

La libération du débiteur et les nouveaux instruments de paiement

Nicole L'Heureux

Volume 30, numéro 4, 1989

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042986ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042986ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

L'Heureux, N. (1989). La libération du débiteur et les nouveaux instruments de paiement. *Les Cahiers de droit*, 30(4), 909–926. <https://doi.org/10.7202/042986ar>

Résumé de l'article

L'Avant-projet de loi portant sur la réforme du Code civil relativement au droit des obligations propose à l'article 1622 de reconnaître au chèque certifié, au mandat postal ainsi qu'au paiement par carte de crédit et par transfert électronique de fonds le caractère de cours légal de sorte que le créancier ne pourrait s'opposer à un paiement exécuté par ces moyens. L'auteure s'interroge sur la capacité des nouveaux instruments de paiement de remplacer le numéraire comme moyen de paiement final et sur les effets du transfert de la monnaie scripturale. La détermination du moment du paiement effectif est également discutée.

La réforme du droit des obligations

La libération du débiteur et les nouveaux instruments de paiement

Nicole L'HEUREUX *

L'Avant-projet de loi portant sur la réforme du Code civil relativement au droit des obligations propose à l'article 1622 de reconnaître au chèque certifié, au mandat postal ainsi qu'au paiement par carte de crédit et par transfert électronique de fonds le caractère de cours légal de sorte que le créancier ne pourrait s'opposer à un paiement exécuté par ces moyens. L'auteure s'interroge sur la capacité des nouveaux instruments de paiement de remplacer le numéraire comme moyen de paiement final et sur les effets du transfert de la monnaie scripturale. La détermination du moment du paiement effectif est également discutée.

The Draft Bill proposes in article 1622 to grant to certified cheques, postal money orders, credit card payments and electronic fund transfers a legal tender status such that any debtor may avail him or herself of these means for discharging a debt. The author raises the question as to whether or not these new modes of payment can effectively replace liquid currency. The subject of determining the date of payment is also discussed.

* Professeure titulaire et secrétaire de la Faculté de droit, Université Laval. Texte préparé à l'occasion d'un colloque sur les aspects sociaux et juridiques des technologies nouvelles qui a eu lieu à Hambourg, R.F.A., en mai 1989.

	<i>Pages</i>
1. Le pouvoir libératoire des nouveaux instruments de paiement	912
2. Les effets du transfert de la monnaie scripturale	918
3. Le paiement effectif ou le caractère définitif du paiement	921
Conclusion	924

Ces dernières années, l'introduction de l'informatique et de la télématique en matière de paiement bancaire a eu des effets importants entraînant d'une part des modifications aux procédures habituelles du traitement des documents. On peut mentionner l'encodage magnétique et la troncature des chèques qui minimisent l'effet de la signature du donneur d'ordre assurant le traitement des documents selon le numéro encodé plutôt que par la signature qui n'est vérifiée que subséquemment au transfert.

D'autre part, pour satisfaire les besoins de la société moderne, les pratiques du commerce ont développé de nouveaux instruments de paiement, comme les cartes de crédit. De nouvelles technologies ont été utilisées par les banques pour mettre au point des mécanismes de paiement bancaire exécutés en totalité ou en partie par les moyens électroniques qui comprennent : le prélèvement automatique ¹ (paiement préautorisé au débit), le dépôt direct ² (prélèvement automatique au crédit et virement ³), le paiement par carte ⁴ (guichet automatique ⁵ et carte de débit ⁶).

1. Cette modalité permet à un créancier d'initier lui-même un transfert permettant de retirer du compte de banque de son débiteur un paiement qui est versé dans son propre compte de banque.
2. Cette modalité permet à un débiteur d'initier un virement permettant de déposer son paiement directement dans le compte bancaire de son créancier.
3. On annonçait récemment l'entente survenue entre la Banque Nationale du Canada, Agropur et Provigo stipulant le paiement final d'une transaction par voie électronique par l'intermédiaire d'un réseau électronique appelé Info Réseau IBM. *Le Devoir*, 15 mars 1989.
4. Cette modalité permet, à partir d'un terminal, de régler des achats de biens et services envers des personnes adhérentes au système en initiant et en exécutant un transfert de fonds à partir du compte bancaire du titulaire de la carte vers le compte bancaire du bénéficiaire.
5. La carte de guichet automatique (G.A.) est une modalité qui ne permet pas d'effectuer directement un transfert de fonds à un tiers. Elle permet à l'utilisateur de retirer des fonds de son compte bancaire, de virer des fonds de l'un de ses comptes vers un autre, de faire des dépôts et de payer des factures. L'opération n'implique que la banque et le client.
6. Cette modalité est en train de s'implanter au Canada. Pour l'Ontario voir *Le Consommateur canadien*, janvier 1989, p. 6, pour le Québec voir *The Gazette*, 4 nov. 1989.

