositions du "Statute of Frauds" pour ce qui est de la forme, du "Usury Statute", ou parce que la personne qui avait fait la promesse était une femme mariée lorsqu'elle l'a faite^{11, 12}.

En résumé, nous pouvons retenir qu'une obligation naturelle, lorsqu'elle existe, permettra à une promesse faite subséquemment d'être "actionnable" sans qu'il y ait "consideration". Mais actuellement, ce qu'on entend par là, par le mot "consideration", c'est sans une considération présente et déterminée. Cela crée ainsi une exception à la règle selon laquelle la "consideration" préexistante n'est pas suffisante.

Il résulte de ce que nous venons d'analyser qu'effectivement, les obligations naturelles, comme dans le droit civil français et dans le droit civil québécois, produisent un effet, mais cet effet est moins étendu, en raison de la nécessité d'un *bénéfice d'une nature économique*, lorsqu'il est question d'obligation naturelle dans les systèmes de Common Law.

Système de la Louisiane

Dans une optique semblable, nous allons maintenant considérer brièvement les implications des obligations naturelles dans le système du Droit de l'État de la Louisiane.

L'article 2133 du Code civil de la Louisiane est l'équivalent de l'article 1235 du Code civil français et de l'article 1140 du Code civil de la Province de Québec :

"2133. Every payment presupposes a debt ; what has been paid without having been due is subject to be reclaimed. That can not be reclaimed that has been voluntarily given in discharge of a natural obligation."

Alors que les Codes civils français et québécois ne consacrent que peu de dispositions en ce qui a trait aux obligations naturelles, le Code civil de la Louisiane consacre à leur sujet plusieurs articles élaborés au chapitre I du Titre III : "Des obligations". Afin de permettre une meilleure compréhension et un rapprochement plus commode à

11. CORBIN, *Contracts* 1, nos. 227 et 228.

12. GRISMORE, *Contracts*, nos. 76 et 228

concevoir, nous croyons qu'il est opportun de citer les principaux articles traitant du sujet :

"Chapter I — Of the Nature and Division of Obligations"

1756. An obligation is, in its general and most extensive sense, synonymous with duty.

1757. Obligations are of three kinds : imperfect obligations, natural obligations, and civil or perfect obligations.

1. If the duty created by the obligation operates only on the moral sense, without being enforced by any positive law, it is called an imperfect obligation, and creates no right of action, nor has it any legal operation. The duty of exercising gratitude charity and the others merely moral duties, is an example of this kind of obligation.

2. A natural obligation is one which can not be enforced by action, but which is binding on the party who makes it, in conscience and according to natural justice.

3. A civil obligation is a legal tie, which gives the party, with whom it is contracted, the right of enforcing its performance by law.

1758. Natural obligations are of four kinds :

1. Such obligations as the law has rendered invalid for the want of certain forms or for some reason of general policy, but which are not in themselves immoral or unjust.

2. Such as are made by persons having the discretion necessary to enable them to contract, but who are yet rendered incapable of doing so by some provision of law.

3. When the action is barred by prescription, a natural obligation still subsists, although the civil obligation is extinguished.

4. There is also a natural obligation on those who inherit an estate, either under a will or by legal inheritance, to execute the donations or other dispositions which the former owner had made, but which are defective for want of form only.

1759. Although natural obligations can not be enforced by action, they have the following effect (effects) :

1. No suit will lie to recover what has been paid, or given in compliance with a natural obligation.

2 A natural obligation is a sufficient consideration for a new contract

1760. Civil obligations, in relation to their origin, are of two kinds :

1. Such as are created by the operation of law.

2 Such as arise from the consent of the parties who are bound by them, which are called contracts or conventional obligations. (. . .)"

L'influence de Pothier est évidente si l'on considère en particulier la triple classification des obligations à l'article 1757 C.c.L. Après avoir défini l'obligation naturelle en premier lieu, pour ensuite la distinguer des devoirs moraux, les codificateurs énumèrent, à l'article 1758 C c.L. les sortes d'obligations naturelles. Ici apparaît l'influence qu'a pu avoir Touillier dans l'élaboration de ces articles.

Contrairement aux Codes civils français et québécois, le Code civil de la Louisiane énumère deux effets des obligations naturelles à l'article 1759. L'article 1235 du Code Napoléon et l'article 1140 du Code civil de la Province de Québec mentionnent expressément dans leurs dispositions l'un de ces effets : l'absence d'un droit d'action pour recouvrer ce qui a été payé. Le second effet, l'obligation naturelle comme cause pour un nouveau contrat, est un développement jurisprudentiel, car les Codes civils français et québécois n'en traitent pas directement. Le résultat est cependant le même. Mais une distinction très importante est introduite par l'article 1758 du Code civil de la Louisiane qui classe les obligations naturelles. Ici surgit le problème du caractère et de l'identité de la liste : est-ce limitatif ou simplement descriptif ?

Tout est fonction de la nature juridique des obligations naturelles. En effet, si elles sont considérées comme les reliquats d'obligations civiles dégénérées, comme le proposait Pothier, il faudra opter pour le caractère exclusif et limitatif de la liste, parce que, selon cette optique, de telles obligations sont exceptionnelles et, lorsqu'il s'agit d'exceptions, seules celles qui sont expressément prévues par la loi peuvent être valablement admises. Selon cette même conception, la doctrine classique française a appelé obligation naturelle seulement celles qui prenaient corps dans les instances que les canonistes ont tiré du Droit romain. Comme cette série d'instances est celle qui est incorporée dans le Code civil de la Louisiane, la conclusion à laquelle nous pouvons vraisemblablement arriver semble indiquer que la liste de l'article 1758 C.c.L. est exclusive et limitative.

Mais si, d'autre part, suivant les partisans de la doctrine française moderne, les obligations de cette sorte ne doivent pas être considérées comme des obligations civiles dégénérées, mais bien comme des devoirs moraux que la loi reconnaît en ce sens qu'elle leur attribue certaines conséquences et certains effets, alors la liste édictée par l'article 1758 C.c.L. ne serait pas limitative mais seulement descriptive, laissant au Tribunal le soin de déterminer dans chaque cas si, oui ou non, tel devoir moral particulier au cas soumis est suffisamment concret et caractérisé pour être "élevé" au rang d'obligation naturelle.

La Cour suprême de la Louisiane a fait son choix et a opté pour le caractère limitatif et restrictif de l'énumération "exclusive" contenue à l'article 1758 C.c.L. (*Succession of Miller vs Manhattan Life Insurance Co.*, 110 La 652, 34, So. 723 (1903)). Cette décision fut reprise et suivie dans des arrêts subséquents de la même Cour, de sorte que la jurisprudence est très bien fixée là-dessus.

Intérêt du sujet

Nous pouvons donc, dès maintenant, envisager l'intérêt du sujet choisi car il prime et surplombe tout le droit écrit. En effet, avant le droit positif il y a le Droit naturel, la justice et la charité.

“Bonum faciendum, malum evitandum” disait Cicéron lorsqu'il faisait référence à la *Lex innata*.

La justice est innée et ne peut être compartimentée. Elle vient avant le Droit. Elle vient avant la “causa”.

Justification et annonce du plan

Étant donné que nous sommes particulièrement intéressés par les obligations dites “naturelles” qui donnent naissance aux obligations civiles, il nous faudra forcément limiter l'exposé à l'inventaire des devoirs moraux et aux mécanismes juridiques qui les rendent actionnables.

C'est ainsi que nous verrons dans une première partie les devoirs moraux comme cause déterminante de l'obligation naturelle et, dans une seconde partie, les mécanismes juridiques qui sont essentiellement la cause efficiente de l'obligation naturelle.

Première partie

Devoirs moraux, cause déterminante de l'obligation naturelle

Tel que nous l'avons précédemment mentionné, nous allons tenter d'entreprendre, dans cette première partie, l'inventaire des devoirs moraux qui peuvent servir de cause déterminante de l'obligation naturelle.

Section I

Inventaire des devoirs moraux — cause de l'obligation

Même si nous pouvons constater une assimilation progressive de l'obligation naturelle et du devoir moral, il n'y a pas une identification totale. En conséquence, ce n'est pas tout devoir moral qui va donner naissance à une obligation naturelle, mais seulement ceux qui, selon le législateur et les tribunaux, se conforment le plus à l'intérêt général, en accord avec les mœurs de la société.

Nous devons également considérer l'intention de celui qui agit, selon Planiol et Ripert :

"La croyance au devoir moral dans la pensée de celui qui agit est donc aussi importante à considérer que sa réalité même" ¹³.