Dans le premier cas, l'instrument de paiement qu'est la carte de crédit n'est pas fondé sur le compte bancaire⁷ même si les grands réseaux sont opérés par les banques : les droits et les obligations des parties reposent sur des ententes contractuelles soumises à la législation provinciale⁸. Dans le second cas, les mécanismes de transfert électroniques qui ont pour fin une fonction de paiement rentrent dans la catégorie des virements⁹. Ils sont reliés au compte bancaire et supposent un dépôt de fonds. Ils opèrent de compte à compte, sans circulation de documents-papier, échappant à la réglementation des effets de commerce¹⁰ pour lesquels la signature joue un rôle capital¹¹.

Ces modifications et la création de mécanismes développés en dehors des cadres juridiques traditionnels de même que l'usage de nouveaux instruments de paiement, fruits des pratiques commerciales, ne sont pas sans susciter nombre de questions d'ordre juridique. En ce domaine, la ligne de démarcation entre la norme juridique, la règle technique et l'usage commercial est parfois imprécise. De nombreuses interrogations se posent soit en raison de l'absence de documents-papier ou de signature comme l'authentification de l'ordre et la preuve du paiement, soit en raison de la modalité particulière comme la détermination du moment du paiement effectif et la responsabilité des divers intervenants¹². Récemment, dans l'Avant-projet, le législateur après avoir

-
7. Comme c'est le cas en France notamment. Au Canada le compte bancaire n'est pas débité automatiquement du solde du compte si après un délai déterminé de la réception du relevé, le consommateur ne proteste pas. Le règlement du solde nécessite l'émission d'un ordre de paiement.
 8. Si le titulaire est un consommateur, la *Loi sur la protection du consommateur* régit le contrat, L.R.Q. c. P-40.1, art. 118 s. (ci-après désignée L.P.C.). Il en est de même pour les cartes comme Visa et Mastercard dont les réseaux sont opérés par les banques car, même si la *Loi sur les banques* (S.R.C. 1985, c. B-1, art. 173(1)(k)) autorise celles-ci à émettre des cartes de crédit et à gérer un tel système, cette loi ne régit pas le contrat de cartes de crédit. Si le contrat est conclu au Québec, la loi du Québec doit s'appliquer, L.P.C. art. 20. À titre d'exemple dans *Caisse populaires c. Thélémaque*, [1986] R.J.Q. 2341 (C.P.), le tribunal applique la L.P.C. à une carte Visa.
 9. Le virement désigne le mouvement complet de fonds allant du compte bancaire du donneur d'ordre à celui du bénéficiaire conformément à un ordre de paiement reçu du donneur d'ordre. C'est la définition qu'adopte le *Projet de loi type sur les virements internationaux*, art. 2(a), Commission des Nations-Unies sur le droit commercial international, 19 janvier 1989, A/Cn.9/318 (ci-après désigné *Projet de loi type*).
 10. *Loi sur les lettres de change*, S.R.C. 1985, c. B-4. Voir généralement Nicole L'HEUREUX, *Le Droit bancaire*, Sherbrooke, Les Éditions Revue de Droit, Université Sherbrooke, 1988, p. 349 s.
 11. Jérôme HUET, « Les modifications du droit sous l'influence de l'informatique, Aspects de droit privé », (1983) *J.C.P. Doct.* 3095 ; Howard EDDY, *Effets de l'automatisation sur le système canadien de paiement*, Ottawa, 1973.
 12. Voir Nicole L'HEUREUX, « Le transfert électronique de fonds en regard du contrat bancaire », (1986) 65 *R. du B. Can.* 147 ; « Les effets de la technologie et la protection des droits des consommateurs dans le paiement bancaire », (1983) 24 *C. de D.* 253.

rappelé la règle traditionnelle de la libération du débiteur par le paiement en numéraire¹³, a indiqué son intention de reconnaître également le caractère libératoire du paiement effectué en utilisant les nouveaux instruments de paiement¹⁴. Ceci a déjà soulevé les remarques d'un collègue¹⁵. Même si les dispositions de l'Avant-projet sont modifiées, se pose plus généralement la question de savoir si les nouveaux instruments de paiement et la monnaie scripturale ont un pouvoir libératoire analogue à celui de la monnaie liquide et de déterminer le moment du paiement effectif. Les tribunaux du Québec ont déjà eu à se prononcer sur certains aspects de la question, comme par exemple l'effet de l'ordre de virement sur l'exécution d'une convention¹⁶ et l'effet de la convention de prélèvement automatique sur la banque¹⁷ ou sur un autre créancier¹⁸. La notion de virement, peu développée en droit bancaire canadien, prend alors une importance nouvelle. Il en est de même pour la notion de monnaie scripturale.

1. Le pouvoir libératoire des nouveaux instruments de paiement

Dans les rapports économiques, les pratiques se sont généralisées d'utiliser, comme instruments de règlement, le chèque certifié, le mandat postal, la carte de crédit, la carte de paiement et les transferts électroniques de fonds. Le législateur propose de reconnaître que le règlement avec ces instruments

13. En vertu de la *Loi sur la Monnaie* (S.R.C. 1985, c. C-52, art. 8) le débiteur est libéré par la remise de la dette en monnaie légale i.e. en billets et en espèces; le créancier ayant droit d'exiger la remise de la somme stipulée en numéraire. Voir Jean-Louis BAUDOIN, *Les Obligations*, Cowansville, Éditions Yvon Blais Inc., 1983, n° 633, p. 356.

14. *Avant-projet de Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des obligations*, 1^{re} session, 33^e Législature, 1987, ci-après désigné Avant-projet :

art. 1622. « Le débiteur d'une somme d'argent est libéré par la remise au créancier de la somme numérique prévue, en monnaie ayant cours légal au temps du paiement.

Il est aussi libéré par la remise de la somme prévue au moyen d'un mandat postal ou d'un chèque fait à l'ordre du créancier et certifié par une banque ou une autre institution financière faisant affaires au Québec, ou encore, par la présentation d'une carte de crédit ou un autre instrument de paiement similaire, ou par l'utilisation de tout autre mode de paiement faisant appel à un système de transfert électronique de fonds, lorsque le créancier est en mesure de l'accepter ».

15. Maurice TANCELIN, « La mesure des principaux changements proposés en matière contractuelle », (1988) 29 C. de D. 865.

16. *Produits généraux de Construction (1980) Ltée c. J. Raymond Dupuis Inc.*, [1988] R.J.Q. 1602 (C.A.).

17. *Banque Royale c. Nettoyeur Terrebonne (1985) Inc.*, J.E. 88-61 (C.S.). Une banque qui accepte comme mode de paiement le retrait automatique (paiement préautorisé au débit) renonce au paiement direct. Elle ne peut changer cette modalité sans en aviser son client.

18. Il a été décidé dans le même sens relativement à une compagnie d'assurance qui stipule le paiement des primes par retrait automatique du compte bancaire, *Pronovost-Cooper c. Cie d'assurance-Vie Crown*, [1988] R.J.Q. 1359 (C.S.).

constitue un paiement de telle sorte que le débiteur soit libéré de sa dette comme s'il y avait tradition de monnaie liquide¹⁹. Comme le législateur ne réserve pas le droit du créancier de refuser cette forme de paiement, on peut conclure qu'il lui accorde le statut de cours légal.

En raison de l'incommodité de transporter du numéraire pour effectuer le paiement de montants importants, le chèque est devenu l'instrument de paiement le plus utilisé depuis le développement des services bancaires et des comptes bancaires²⁰. Les tribunaux ont déjà eu à se prononcer sur la suffisance du chèque lorsque le créancier stipule un paiement comptant. Il s'agissait d'une option d'achat qui devait être exercée avec la présentation d'un montant de 5,932 \$ payable comptant (*cash*). Or l'acheteur avait présenté un chèque du même montant, fait à l'ordre du vendeur et signé par son gérant de banque. La Cour d'appel de l'Alberta²¹ a décidé que l'offre était suffisante puisque le chèque avait été reçu sans objection du vendeur quant à la forme et à la qualité du paiement.