Il devient alors évident que tout inventaire des devoirs moraux, qui peuvent servir de cause déterminante de l'obligation naturelle, ne sera pas définitif et qu'il nous faudra puiser abondamment dans la jurisprudence afin de le rendre le plus complet possible. Ceci est particulièrement important à souligner si nous considérons le fait que la doctrine québécoise, jusqu'à tout dernièrement, n'était simplement qu'une reprise des positions de la doctrine française classique.

Par contre, les Cours de justice du Québec ne semblent pas s'être préoccupées de la classification suggérée par Pothier ; cependant, elles ont accepté les critères établis par Demolombe ¹⁴ en vue de délimiter les sortes de devoirs moraux qui peuvent dans certains cas servir de cause déterminante de l'obligation naturelle :

"Il faut qu'il s'agisse d'une relation entre une personne déterminée et une autre personne déterminée : il est clair que nous n'entreprenons pas d'imprimer le caractère d'une obligation naturelle au devoir général de charité envers les pauvres !

Il faut que l'obligation soit de celles qui, communément, et d'après les appréciations de la conscience générale, sont de nature à s'acquitter à prix d'argent" ¹⁵.

Dans l'élaboration d'un tel inventaire, nous examinerons en premier lieu les devoirs moraux les plus fréquemment considérés par la doctrine dans son ensemble.

Il est plutôt étonnant de découvrir que dans la jurisprudence de la Province de Québec, l'obligation prescrite n'est en aucun endroit rapprochée de l'obligation naturelle et considérée comme telle. Ceci est particulièrement curieux si nous considérons le fait que l'obligation prescrite est l'un des exemples les plus typiques d'obligation naturelle que cite la doctrine dans son ensemble. Dans le *Traité de Droit civil du Québec* ¹⁶, lorsque Witold Rodys traite de la renonciation à la prescription, il la considère comme "l'accomplissement d'un devoir de conscience quand le débiteur sait qu'il n'a pas payé et le possesseur se

13. PLANIOL et RIPERT, *Traité pratique de Droit civil français*, tome VII, 1954, Paris, 2e éd., p. 318.

14. DEMOLOMBE, *Cours de Code Napoléon*, vol. 27, Paris.

15. DEMOLOMBE, *op. cit.*, vol. 27, no. 42.

16. RODYS, Witold, *Traité de Droit civil du Québec*, vol. 15, Montréal.

rend compte qu'il n'est qu'un usurpateur" ¹⁷. Il cite alors à cet effet Bigot-Préamenu ¹⁸:

"Le cri de sa conscience, qui rappellera sans cesse au possesseur ou au débiteur son obligation naturelle, est la seule ressource que la loi puisse laisser au propriétaire ou au créancier qui aura laissé courir contre lui la prescription."

Comment expliquer cette situation qui nous paraît pour le moins étrange ? Nous tenterons de l'expliciter en démontrant qu'il n'est pas nécessaire d'invoquer la notion d'obligation naturelle lorsque le Code civil renferme des dispositions qui rendent cela superflu. Ces dispositions se retrouvent à l'article 1138 C.c. et aux articles 2242, 2184 et 2185 C.c. du Titre XIX traitant de la prescription :

"1138. L'obligation s'éteint :

Par le paiement ;

Par la novation ;

Par la remise ;

Par la compensation ;

Par la confusion ;

Par l'impossibilité de l'exécuter ;

Par la libération du débiteur en vertu de la section VIII du présent chapitre ;

Par le jugement d'annulation ou de rescision ;

Par l'effet de la condition résolutoire qui a été expliquée au chapitre qui précède ;

Par la prescription ;

Par l'expiration du terme fixé par la loi ou par les parties pour sa durée ;

Par la mort du créancier ou du débiteur en certains cas ;

Par des causes spéciales applicables à certains contrats, et qui sont expliqués en leurs lieux respectifs.

2242. Toutes choses, droits et actions dont la prescription n'est pas autrement réglée par la loi, se prescrivent par trente ans, sans que celui qui prescrit soit obligé de rapporter titre et sans qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi.

2184. On ne peut d'avance renoncer à la prescription. On peut renoncer à la prescription acquise et au bénéfice du temps écoulé pour celle commencée.

2185. La renonciation à la prescription est expresse ou tacite ; la renonciation tacite résulte d'un fait qui suppose l'abandon du droit acquis."

En ce qui a trait à l'exigence formelle de la renonciation à la prescription acquise, le principe suivant fut énoncé par l'Honorable juge Saint-Jacques dans l'arrêt *Charest v. Pinsonneault* ¹⁹:

17. RODYS, Witold, *op. cit.*, vol. 15, p. 45.

18. *Ibid.*

19. [1941] B.R. (71), p. 528.

“Il ne faut donc par traiter à la légère l'examen du fait qui peut comporter une renonciation tacite à la prescription déjà acquise. Ce fait doit être, à la fois, matériel et juridique. Il ne suffit pas que le débiteur manifeste sa volonté de renoncer à la prescription ; il faut, de plus, — et c'est une condition formelle — qu'il prenne l'engagement de payer cette dette éteinte et qui n'a plus d'existence. C'est un contrat nouveau qui se forme par la volonté du débiteur”²⁰.

Cette décision est dans la même ligne de pensée que celle rendue par la Cour suprême du Canada en 1924 dans *Milliken v. Booth*²¹ et qui est maintenant bien établie en jurisprudence. Il va sans dire que le paiement en lui-même constitue une telle renonciation.

Pour ce qui est du paiement, le premier paragraphe de l'article 1140 C.c. stipule que “tout paiement suppose une dette ; ce qui a été payé sans qu'il existe une dette est sujet à répétition”. L'article 1048 C.c. mentionne pour sa part que “celui qui paie une dette s'en croyant erronément le débiteur a droit de répétition contre le créancier”. Si nous considérons les dispositions que nous venons de citer de même que celles que nous avons rapportées précédemment, nous en arrivons forcément à la conclusion que les mots “volontairement acquittées” mentionnés au second paragraphe de l'article 1140 C.c. écartent nécessairement le paiement ou l'engagement de payer fait erronément par une personne croyant y être tenue civilement. Comme l'écrit Me Léon Faribault à ce sujet :

“En payant volontairement une obligation naturelle le débiteur lui donne une existence juridique. Pour que ce paiement soit volontaire, il faut que le débiteur *sache* qu'il n'est pas tenu de la payer et décide de la payer quand même. S'il en était autrement il y aurait une erreur de droit suffisante pour donner ouverture à une demande en répétition”²². (Les soulignés sont de nous)

Nous n'avons trouvé aucune décision dans la jurisprudence québécoise traitant précisément de la question en ce qui a trait à l'obligation prescrite. Nos recherches n'ont pas été plus fructueuses pour trouver une décision énonçant le principe suivant établi par la Cour de Cassation française :

“Dès lors, vaut payement et ne peut être répété le versement d'acomptes à l'Enregistrement fait après la prescription de l'action, *bien que le débiteur ait ignoré que la prescription était acquise*”²³. (Les soulignés sont de nous)

20. *Ibid.*

21. 1924, Rapports de la Cour suprême, p. 436.

22. FARIBAUT, Léon, *Traité de Droit civil du Québec*, vol. VII bis, p. 143.

23. Cass. civ. Sect. comm., 8 juin 1948.

La jurisprudence québécoise en matière de renonciation à la prescription acquise, traite principalement des réclamations contre des personnes qui sont dites y avoir renoncé tacitement. Bien que la question de l'erreur ne soit pas considérée directement, il semble y avoir un consensus général à l'effet qu'il n'y aurait quand même aucune influence sur la validité d'une telle renonciation.

L'arrêt *Croteau v. Larouche*²⁴ illustre bien le problème. Les faits dans cette affaire sont les suivants : Larouche a vendu son fonds de commerce à un certain Duchesneau qui accepta non seulement l'obligation légale de payer les dettes du vendeur jusqu'à concurrence du prix de vente, mais l'obligation conventionnelle de payer toutes les dettes indiquées par le vendeur dans une déclaration assermentée exigée par l'article 1569b du Code civil. Dans ladite déclaration assermentée, Larouche mentionne Croteau comme un créancier, même si sa dette est éteinte par la prescription. Croteau poursuit Larouche pour se faire payer. La Cour juge que Larouche devait payer :

"Or, justement, dans une vente en bloc où les formalités exigées par les articles 1569a et ss. C.c. ont été respectées, il y a, de la part du débiteur vis-à-vis les créanciers inclus dans l'affidavit, non seulement une reconnaissance de dette, mais une promesse de payer. Promesse de payer par délégation sans doute et même, si l'on veut, par délégation forcée en ce sens qu'elle est exigée par la loi, mais promesse de payer tout de même. En signant cet affidavit, le débiteur sait en effet — puisque personne n'est censé ignorer la loi — que l'acheteur doit payer pour lui les créanciers y indiqués, sans toutefois le libérer personnellement vis-à-vis ces créanciers. Que cette déclaration assermentée soit exigée par la loi pour faire disparaître une présomption de fraude, cela n'oblige pas le débiteur à y inclure le nom des créanciers dont la créance est éteinte par la prescription. Si le débiteur le fait, le tribunal ne peut voir comment cela ne constituerait pas reconnaissance de dette et en même temps promesse de payer tel que susdit"²⁵.