La Cour reconnaît ainsi la valeur du chèque comme instrument moderne de paiement qui peut remplacer le numéraire :

One would be very much surprised to know that parties contemplated a tender of nearly 6,000 \$ to be made in currency [...], and the term of the option « payable in cash » would, I think, be intended to mean what is ment by a cash transaction in respect to real estate as in contrast to an agreement for payment on terms or on time, and it seems that tenders not strickly legal have long been held to be valid unless objection is taken on that ground.

Plus loin, citant une décision ancienne, on ajoute : « It is much more convenient to the mercantile world, that a tender in papper, if not objected to at the time, should be considered valid ». Si le créancier accepte d'être payé de cette façon et que le chèque est payé, le paiement a le même effet libératoire que le numéraire, le débiteur est libéré et le créancier est satisfait. Le créancier peut toutefois refuser d'être payé de cette manière à la condition qu'il manifeste de façon claire son opposition ou à moins, qu'en raison de diverses lois, le débiteur soit autorisé à payer ainsi²². Mais même dans ce cas, tant que

19. *Supra*, note 14.

20. Le terme banque (et les expressions qui y sont reliées) est employé ici dans une acception large qui englobe toutes les institutions financières qui, dans le cadre normal de leurs activités, reçoivent des dépôts transférables par ordre de paiement et qui sont membres de l'Association canadienne des paiements.

21. *Shockey c. Molnar*, (1949) 1 D.L.R. 328, décision confirmée par la Cour suprême à (1949) 4 D.L.R. 302.

22. *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q., c. 41.1, art. 42 :

Le salaire doit être payé en espèces sous enveloppe scellée ou par chèque. Le paiement peut être fait par virement bancaire si une convention écrite ou un décret le prévoit.

le chèque n'est pas effectivement payé, le bénéficiaire conserve ses recours contre son débiteur (le tireur²³). Il n'est qu'un mandat de payer qui ne donne aucun recours au bénéficiaire contre la banque tirée. Il n'a donc pas un effet libératoire analogue au numéraire puisqu'il n'est qu'un paiement conditionnel à son encaissement définitif. De nombreuses raisons peuvent empêcher son paiement : contrordre, saisie du compte, décès du tireur, absence de fonds, signature fausse, etc. Il n'est pas payé au moment où la banque du bénéficiaire (banque encaisseur) fait une inscription au compte de son client du montant du chèque²⁴ mais plutôt au moment où, à la compensation interbancaire, la banque du débiteur (banque payeur) autorise le paiement. L'écriture conditionnelle au compte du bénéficiaire devient alors absolue. Par contre, si le chèque est refusé par la banque du débiteur (banque payeur), la banque du bénéficiaire (banque encaisseur) fait la contre-passation dans le compte du bénéficiaire du crédit conditionnel qu'elle lui a accordé et celui-ci peut exercer ses recours directement contre son débiteur. Donc, malgré le fait que le chèque est devenu presque une monnaie de fait, son caractère de paiement conditionnel empêche le législateur de reconnaître son caractère libératoire absolu. Tel n'est cependant pas le cas pour le chèque certifié et pour le mandat postal.

La pratique de faire certifier ou viser un chèque par la banque n'est pas spécifiquement régie par la *Loi sur les lettres de change*. La certification a pour effet d'ajouter, à l'obligation de payer du débiteur (tireur), celle de la banque qui appose son certificat sur le chèque. Par la certification, la banque devient le débiteur personnel du détenteur, sans égard à ses rapports avec son client ni à l'état de son compte. Si la certification est demandée par le preneur (le bénéficiaire du chèque)²⁵, le transfert de fonds qui s'effectue du compte du tireur à un compte spécifique libère le tireur de son obligation envers le bénéficiaire et l'engagement de la banque est substitué à celui du tireur. On considère qu'il y a véritablement transfert de la propriété des fonds et

Un salarié est réputé ne pas avoir reçu paiement du salaire qui lui est dû si le chèque qui lui est remis n'est pas encaissable dans les deux jours ouvrables qui suivent sa réception.;

Loi sur la cession du droit au remboursement en matière d'impôt, S.R.C. 1985, c. a. 4.

23. Pour le vocabulaire spécialisé, voir le petit lexique, Nicole L'HEUREUX, *supra*, note 10, p. 379.
24. Les usages sont d'accorder au client la disponibilité des fonds, permettant au client de disposer immédiatement du montant crédité. La banque peut retirer ou restreindre ce privilège en tout temps mais elle doit en aviser son client. Voir Nicole L'HEUREUX, *id.*, n° 1.38, p. 100.
25. Pour la certification à la demande du tireur, voir *Re Maubach and Bank of Nova Scotia*, (1988) 40 D.L.R. (4th) 134; Nicole L'HEUREUX, *supra*, note 10, n° 2.114, p. 278.

dessaisissement des droits du tireur sur ces fonds²⁶. La banque assume des obligations analogues à celles de l'accepteur d'une lettre de change. Elle doit payer le chèque sur présentation et elle ne peut refuser de le faire par suite d'un contrordre du tireur, par manque de fonds dans le compte du tireur, par la signification d'une saisie de son compte, la notification du décès du tireur ou sa faillite. Parce que la créance, dont la banque se reconnaît débitrice, est sûre en raison de la grande stabilité financière des banques, le preneur a la certitude que l'effet sera payé. Toutefois la banque n'a pas une obligation de payer le chèque certifié dans toutes les circonstances²⁷. Elle peut opposer au détenteur certains moyens de défense²⁸. Si la signature du tireur est contrefaite, la banque sera tenue de payer²⁹, mais si, subséquemment à la certification, le chèque est altéré, elle ne serait pas responsable³⁰. Si la certification a été obtenue par fraude, la banque pourra invoquer ce moyen puisque le bénéficiaire est une partie immédiate. Il en est de même si la certification a été obtenue par erreur comme par exemple si le client avait donné un contrordre avant la certification ou s'il avait effectivement fermé son compte. À l'égard du créancier, le chèque certifié jouit de garanties supplémentaires importantes et comporte de faibles risques de non paiement. Les mêmes caractéristiques sont reconnues à la traite bancaire (*bank's draft*) et au mandat personnel bancaire (*personal money order*).

Par ailleurs, le mandat postal équivaut-il à du numéraire? Cet effet n'est pas directement régi par la *Loi sur les lettres de change*. Sa nature juridique demeure imprécise. On lui applique généralement les mêmes règles que celles du chèque certifié. La stipulation de non-négociabilité qu'il comporte empêche la création d'un détenteur régulier³¹. Il faut donc faire les mêmes remarques que précédemment. À l'égard du débiteur qui paye avec cet instrument, on doit considérer qu'il est libéré de son obligation par substitution de débiteur. Les recours du créancier doivent s'exercer contre la Société canadienne des postes³².

26. *Id.*, et la jurisprudence citée à la note 73. De même, en vertu de la *Loi sur les banques*, *supra*, note 8, (art. 209(1)), si l'effet n'est pas payé dans les dix ans de son émission, c'est le preneur, détenteur de l'effet, et non le tireur qui a droit de réclamer auprès de la Banque du Canada le montant d'un chèque accepté dont le montant a été transmis par la banque à la Banque du Canada.

27. Nicole L'HEUREUX, *supra*, note 10, n° 2.117, p. 280.

28. L'Avant-projet stipulant que n'est libératoire envers le créancier que le chèque certifié fait au nom du créancier, ceci écarte les moyens reliés à l'endosseur. De plus, cela suppose que le détenteur est le preneur, partie immédiate, donc sont écartés les considérations relatives à un détenteur régulier.

29. *Loi sur les lettres de change*, *supra*, note 10, art. 128 et 48.

30. *Id.*, art. 145.

31. Nicole L'HEUREUX, *supra*, note 10, n° 2.5(g), p. 144.

32. *Loi sur la Société canadienne des postes*, S.R.C. 1985, c. C-10, art. 39.

La carte de crédit³³, qui constitue une offre permanente de crédit de la part de l'émetteur, sert couramment d'instrument de règlement en raison de sa grande commodité car elle dispense de transporter du numéraire et elle permet de gérer facilement ses dépenses. Elle est utilisée non seulement par les consommateurs³⁴ mais également par les entreprises. S'il s'agit d'ententes bilatérales, (cartes des grands magasins, cartes pétrolières) pour lesquelles le fournisseur de crédit est la même personne que le fournisseur de biens et de services, l'usage de la carte ne modifie pas les relations contractuelles des parties. Chaque achat effectué avec la carte est un achat à crédit porté au compte de crédit existant entre les parties et que l'on qualifie d'entente de crédit variable. Le commerçant envoie périodiquement un relevé du compte que le client doit acquitter dans un certain délai par un paiement en numéraire ou par un autre instrument de paiement comme le chèque. Dans ce cas, la carte sert comme moyen commode d'identification du titulaire en tant que bénéficiaire d'une entente de crédit variable. Elle n'est pas un véritable instrument de paiement et la libération du débiteur repose sur le paiement par un autre instrument de paiement.