Il résulte de ceci qu'il est évident que l'effet produit par l'arrêt *Croteau v. Larouche*²⁶ est essentiellement le même que celui produit par la décision de la Cour de Cassation à l'effet que la notion d'obligation naturelle est complètement écartée en ce qui concerne l'obligation prescrite. La validité de l'engagement de payer imputé à la renonciation de la prescription acquise est déterminée exclusivement par le jeu des règles de la prescription.

Un autre exemple d'obligation naturelle type qui est souvent

24. 1962, *Rapports de Pratique du Québec*, p. 377.

25. *op. cit.*, p. 380.

26. *supra*, note 24.

mentionné par la doctrine dans son ensemble est celui fourni par les contrats annulés pour incapacité. Depuis les récents amendements au Code civil de la Province de Québec, les arrêts traitant de l'incapacité de la femme mariée n'ont d'intérêt que du point de vue historique seulement. Dans le cas des mineurs, le Code civil est beaucoup plus explicite que lorsqu'il traite de l'obligation prescrite. L'article 1008 C.c. donne plus de force à l'idée d'obligation naturelle en stipulant que "nul n'est restituable contre le contrat qu'il a fait durant sa minorité, lorsqu'il l'a ratifié en majorité". La ratification peut être tacite ou expresse mais sa validité dépend de certaines exigences et conditions. Trudel énonce le principe comme suit :

"La confirmation, formelle ou tacite, exige essentiellement la connaissance des faits qui rendent un acte annulable. Sans quoi, il est impossible que le consentement puisse le valider, que l'on trouve une renonciation au recours ignoré. Si la confirmation est formelle, elle doit énoncer cette connaissance et la volonté de renoncer à l'annulation. C'est la teneur de l'article 1214 C.c. Sans doute, la confirmation tacite reste permise ; elle aura le même effet de valider l'acte du mineur. Les faits qui fondent et constituent pareille confirmation nécessitent l'expression nette de la connaissance de la nullité et de l'intention d'y renoncer" ²⁷.

En regard de l'obligation naturelle qui naît des contrats annulés pour incapacité, l'article 1932 C.c. dispose du cas d'une personne qui a cautionné une telle obligation. Un tel cautionnement est réputé valide. La jurisprudence qualifie ceci en faisant une distinction entre le cautionnement d'une obligation qui est contraire à l'ordre public ou aux bonnes moeurs (cause illicite) lequel est nul, et le cautionnement d'une obligation qui n'est pas contraire à l'ordre public ou aux bonnes moeurs et qui subsiste en tant qu'obligation naturelle, étant alors une cause valide pour le cautionnement. Dans l'arrêt *Sutherland v. Bédard* ²⁸, l'Honorable juge Lacombe décida que "l'obligation qui est prohibée par la loi n'est pas une obligation naturelle et elle ne peut être cautionnée. Cette nullité qui est d'ordre public est inhérente à la dette" ²⁹.

L'article 1932 C.c. donne le cas de la minorité à titre d'exemple, mais le cautionnement peut être donné pour l'accomplissement de toute obligation naturelle. Bien que la caution n'a aucun recours contre le débiteur principal, ce dernier a une obligation naturelle envers la caution.

27. TRUDEL, *Traité de Droit civil du Québec*, vol. VII, p. 248.

28. 13 B.R., p. 128.

29. *op. cit.*, p. 148.

Les articles 1927 et 1481³⁰ du Code civil de la Province de Québec traitent des dettes dites "dettes d'honneur". Ces deux articles empêchent le créancier de dettes de jeu ou de dettes de "consommation" de recourir au Tribunal pour recouvrer leurs réclamations. Par contre, si le débiteur de telles dettes s'exécute, il ne peut répéter. Parce que le débiteur est empêché de recouvrer ce qu'il a payé, l'opinion générale est à l'effet que de telles dettes constituent des obligations naturelles. Mais, comme le souligne judicieusement le juge Lacoste dans *Sutherland v. Bédard*³¹, "l'obligation qui est prohibée par la loi n'est pas une obligation naturelle et elle ne peut être cautionnée. Cette nullité qui est d'ordre public est inhérente à la dette"³².

Ce principe s'applique par extension aux cas envisagés par les articles 1927 et 1481 C.c. qui invalident l'engagement de payer. À notre avis, ce n'est pas la notion d'obligation naturelle qui s'applique ici, mais bien plutôt la règle "Nemo auditur" et ceci nonobstant tout devoir moral subjectif que le débiteur aurait pu avoir.

En France, la doctrine et la jurisprudence reconnaissent la remise concordataire comme étant une illustration d'une obligation naturelle qui survit à l'obligation civile. Le raisonnement est le suivant : l'extinction des obligations du débiteur par l'intervention d'une disposition statuaire constitue une exception aux modes habituels d'extinction. En effet, il n'y a pas de contre-partie de la part du débiteur.

Au Québec, les tribunaux ont appliqué le même raisonnement aux cas de faillite. À cause de la possibilité d'une implication de la notion d'ordre public, nous avons choisi de discuter de cette question plus en détail dans la seconde section de cette première partie, section qui traitera de l'illicéité.

En outre des cas mentionnés ci-haut, nous pouvons ajouter les devoirs moraux relatifs à une rémunération pour certains services rendus ou aux devoirs d'assistance hormis les cas spécialement prévus par le Code civil, par exemple le devoir d'un parent de pourvoir son enfant qui lui survit, lequel devoir sera analysé subséquemment au cours des commentaires que nous ferons de l'arrêt *Pesant v. Pesant*³³.

30. 1927. Il n'y a pas d'action pour le recouvrement de deniers ou autres choses réclamées en vertu d'un contrat de jeu ou d'un pari : mais si les deniers ou les choses ont été payées par la partie qui a perdu, ils ne peuvent être répétés, à moins qu'il n'y ait preuve de fraude.

1481. Les cabaretiens et autres qui vendent des liqueurs enivrantes pour être bues sur le lieu à d'autres que des voyageurs, n'ont pas d'action pour le prix de ces liqueurs."

31. *supra*, note 28.

32. *Sutherland v. Bédard*, 13 B.R. 128, à la page 148.

33. 1934, Rapports de la Cour suprême du Canada, p. 249.

À la lumière de ce qui a été dit précédemment et des commentaires qui seront faits ci-après, nous verrons que les devoirs moraux qui peuvent servir de cause déterminante de l'obligation naturelle peuvent se grouper dans l'une des trois catégories suivantes :

1. le devoir de ne pas s'enrichir aux dépens d'autrui ;
2. le devoir de respecter la parole donnée ;
3. le devoir d'assistance alimentaire.

Ce dernier devoir peut varier considérablement et comprend aussi bien le devoir de pourvoir sa propre descendance lors du décès que le devoir de supporter les proches. Il n'est pas inconcevable que, dans un avenir qui n'est peut-être pas trop éloigné, il sera communément admis dans nos mœurs d'étendre le champ d'application de ce devoir au devoir de partager ses biens avec autrui, à celui de secourir un individu et de lui fournir de l'aide, même s'il n'est pas notre proche parent.

section II

Cause de l'acte (notion d'illicéité)

Nous nous reportons au texte même du Code civil de la Province de Québec pour déterminer la notion vague et ambiguë d'illicéité. Ce sont les articles 989 et 990 C.c. qui nous permettent d'ébaucher certaines considérations sur la notion d'illicéité :

"989. Le contrat sans considération, ou fondé sur une considération illégale, est sans effet ; mais il n'est pas moins valable quoique la considération n'en soit pas exprimée ou soit exprimée incorrectement dans l'écrit qui le constate.

990. La considération est illégale quand elle est prohibée par la loi, ou contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public."

Disons d'abord qu'en Droit québécois il serait plus opportun de parler de la légalité ou plutôt de l'illégalité que de l'illicéité. L'illégalité fait automatiquement référence à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. Un acte qui va contre l'ordre public ou les bonnes mœurs est illégal. La cause de l'acte, si elle va contre l'ordre public ou les bonnes mœurs est illégale et rend l'acte qu'elle a causé lui-même illégal et nul. On laisse à l'appréciation du Tribunal, à la Coutume, à la loi et à la jurisprudence le soin de déterminer les frontières mouvantes de l'ordre public et des bonnes mœurs.

Mentionnons simplement que notre notion d'illégalité en Droit québécois correspond à la notion d'illicéité en Droit français qui elle, est déterminée par les articles 1131, 1132 et 1133 du Code Napoléon :

“1131. L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet.

1132. La convention n'est pas moins valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée.

1133. La cause est illicite, quand elle est prohibée par la loi, quand elle est contraire aux bonnes moeurs ou à l'ordre public.”

À ce sujet, Jean-Louis Baudouin, dans son *Traité sur les Obligations*³⁴ écrit ce qui suit :

“Beaucoup d'auteurs pensent que les bonnes moeurs ne sont en fait qu'une branche de l'ordre public et la tradition jurisprudentielle leur donne apparemment raison. Il semble que les bonnes moeurs puissent être considérées dans l'ensemble comme les règles de morale, imprégnées de la morale chrétienne traditionnelle”³⁵.

Il y a donc des limites imposées aux obligations que peuvent contracter les parties. Ces mêmes limites s'appliquent aux causes de ces obligations et aux causes de l'acte lui-même qu'elles engendrent, et prohibent une contravention de l'ordre public et des bonnes moeurs. Les obligations naturelles n'échappent pas à cela et elles ne peuvent aller à l'encontre de l'ordre public ou des bonnes moeurs. Si elles manquent à cette règle, elles ne peuvent donner naissance à aucun acte légal au sens de la loi. De plus, le Cqde civil prévoit expressément certains cas où il refuse un droit d'action fondé sur des obligations qu'il juge contraires aux bonnes moeurs et à l'ordre public.

C'est un point assez intéressant et qui demande que l'on s'y attarde quelque peu. C'est ce que nous allons faire maintenant en traitant de la cause des obligations naturelles nées du jeu et du pari.

Pour ce qui est de l'obligation naturelle qui naît “du contrat de jeu ou du pari” et du rapprochement de la notion de cause que l'on est amené à faire, nous en arrivons aux réflexions suivantes, tirées d'une analyse de la doctrine et de la jurisprudence. Nous considérons en premier lieu, il va sans dire, ce que le législateur a édicté à l'article 1927 C.c. :

“1927. Il n'y a pas d'action pour le recouvrement de deniers ou autres choses réclamés en vertu d'un contrat de jeu ou d'un pari ; mais si les deniers ou les choses ont été payés par la partie qui a perdu, ils ne peuvent être répétés, à moins qu'il n'y ait preuve de fraude.”

34. BAUDOUIN, Jean-Louis, *Traité élémentaire de droit civil — Les Obligations*, 1970, Montréal, P.U.M., 431p.

35. *op. cit.*, p. 44.

Dans le *Traité de Droit civil du Québec*, nous retenons les commentaires suivants qui sont faits sous l'article 1927 C.c., en ce qui a trait à la définition du jeu et du pari :

"Le code, comme en d'autres matières, ne donne aucune définition du jeu et du pari que la loi associe dans leurs conséquences juridiques. Le jeu, d'après la doctrine, est toute occupation qui ne produit aucun résultat utile, soit matériel, soit moral. Au point de vue juridique, il est une convention entre joueurs par laquelle chacun d'eux, pour le cas où il perdrait, s'oblige à payer au gagnant une certaine somme d'argent ou toute autre chose, qui forme ce que l'on appelle l'enjeu de la partie. Le pari est assimilé au jeu, et constitue lui aussi un contrat. Il en est un entre deux ou plusieurs personnes en désaccord sur un sujet quelconque, par lequel chacune d'elles s'engage à payer une certaine somme d'argent ou un objet déterminé à l'autre ou à l'une d'entre elles, advenant que le résultat de la question en dispute fait que son opinion est bien fondée. On souligne davantage la distinction entre le jeu et le pari en disant que, si l'événement naît de la volonté des parties dont l'une doit gagner, il y a jeu ; si, au contraire, l'événement est indépendant de la volonté et du fait des parties, il y a pari. Et, la doctrine, en général, décide que le jeu et le pari, sont l'un et l'autre, des contrats consensuels, synallagmatiques, à titre onéreux et aléatoires, c'est-à-dire, en ce dernier cas, dont les effets quant aux avantages et aux pertes, dépendent d'un événement incertain"³⁶.

Il est intéressant de faire un rapprochement entre l'article 1927 C.c. qui prohibe la répétition de ce qui a été payé, et l'article 1140 C.c. qui stipule que la répétition n'est pas admise à l'égard des obligations naturelles lorsqu'elles ont été volontairement acquittées, exception faite évidemment s'il y a fraude. La jurisprudence confirme ceci, en outre dans l'affaire *Moreau v. Dupré* ³⁷:

"Bien qu'il n'y ait pas d'action pour le recouvrement de deniers ou autres choses réclamés en vertu d'un contrat de jeu ou d'un pari, cependant si les deniers ou les choses ont été payés par la partie perdante, ils ne peuvent être répétés à moins qu'il n'y ait preuve de fraude.

Le paiement dont parle l'article 1227 qui exclut la répétition doit s'entendre de toute espèce de paiement dans le sens juridique du mot, c'est-à-dire de tout mode d'acquittement de l'obligation, y compris la dation de meubles, la cession de créances qui doivent être considérés comme valables et définitifs au même titre que le paiement en argent, et qu'en conséquence, dans l'espèce, la remise volontaire et avant échéance par l'intervenant au demandeur, après endossement au profit de celui-ci, d'un billet à ordre souscrit par la défenderesse à l'intervenant, constitue un paiement définitif excluant la répétition"³⁸.

36. TRUDEL, *Traité de Droit civil du Québec*, p. 568-569.

37. 1929, 35 *Revue de Jurisprudence*, p. 521.

38. *op. cit.*, pp. 521-522.

Dans une cause plus récente, *Hendy v. Bertrand*³⁹, on fait état de la distinction qui existe si le prêt d'argent a lieu au cours ou en vue d'une partie de cartes ou s'il a lieu après la partie. Dans ce dernier cas, il s'agit d'un prêt qui n'a pas pour "causa" le jeu ou le pari et qui est donc "actionnable" :

"1. C'est au défendeur, qui invoque l'exception de jeu, à prouver que la dette, dont on lui réclame le paiement, constitue une dette de jeu.

2. Comme, en ce qui concerne le premier prêt de \$100, pour lequel il s'est engagé à payer \$110, le défendeur n'a pas réussi à prouver qu'il s'agissait d'une dette de jeu ou d'une dette provenant d'un contrat de jeu, il y a lieu d'accueillir l'action pour ce montant.

3. En ce qui concerne le deuxième prêt, il y a lieu de déclarer qu'au moment de ce prêt, le demandeur était intéressé au jeu et, s'il n'y avait pas participé, il était sur le point de le faire et il a eu, certainement, un intérêt dans cet argent prêté qui a servi, exclusivement, au jeu de cartes à l'argent, ce soir-là.

4. Quant au troisième prêt, il est intervenu après que le demandeur et le défendeur eurent joué ensemble pendant un certain temps. Il ne fait aucun doute que, même si le demandeur n'a pas demandé pourquoi le défendeur voulait avoir cet argent, il est bien clair qu'il s'agissait pour le défendeur de continuer à jouer aux cartes à l'argent avec le demandeur et d'autres joueurs. Il s'agit du cas classique d'un joueur de cartes à l'argent qui prête de l'argent à un autre joueur pour qu'il continue à jouer alors que le prêteur est intéressé au jeu"⁴⁰.

L'Honorable juge Cousineau avait précédemment jugé un cas semblable dans *Poirier v. Bergeron*⁴¹:

"Lorsque l'enquête révèle que le défendeur, se trouvant sans argent après avoir joué aux cartes et consommé de la boisson avec un compagnon, a prié ce dernier de lui prêter \$150, ce que celui-ci a fait sur réception d'un chèque, le tribunal doit accueillir la demande fondée sur ce chèque. Les parties avaient cessé de jouer. Il s'agit d'un prêt"⁴².