Dans le cas d'ententes triangulaires, le fournisseur de crédit n'est pas la même personne que le fournisseur de biens et de services (cartes bancaires, cartes de divertissements). Les rapports entre les parties se fondent sur des ententes expresses qui, tout en étant distinctes, forment un tout entre elles : entente émetteur-commerçant, émetteur-client, et sur une entente implicite commerçant-acheteur par le simple fait d'accepter les paiements avec la carte des titulaires de cartes et par le fait de déployer les marques de commerce de l'émetteur. L'utilisation de la carte ne fait qu'enclencher un transfert de crédit dont l'exécution est liée à la mise en œuvre de l'entente émetteur-client. Le commerçant accepte le paiement avec la carte en remplacement du numéraire en raison de l'entente préalable qui le lie à l'émetteur lui donnant le droit de recevoir de celui-ci le paiement de toutes ses factures valides émises au titulaire de la carte³⁵. L'émetteur retient un certain pourcentage du solde et se

33. Que l'on peut définir comme une entente en vertu de laquelle l'émetteur accorde au titulaire le droit de payer à terme (i.e. plus tard, mais non nécessairement par versements échelonnés), son obligation moyennant un coût (i.e. des frais périodiques, des frais annuels ou des pénalités), *Loi sur la protection du consommateur, supra*, note 8, art. 118, 119, 1(f). Voir Nicole L'HEUREUX, *Droit de la consommation*, 3^e éd., Wilson et Lafleur, 1986, n^o 110, p. 100.

34. Voir *supra*, note 7.

35. Le fait pour le commerçant d'accepter le paiement avec la carte le soumet à certaines obligations envers l'émetteur comme par exemple de rechercher l'autorisation du réseau pour les factures qui dépassent un montant déterminé, de vérifier la liste des cartes noires (cartes périmées ou volées) et de n'émettre des factures que pour les biens et services effectivement fournis et pour le montant indiqué à la facture.

réserve le droit de refuser le paiement dans certaines circonstances énoncées à l'entente ou de renverser les écritures si postérieurement il survient une opposition de la part de l'acheteur relativement aux biens et aux services achetés ou fournis. Dans cette dernière éventualité, le commerçant qui n'est pas payé par l'émetteur conserve ses recours contre l'acheteur, titulaire de la carte.

Par ailleurs, entre l'émetteur et le titulaire de la carte, l'entente prévoit l'envoi d'un relevé périodique faisant état des avances de crédit consenties que le client doit acquitter, en tout ou en partie selon les modalités stipulées, soit en numéraire soit avec un autre instrument de paiement. Le consommateur doit vérifier le relevé et il peut protester dans le cas d'entrées non conformes aux factures, de factures non autorisées ou de biens ou de services commandés mais non livrés ou fournis³⁶. Si l'émetteur admet l'opposition du consommateur, le commerçant devra lui-même faire le recouvrement de ses factures. La carte triangulaire constitue donc un instrument de paiement en ce sens qu'une partie en paye une autre avec le crédit consenti par un tiers. Le commerçant acquiert un nouveau débiteur, l'émetteur. Mais sa créance n'est satisfaite qu'au moment du paiement final par l'émetteur.

Le transfert électronique de fonds³⁷ qui a pour fin une fonction de paiement peut être initié au moyen d'une carte de paiement (carte de débit opérant en direct) ou par un ordre de transfert émanant du transférant