Nous pouvons, à ce stage-ci, faire référence à la Loi des Lettres de change⁴³ lorsqu'un chèque est donné en paiement d'une dette de jeu. Notons qu'il ne faut pas oublier l'article 53 de ladite loi :

"53.(1) Une cause ou considération valable pour une lettre de change peut être constituée par

- a) toute cause ou considération suffisante pour donner validité à un contrat simple ;
- b) une dette ou une obligation préexistante.

39. 1969, Revue légale, p. 567.

40. *Ibid.*

41. [1945] C.S. 332.

42. *Ibid.*

43. Loi sur les Lettres de change, [1952] S.R.C. c. 15, modifié par 1966-67, c. 12 et 1969-70, c. 48.

(2) Une pareille dette ou obligation est réputée cause ou considération valable, que la lettre soit payable sur demande ou à terme."

La jurisprudence, appliquant ces critères, n'a pas reçu une action fondée sur un chèque donné en paiement d'une dette de jeu car il n'y avait pas "a valuable consideration" ou "a valid cause for a promissory note" :

"An action on a cheque given to cover the gambling debts of another party should be dismissed. Bills of exchange and notes given in recognition of a gambling debt cannot be considered as payment of a debt."⁴⁴

Un jugement dans le même sens fut rendu dans l'affaire *Dame Desjardins v. Cadieux*⁴⁵:

"Lorsqu'au cours d'une partie de cartes, une femme (demanderesse) vend des jetons à l'épouse du défendeur, et que ce dernier donne ensuite un chèque en paiement des jetons, une action fondée sur le chèque doit être rejetée : il s'agit d'un contrat de jeu"⁴⁶.

En terminant nos commentaires sur la question du jeu et du pari, nous signalons avec les auteurs du XIII^e volume du *Traité de Droit civil du Québec* que "la doctrine française est unanime à déclarer que le porteur de bonne foi d'un billet à ordre peut en réclamer le paiement et que l'exception de jeu n'est pas opposable ; mais le souscripteur a recours contre le premier porteur pour s'en faire rembourser car autrement il serait trop facile de contourner la loi"⁴⁷.

Si nous considérons maintenant la Loi de la faillite qui stipule qu'on ne peut frauder les créanciers, de même que les dispositions du Code civil qui font du patrimoine du débiteur le gage commun des créanciers (1981 C.c.), nous sommes en mesure de constater que la jurisprudence a maintenant bien établi le principe qu'un billet souscrit par un failli libéré, après ladite libération, pour une dette qui existait dans la faillite, est valable car il est "causé" et que le détenteur d'un tel billet a un droit d'action. C'est ce qu'a jugé la Cour d'appel dans *Rouleau v. Poulin*⁴⁸:

"Rien dans la Loi sur la faillite n'interdit au failli libéré de payer volontairement ses anciennes dettes ou de contracter à nouveau sans préjudice à ses nouveaux créanciers.

Un billet peut avoir pour considération valable une obligation naturelle ou morale préexistante.

44. *Zemelman v. Williams*, [1949] C.S. 253.

45. [1946] C.S. 366.

46. Ibid.

47. TRUDEL et al. *Traité de Droit civil du Québec*, vol. XIII, p. 576.

48. [1965] B.R. 292.

Est, en conséquence, valide et payable un billet souscrit par un failli, après sa libération, en considération d'une dette incluse dans la faillite, pourvu que ce billet ne soit pas le résultat d'une entente clandestine antérieure à cette libération. Ce billet constitue un nouvel engagement dont la considération est l'obligation naturelle ou morale qui subsiste nonobstant l'extinction de l'obligation civile et qui ne peut nuire aux autres créanciers dont la créance s'est trouvée éteinte par le fait de la libération. Le paiement dont il est question à l'article 1140 C.c. est celui fait en vertu de l'obligation originale et non celui fait en vertu d'un nouvel engagement"⁴⁹.

Le professeur Albert Bohémier commente avec justesse cette cause dans un article de la *Revue du Barreau de la Province de Québec*⁵⁰. C'est ainsi qu'il nous éclaire sur le paiement et la promesse d'acquitter une obligation naturelle :

"L'obligation naturelle apparaît donc comme ce devoir moral qu'un individu tient personnellement à respecter, soit par un paiement ou une promesse de payer, sans qu'il soit aucunement obligé de le faire civilement. S'il en est ainsi, l'exécution de l'obligation naturelle n'est pas une libéralité. Le débiteur n'agit pas gratuitement : au contraire, il exécute sa propre obligation morale. Le créancier ne partage pas, non plus, la reconnaissance d'un donataire : il reçoit ce qui lui est dû moralement. C'est pourquoi le paiement ou la promesse d'acquitter une obligation naturelle échappe aux dispositions relatives à la forme des donations."

"En effet, le paiement est valide parce que le devoir de conscience qu'est l'obligation naturelle sert de cause à une obligation civile, exécutée par un paiement immédiat ou différé. Par conséquent, cette nouvelle obligation civile ne prendra naissance qu'en tant que le devoir moral — qui en est la cause — "ne sera prohibé par la loi ou contraire aux bonnes moeurs ou à l'ordre public" (990 C.c.). L'obligation naturelle est alors incompatible avec le droit, qui en prohibe l'existence"⁵¹.

Enfin, l'Honorable juge Lesage rendait un jugement semblable il y a une dizaine d'années dans l'affaire *Langlois v. Demers et al.*⁵²:

"Le billet souscrit par un failli, en reconnaissance d'une dette dont il a été libéré par jugement d'un tribunal de faillite, n'est pas sans considération ; l'obligation morale qu'il a reconnue est la considération de ce billet. Ce billet est un effet de commerce valide que le bénéficiaire peut négocier.

L'acquisition d'un billet sur remise d'un chèque avec l'entente que ce chèque sera payé postérieurement constitue une négociation contre valeur"⁵³.

49. *Ibid.*

50. "Commentaire d'arrêt" par Albert BOHÉMIER, (1965) 25 R. du B. 466.

51. *op. cit.*, pp. 469-470.

52. [1961] C.S. 567.

53. *Ibid.*

Nous en arrivons maintenant à considérer la novation par rapport à l'obligation naturelle. L'opinion a été énoncée dans la doctrine française que la promesse de payer opère une novation par laquelle une obligation naturelle antécédente devient une obligation civile sanctionnable. Cependant, les Cours françaises n'ont pas recours à l'idée de la novation dans ces matières. Elles préfèrent déclarer que la promesse de payer est valable par elle-même parce qu'elle a une cause licite : l'obligation naturelle. Ce point de vue est plus réaliste car dans les situations de ce genre, une promesse de payer n'opère pas une novation au sens technique du mot. Une véritable novation suppose l'extinction d'une obligation existante et la substitution d'une obligation nouvelle. Quand une promesse est faite de payer une obligation naturelle, il n'y a pas de changement dans les personnes du débiteur ou du créancier, dans la dette elle-même, ni dans l'objet.

En outre, on ne peut pas dire que l'obligation naturelle est éteinte en vertu de la promesse ; au contraire, elle subsiste comme base de l'obligation civile à laquelle elle fournit tous les éléments nécessaires. Le seul changement qui a lieu est le degré de contrainte. Ce qui a lieu est la confirmation de l'obligation originale et naturelle qui, après la promesse de payer, surgit, remplacée par l'élimination de son caractère faible antérieur.

Seconde partie

Mécanismes juridiques, cause efficiente de l'obligation naturelle

Nous avons subdivisé en deux sections cette seconde partie, chacune traitant d'un mécanisme juridique particulier soit le paiement, pour la première, et l'engagement, pour la deuxième. Ces deux mécanismes juridiques forment ici la cause efficiente de l'obligation naturelle et permettent de compléter son exécution.

Section I

Le paiement

Tel qu'il est expressément prévu dans les dispositions de l'article 1140 du Code civil de la Province de Québec, lorsqu'une obligation naturelle est volontairement acquittée, la répétition n'est pas admise. L'acte du paiement doit donc être conscient et fait en toute connaissance de cause. Conséquemment, un paiement fait par erreur sera

invalide même si une obligation naturelle existe entre celui qui paie et celui qui est payé, l'erreur faisant de ce paiement un paiement involontaire.

La loi ne force personne à s'acquitter d'une obligation naturelle, mais si on le fait volontairement, la loi ne permet pas de changer d'idée. Ceci semble avoir profondément marqué l'approche des tribunaux du Québec en ce qui a trait à cette question. Leur tâche semble-t-il n'est pas de décider a priori en quel cas il y a une obligation naturelle, mais plutôt de juger si un acte donné constitue un paiement ou une donation ; en d'autres mots, si tel engagement particulier de payer est valide ou non.

Les Cours semblent se contenter de faire ressortir le but que l'acte en question se proposait d'atteindre et, si elles en viennent à la conclusion qu'il constitue une réponse à un devoir moral que celui qui l'exécute en connaissance de cause tend à remplir, elles vont rattacher ce devoir à une obligation naturelle, dont l'existence est par le fait même reconnue.

Il peut sembler y avoir une certaine confusion en doctrine en ce qui a trait à la nature du paiement. Contrairement au Code civil français, le Code civil de la Province de Québec contient, à l'article 1139 C.c., une définition du paiement :

"1139. Par paiement on entend non seulement la livraison d'une somme d'argent pour acquitter une obligation, mais l'exécution de toute chose à laquelle les parties sont respectivement obligées."

Cet article est une reproduction exacte de l'article 2131 du Code civil de la Louisiane. Dans leur rapport, les codificateurs réfèrent à Domat et à Pothier. Ces deux auteurs semblent accepter l'idée qu'il y a paiement chaque fois que l'obligation cesse d'exister, quel que soit le mode de son extinction. Si l'obligation est éteinte, il y a eu paiement. Comme le disent les codificateurs dans leur rapport ⁵⁴:

"(. . .) quoiqu'on n'entende communément par ce mot de paiement que cette manière dont s'acquittent ceux qui doivent des sommes d'argent, en donnant de l'argent, on peut appeler paiement en général toute manière de s'acquitter ; car tout ce qui fait la libération du débiteur, tient lieu de paiement. Et en ce sens on peut comprendre sous le mot de paiement les compensations, les novations, et les délégations."

À notre avis, l'article 1139 C.c. devrait être interprété restrictivement, c'est-à-dire comme un mode d'éteindre l'obligation *en l'exécutant*. La fin ultime du paiement est la libération du débiteur ; il est donc difficile de concilier cela avec les effets de certains modes

54. DELORMIER, *Bibliothèque du Code civil*, vol. VIII, p. 717.

d'extinction des obligations mentionnés à l'article 1138 C.c. précédemment cité.

L'obligation éteinte par un jugement de nullité ou de rescision nous fournit un bon exemple. La plupart du temps, il s'agit du cas d'un mineur qui est relevé de son obligation par un jugement de nullité. Bien que "libéré", une telle libération n'est pas inconditionnelle si l'on envisage le fait qu'il peut très bien subsister un devoir moral qui pourrait servir de cause déterminante d'une obligation naturelle. Une personne "libérée" par la prescription peut se trouver elle-même obligée tout comme avant par le jeu des règles de la prescription. Un débiteur qui contracte envers son créancier une nouvelle dette qui est souscrite pour une ancienne n'est pas "libéré" dans le vrai sens du mot. De même, la confusion ne libère pas le débiteur inconditionnellement.

Il découle également de notre analyse de l'article 1927 C.c. que la notion de paiement doit être considérée strictement. Cette position est également soutenable si nous examinons les articles 1162 et suivants du Code civil relativement aux offres et consignation. L'article 1162 C.c. stipule entre autre chose que "lorsque le créancier refuse de recevoir son paiement, le débiteur peut lui faire des offres réelles de la somme de deniers ou de la chose due . . .". L'article 1163 C.c. établit pour sa part que "pour que les offres réelles soient valables, il faut : (. . .) 4) qu'elles soient faites en monnaies courantes et en espèces réglées par la loi, s'il s'agit d'une somme d'argent." De plus, la Loi fédérale concernant la monnaie et le fonds des changes⁵⁵ prévoit qu' "(. . .) une offre de paiement d'une somme d'argent a pouvoir libératoire si elle est faite — en billets émis par la Banque du Canada, conformément à la Loi sur la Banque du Canada, qui sont destinés à la circulation au Canada".

En ce qui a trait à l'idée de paiement et d'engagement dans le cas d'une obligation naturelle, l'arrêt *Pesant v. Pesant*⁵⁶ de la Cour suprême du Canada est très révélateur. Les faits de cette affaire sont bien connus. Il s'agit brièvement en effet d'une mère qui donne un billet de \$10,000. à sa fille, veuve, qu'elle entretenait. La mère étant décédée, la fille poursuit la succession. L'Honorable juge Cannon, avant d'énoncer la ratio decidendi de son jugement, cite le juge Casault dans *Drouin v. Provencher* (1883, 9 Q.L.R. 182) :

"L'obligation naturelle et la simple obligation morale suffisent pour faire de la donation un contrat onéreux et lui ôter le caractère de gratuité qui

55. [1970] S.R.C. c. C-39.

56. *supra*, note 33.

en fait une libéralité et un don, soumis pour sa validité, aux formes spéciales que la loi exige pour les donations⁵⁷.

Et le juge Cannon ajoute ceci :

“Je crois que Madame Pesant a voulu remplir vis-à-vis de sa fille :

1. son obligation alimentaire, qui la liait légalement de son vivant ;
2. un devoir de justice en pourvoyant à ses besoins avant le partage de la succession, qu'elle avait retardé par son testament jusqu'à la majorité du plus jeune de ses enfants, ce qui d'après la preuve, constitue un délai de six ans.

Pour remplir ce devoir de justice, lié à son obligation légale alimentaire, elle s'est engagée, sous la forme d'un billet promissoire qui, à sa face même, la liait de son vivant. Cette obligation passe à ses héritiers.

Le fait allégué par la demanderesse que sa mère lui aurait demandé de ne pas exiger paiement avant quatre mois ne change pas la nature de l'obligation. Même si l'appelante a consenti à ne pas exercer son droit de se faire payer de ce billet promissoire avant quatre mois de sa signature, ceci n'a pas changé le caractère de l'obligation contractée par le billet payable à demande⁵⁸.

La Cour suprême du Canada décida donc ce qui suit :

“Held, further, that the document given to the appellant by her mother is sufficient evidence of a contract to pay the sum mentioned according to the terms of it ; and, upon the whole of the evidence, this was the true character of the transaction and there was sufficient “cause” or “consideration” within the meaning of arts. 984 and 989 C.c. to support the legal obligation assumed by the promissor in the *obligation naturelle* to make a proper provision for her daughter.”⁵⁹

L'Honorable juge Duff abondait dans le même sens :

“In a word, my view is that the document is sufficient evidence of a contract to pay the sum mentioned according to the terms of it ; and, having considered the whole of the evidence, that this was the true character of the transaction, and that there was a sufficient “cause” or “consideration” within the meaning of articles 984 and 989 C.C., to support the legal obligation assumed by the promissor, in the *obligation naturelle* to make a proper provision for her daughter.”⁶⁰

Dans une affaire plus ancienne, *Stephen v. Perrault*⁶¹, dont nous ne rapporterons pas les faits étant donné qu'ils n'ajouteraient rien, on disposa ainsi de l'article 53 de la Loi des Lettres de change qui exige une considération valable et on ajouta qu'une dette morale pouvait

57. *Ibid.*, p. 278.

58. *Ibid.*, p. 278.

59. *Ibid.*, p. 250.

60. *Ibid.*, p. 255.

61. (1919) 56 C.S. 54.

être la considération d'un billet à ordre en précisant que revenait au Tribunal la tâche d'apprécier ce qui constitue une dette morale :

"L'article 53 de la Loi des Lettres de change, ayant pour objet la cause ou considération de la lettre de change, doit être interprété selon les principes du droit français.

Celui qui de bonne foi et involontairement a causé des dommages à quelqu'un, et qui, mû par un sentiment d'honneur et de délicatesse, voulant, bien qu'il n'y soit pas tenu en loi, réparer le tort qu'il a ainsi causé, donne à cette personne un billet pour couvrir sa perte, est tenu de le payer ; il ne peut prétendre après coup que ce billet a été donné sans cause ni considération"⁶².

Section II

L'engagement de payer

Dans la jurisprudence québécoise, nous n'avons trouvé aucun cas traitant précisément des tentatives de répéter des sommes d'argent (ou des choses) *payées* volontairement en exécution d'une obligation naturelle. Tous les cas considérés traitaient d'engagement de payer. À la différence de la doctrine, les tribunaux du Québec ont reconnu pour la plupart qu'un engagement de payer une obligation naturelle, même par le billet d'une lettre de change, ne constitue pas un paiement. Mais, en vertu d'une telle promesse, le débiteur est lié civilement. L'existence de l'obligation naturelle sert de cause à l'engagement de payer. Il en résulte que lorsqu'il n'y a aucun vice de consentement et que la promesse est formulée par une personne capable, toutes les exigences requises pour la validité d'un contrat sont réunies : capacité, consentement, objet et cause.

On a beaucoup discuté en doctrine aussi bien qu'en jurisprudence la controverse classique entre la notion de "consideration" de la Common Law et la notion de "cause" du droit civil. Les mots "cause" et "consideration" sont employés indifféremment et interchangeables dans les principaux articles traitant des obligations et des contrats (982, 984, 989, 990 C.c.). Cependant, il semble bien établi que "the provisions of the Code take their inspiration from the Civil law alone, and that the words "cause" and "consideration", taken together, mean nothing more than is conveyed by the word "cause" alone"⁶³.

Mais les problèmes d'interprétation naissent lorsque l'engagement de payer une obligation naturelle prend la forme d'une lettre de change.

La loi fédérale des lettres de change⁶⁴ est essentiellement une réplique de la codification anglaise de 1882. C'est un "code" et elle doit être utilisée comme tel, mais, et ceci vaut pour tous les codes, cela ne résout pas tous les problèmes d'une façon expresse. C'est en somme ce que prévoit l'article 10 de la loi :

62. *Ibid.*

63. NEWMAN, Harold, *The Doctrine of Cause or Consideration in the Civil Law*, 30 Canadian Bar Revue, p. 664.

64. *supra*, note 43.

"Les règles de la *Common law* d'Angleterre, y compris le droit commercial, sauf dans la mesure où elles sont opposées aux dispositions formelles de la présente loi, s'appliquent aux lettres de change, aux billets à ordre et aux chèques."

Doit-on en déduire que les règles de droit substantif de la Province de Québec doivent être exclues de la Loi des lettres de change ? Une réponse affirmative à cette question serait sans aucun doute contraire au bon sens. Il semble plutôt que les règles de la *Common Law* concernent l'aspect procédural de la Loi des lettres de change, telles la création, la forme et l'extinction d'une lettre de change, tandis que les règles du droit civil concernent l'aspect substantif de la loi, telles les obligations et les relations contractuelles naissant des lettres de change.

Plusieurs exemples peuvent être proposés : ainsi, la Loi des lettres de change traite de la capacité des parties, mais seulement en ce qui a trait aux conséquences de l'*incapacité* ; mais, afin de déterminer qui est incapable, nous devons consulter le Code civil. La Loi des lettres de change traite également de la libération des parties à une lettre de change (art. 139 et ss.), mais nous devons nous reporter au Code civil pour trouver les causes de la libération des obligations, et non à la *Common Law*.

La plupart des cas tournent autour de la notion de "consideration". Bien que le texte anglais de l'article 53 de la Loi des lettres de change mentionne seulement le mot "consideration", le texte français se lit ainsi :

- "53.(1) Une cause ou considération valable pour une lettre de change peut être constituée par
- a) toute cause ou considération suffisante pour donner validité à un contrat simple ;
 - b) une dette ou une obligation préexistante.
- (2) Une pareille dette ou obligation est réputée cause ou considération valable, que la lettre soit payable sur demande ou à terme."

Nous avons vu précédemment que la notion de "consideration" de la *Common Law* est basée sur le principe du "bargain", c'est-à-dire quelque chose qui peut être apprécié en argent, en termes monétaires. Pour qu'un contrat ordinaire, non "under seal", soit valide, il doit avoir une "consideration" valide. Le Code civil emploie beaucoup plus fréquemment les termes "cause et considération" juxtaposés mais "(it) mean nothing more than is conveyed by the word "cause" alone"⁶⁵. Donc, à notre avis, comme dans le cas de la capacité et de la

65. *Ibid.*,

libération des parties, nous devons avoir recours à la notion de "cause" du droit civil. À cet effet, Falconbridge nous fournit un argument additionnel :

"Section 53 merely provides that valuable consideration "may be constituted by" (that is, may consist in or may be) "any consideration to support a simple contract," etc., and it does not by its terms exclude the applications of the rules of law of a particular province or country as to what amounts to consideration."⁶⁶

Nous croyons qu'il peut être utile et opportun de résumer brièvement ce que nous avons dit et pour ce faire, nous ferons appel à certains arrêts importants qui ont établi la jurisprudence québécoise.

Pour qu'une obligation naturelle soit "actionnable" à l'instar d'une obligation civile, il faut qu'elle ait une "causa" ou source juridique. Ainsi, une obligation naturelle peut servir de source juridique ou de "causa" à une obligation civile qui la rendra "actionnable", c'est-à-dire susceptible d'être affirmée et sanctionnée devant les tribunaux.

À cet effet, les jurisprudences canadienne et québécoise sont bien établies, surtout depuis l'arrêt *Ross* ⁶⁷. En résumé, il s'agissait dans cette cause, du millionnaire Ross qui offrit à l'Université McGill, de donner une somme de \$150,000 pour l'érection et l'équipement d'un gymnase, ce que l'Université accepta. Mais on dû retarder l'édification à cause de la guerre. Après la guerre, l'Université entreprit une campagne de souscription et Ross promit de contribuer à ce fonds pour une somme de \$200,000, à la condition cependant que l'offre de \$150,000 qu'il avait faite précédemment soit incluse dans celle-ci, l'Université étant par la même occasion relevée de son obligation d'ériger le gymnase. Ross paya \$100,000 et demanda un délai pour la balance. L'Université acquiesça à sa demande et accepta un billet promissoire de \$100,000 payable trois ans après la date d'émission. Ross devint insolvable et le syndic à la faillite refusa de considérer la demande de l'Université. La Cour supérieure, la Cour d'Appel et la Cour suprême ont toutes trois affirmé que la réclamation de l'Université fondée sur le billet était absolument légale et ne pouvait être écartée par le syndic.

Dans le jugement de la Cour du Banc de la Reine, l'Honorable juge Dorion fait état des difficultés des différentes significations des mots "cause" du Droit français et "consideration" du Droit anglais. Quoique très intéressants, ces développements nous conduiraient hors

66. FALCONBRIDGE, John, *Banking and Bills of Exchange*, 50e éd. 1935, p. 652.

67. *Hutchison v. The Royal Institution for the Advancement of Learning & Ross*, [1932] S.C.R. 57 (1931) 50 B.R. 107 confirmé.

des limites restreintes de notre travail. Signalons simplement le passage suivant :

“Mais est-ce que, en signant un nouveau billet pour reconnaître sa dette d'honneur, Ross ne faisait pas un nouveau contrat dont la considération était l'obligation morale de sauver sa réputation et son honneur ? Il pouvait les sauver soit en payant le montant, ce qui, en droit, n'eût pas été un paiement sans cause ; soit en reconnaissant la dette et en promettant de la payer, ce qui, en droit, n'est pas non plus une reconnaissance sans cause, bien qu'il eût pu parfaitement, en droit, la répudier. (. . .)

Cependant, ne pourrait-on pas dire que le dernier billet signé par Ross n'est pas plus valide que le premier, parce qu'il n'opère pas novation de la dette originale, et qu'il n'a pas d'autre considération que celle du premier billet ? Cette question ne se présente pas. La dette originale n'existe pas en droit, parce qu'elle n'a pas de considération valable, et elle ne peut pas être novée. *Le billet donné en renouvellement a une considération morale suffisante : il crée la dette actuelle*”⁶⁸. (Les soulignés sont de nous)

Pour terminer là-dessus, nous rapportons les dernières phrases de l'Honorable juge Newcombe de la Cour suprême du Canada qui a fait une étude poussée des auteurs français et anglais :

“My interpretation of the authorities, as applicable to the facts of this case, leads me to the view that there were both lawful cause and consideration for Mr. Ross's subscription, within the meaning of the Civil Code of Quebec, and that, as to the note, by the giving of which Mr. Ross, at his urgent request, secured an extension of the time limited for the payment of the balance of his subscription, the consideration was valuable and satisfied the requirements of the common law and of the *Bills of Exchange Act*.

A considerable part of the appellant's argument was devoted to a contention that a promissory note cannot be the subject of a gift by the maker to the payee ; but it is not necessary to determine that question in this case if, as I think, the note was intended not as a gift, but as evidence of the maker's promise, in consideration of the extension of his term of credit, to pay the balance of his subscription in accordance with the tenor of the note.”⁶⁹

Dans une autre cause semblable, *Royal Institution for the Advancement of Learning v. P. Lyall et al*⁷⁰, on décida ce qui suit :

“Est nulle faute de cause ou considération une souscription signée par une compagnie de construction au profit d'une Université pour une somme payable par termes s'il ressort de l'enquête et des aveux des parties que cette souscription n'avait été faite que dans l'espérance

68. (1931) 50 R.B. 107, à la page 114.

69. [1932] S.C.R. 57, à la page 69.

70. (1936) 62 B.R. 125.

d'obtenir la reprise de nouvelles relations d'affaires avec cette Université et que, d'autre part, cette institution n'avait pris aucun engagement à cet égard : un semblable intérêt constitue le simple motif et non la cause ou considération d'une obligation"⁷¹.

Nous nous souvenons que dans la cause de Ross il y avait eu un billet promissoire qui confirma un nouveau contrat. Dans la cause de Lyall, ce n'est pas le cas, et l'Honorable juge Dorion le souligne de la façon suivante :

"Ainsi la Compagnie Lyall s'est *dépouillée à titre gratuit et s'est dessaisie* de la somme de \$10,000 en faveur de l'Université McGill, mais l'acte portant cette donation n'est pas *notarié* et l'acceptation qui en a été faite n'est pas non plus en forme notariée. Cet acte n'a créé qu'une obligation d'honneur, ou obligation morale. *Cette obligation morale pourrait devenir la considération d'un nouveau contrat. Mais il n'y a pas eu de nouveau contrat*"⁷². (Les soulignés sont de nous)

Nous avons donc pu nous rendre compte que la jurisprudence est passablement bien établie en ce qui a trait aux mécanismes juridiques comme cause efficiente de l'obligation naturelle.

Conclusion

Dans un article de la *Revue du Barreau de la Province de Québec* ⁷³, Antonio Perrault déplore le fait que le Code civil ne soit pas plus explicite dans ses dispositions au sujet de l'obligation naturelle :

"L'obligation naturelle ou devoir moral, ainsi reconnue par notre droit civil, doit être précisée, par des textes législatifs, aux fins d'écartier à ce sujet des difficultés inutiles. En agissant ainsi, la Législature québécoise ne ferait que compléter sa conception touchant la règle de fond qui justifie une obligation civile"⁷⁴.

Il suggère d'ajouter certaines dispositions à quelques articles du Code civil, particulièrement aux articles 982, 984 et 1058 C.c. traitant de la cause des obligations et des contrats, et à l'article 1065 C.c. traitant de l'exécution des obligations, afin de compléter le travail du législateur de 1866.

71. *Ibid.*

72. *Ibid.*, p. 135.

73. PERRAULT, Antonio, "Obligation naturelle, devoir moral ou de conscience" 2, *R. du B.*, p. 171.

74. *Ibid.*, p. 185.

Bien que Me Perrault ne spécifie pas la nature de telles additions, nous sommes d'avis que toute tentative de cataloguer les obligations naturelles pour les clarifier supposément, pourrait conduire à des résultats tout à fait opposés.

Lorsque nous avons discuté du droit en Louisiane, nous avons vu que lorsqu'une telle liste existe, surgit immédiatement le problème à savoir si c'est limitatif et restrictif ou simplement descriptif. La Cour suprême de la Louisiane dans l'arrêt *Miller v. Manhattan*⁷⁵ a opté pour le caractère limitatif et exclusif de l'énumération. Les faits de l'arrêt en question sont les suivants : un époux transfère à sa femme une police d'assurance-vie sans préciser la "considération". La Cour ne nie pas qu'il ne s'agissait pas d'une donation, mais bien d'un acte fait en vue d'exécuter une obligation "morale" "that rests upon the husband to make provision for his wife for the time after his death".⁷⁶

La Cour jugea que l'article 1757 du Code civil de la Louisiane trace une démarcation très stricte et précise entre les obligations morales et naturelles, refusant tout recours légal aux premières, et classifiant les secondes en quatre catégories distinctes, elle n'en trouve aucune qui pourrait comprendre l'obligation morale du mari. Elle en arriva donc forcément à la conclusion que le transfert d'une police d'assurance-vie ne pouvait pas être considéré comme un acte onéreux, mais bien comme une donation qui aurait dû être faite selon les formalités prescrites par la loi.

Le sentiment inné de justice nous fait réagir lorsqu'une interprétation stricte d'un texte légal conduit à une décision qui va à l'encontre du but visé par la loi. Dans le cas que nous avons rapporté, il n'y a pas de doute que, en ce qui a trait à l'équité, on reconnaît l'obligation du mari comme une obligation naturelle avec tous ses effets juridiques, mais apparemment ce n'est pas possible en raison d'un obstacle technique constitué par les textes de loi. Voilà le danger que présente effectivement la classification des obligations morales et naturelles.

À notre avis, c'est la notion de cause en elle-même, sans précision additionnelle, qui est le meilleur instrument pour mettre en exécution les principes fondamentaux de justice.

En voulant trop déterminer et préciser la notion d'obligation naturelle, on pourrait arriver à l'effet contraire. En effet, la notion d'obligation naturelle est déjà assimilée par la jurisprudence et la doctrine québécoises aux devoirs moraux. Dès lors, il s'en suit que cette notion doit nécessairement évoluer avec les mœurs de la société, suivre leurs mouvements. Il ne faudrait pas encourir le danger de

75. 110 La., 652, 34 S.O. 723 (1903).

76. *Ibid.*

mettre un frein aux possibilités offertes par le consensualisme dans le domaine des obligations naturelles en leur consacrant d'autres textes législatifs qui pourraient avoir l'effet de restreindre leur application, même si cet effet n'est pas voulu ni souhaité.

C'est dans cette optique que nous citons en terminant Jacques Flour qui écrit ce qui suit en se référant à l'attitude des juges français au sujet des obligations naturelles :

"La toute puissance de la volonté et, avec elle, le consensualisme, restent pour eux des dogmes ; ils sont tentés d'en défendre l'orthodoxie, au besoin contre l'hérésie du législateur"".

BIBLIOGRAPHIE

- BAUDOUIN, Jean-Louis, *Traité élémentaire de droit civil. Les Obligations*, 1970, Presses de l'Université de Montréal, Montréal, 431p.
- BOHÉMIER, Albert, *Revue du Barreau de la Province de Québec*, 1965, p. 466.
- BUCKLAND, *A Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian*, 1950, 2e Ed. Cambridge.
- CARBONNIER, Jean, *Droit civil*, Vol. 4, 1967, Paris.
- CATALA, Nicole, *The Cause of Obligations in French Law*, *Tulane Law Review*, Vol. 32, 1958.
- COLIN & CAPITANT, *Cours élémentaires de Droit civil français*, 1953, Paris.
- CONSTANTINOFF, J., *Two Creations of Praetorian Jurisprudence under French Law*, *Tulane Law Review*, Vol. 24, 1950.
- CORPUS JURIS SECUNDUM, *Contracts*, No. 90, 1963.
- DELORIMIER, *Bibliothèque du Code civil*, Vol. VIII, Montréal, 1883.
- DEMOLOMBE, *Cours de Code Napoléon*, Vol. 27, 1865, Paris.
- FALCONBRIDGE, John, *Banking and Bills of Exchange*, 5e Ed., 1935, Toronto.
- FARIBAUT, Léon, *Traité de Droit civil du Québec*, Vol. VII, Montréal, 1957.
- FLOUR, Jacques, *La notion d'obligation naturelle et son rôle en droit civil*. Travaux de l'Association Henri Capitant, Vol. 7, 1952.
- GOBERT, M., *Essai sur le rôle de l'obligation naturelle*, 1957, Sirey, Paris.
- LITVINOFF, Saul, *Louisiana Civil Law Treaties*, Vol. 6, 1969, St-Paul, Minn.
- MIGNAULT, *Droit civil canadien*, Vol. 5, Montréal 1901.
- PERRAULT, Antonio, *Obligation naturelle, devoir moral ou de conscience*, 2, *Revue du Barreau*, p. 171.
- PLANIOL & RIPERT, *Traité de Droit civil français*, 1952, Paris.
- POTHIER, *Traité des Obligations*, No. 175, Paris.
- RIPERT, Georges, *La règle morale dans les obligations civiles*, 1925, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, Paris.
- RODYS, Witold, *Traité de Droit civil du Québec*, Vol. 15, 1958, Montréal.
- TRUDEL, *Traité de Droit civil du Québec*, Vol. 7, 1946, Montréal. — Vol. 13, 1952, Montréal.
- WILLISTON, *Law of Contracts*, Revised Editions, Vol. VI, 1938, New York.

77. FLOUR, Jacques, *La notion d'obligation naturelle et son rôle en droit civil*, Travaux de l'Association Henri Capitant, 1952, vol. 7, p. 831.