36. Dans l'entente entre l'émetteur et le commerçant, l'émetteur se garde le droit de refuser de créditer le compte du commerçant ou d'annuler un crédit déjà porté à ce compte, dans certaines circonstances, entre autres dans le cas de signature non autorisée, marchandise retournée par l'acheteur au vendeur ou marchandise non satisfaisante, l'opération dont la facture fait foi est pour une raison quelconque illégale, nulle ou invalide. Cf. *Rapport Goldstein*, Ottawa, Gouvernement du Canada, 1979, p. 79. En vertu des articles 95-97 L.P.C., le consommateur peut contester toute entrée du relevé qu'il prétend erronée. Ces dispositions s'appliquent à tous les contrats de crédit donc aux cartes de crédit. De plus, l'article 103 stipule que le cessionnaire du contrat n'a pas plus de droits que le cédant. On peut considérer que l'émetteur de la carte, qui est cessionnaire des factures du commerçant, y est assujéti. Les stipulations contractuelles à l'effet d'isoler l'émetteur de toutes les contestations du consommateur contre le commerçant sont nulles art. 260 L.P.C. On pourrait également considérer l'ensemble du plan comme un prêt lié ; l'émetteur fournissant du crédit à la fois à l'acheteur et au vendeur. Voir Duncan GRACE, « Multilateral Credit Card plans : Royal Bank of Canada v. Scarlato », (1986) *Banking & Finance L. Rev.* 131. Si la législation prévoit la préservation des droits du consommateur contre le vendeur dans le prêt lié en vertu de l'article 116 L.P.C. lorsque le prêteur et le vendeur collaborent régulièrement, encore plus ces droits doivent-ils être protégés lorsque l'essence même du contrat est de relier le vendeur et le fournisseur de crédit. Voir Nicole L'HEUREUX, *supra*, note 33, n° 113, p. 104. Nicole L'HEUREUX, « L'opposabilité des moyens de défense du consommateur contre l'émetteur de la carte de crédit », (1983) 43 *R. du B.* 979.

37. Le mot « fonds » désigne ici le crédit porté sur un compte tenu par une banque.

(transfert entre institutions par câble ou par télex, dépôt direct par bandes magnétiques, paiement préautorisé au crédit ou au débit). Ce qui caractérise ces instruments c'est qu'ils permettent de réaliser un paiement par écritures bancaires ou de réaliser un transfert de monnaie scripturale plutôt qu'un transfert en espèces. Ils déclenchent le transfert d'un compte bancaire à un autre compte bancaire. Le créancier n'est donc pas payé par la présentation de la carte, son utilisation correspond plutôt à un ordre de paiement. Les transferts qu'ils permettent de réaliser entrent dans la catégorie des virements³⁸ ; la transmission de l'ordre ou le mouvement de fonds se faisant en tout ou en partie par des moyens électroniques. Contrairement au chèque, qui permet de faire circuler un ordre de débit, le virement fait circuler un crédit puisque le compte du donneur d'ordre est débité en premier lieu avant que ne soit crédité le compte du bénéficiaire³⁹. Il y a alors transfert de fonds par écritures de compte à compte. Le virement réalise donc le dessaisissement du débiteur comme s'il y avait eu tradition de la somme d'argent qui est sortie du patrimoine du débiteur. De telle sorte qu'une saisie pratiquée sur le compte bancaire à ce moment, la faillite ou le décès du débiteur ne pourraient l'affecter. Quant au créancier, il y a paiement lorsque l'écriture est irrévocable et qu'il peut disposer du montant du paiement.

L'Avant-projet stipule que le transfert électronique de fonds est libératoire « lorsque le créancier est en mesure de l'accepter ». On peut s'interroger sur le sens de ces termes. Car même si le créancier ne détient pas de compte auprès de la banque désignée, le transfert peut s'exécuter par celle-ci en mettant les fonds à la disposition du bénéficiaire et en l'avisant. Par contre, le créancier peut donner des instructions à la banque désignée de ne pas accepter un transfert ou certaines catégories de transfert. Dans ce cas le transfert ne pourrait s'exécuter.

Notre analyse des instruments de règlement que sont le chèque certifié, le mandat postal et le virement nous a permis de constater que ces instruments ont un pouvoir libératoire parce qu'ils ont pour effet de dessaisir le débiteur du montant du paiement et que le créancier voit sa créance acquittée par un tiers tout comme s'il avait reçu du numéraire. Quant à la carte de crédit, le mécanisme de l'entente triangulaire sur lequel se fonde le plan réalise un paiement par transfert de crédit d'une manière toute particulière.

2. Les effets du transfert de la monnaie scripturale

Un autre aspect intéressant de l'Avant-projet est qu'il reconnaît le caractère monétaire des règlements effectués par écritures en compte bancaire.

38. Voir *supra*, note 8.

39. Le bénéficiaire désigne ici la personne qui doit recevoir les fonds à l'aboutissement du virement.

Cette méthode de règlement n'est pas nouvelle. Elle est couramment utilisée comme par exemple lorsque le bénéficiaire d'un chèque le dépose à son compte. Si le bénéficiaire accepte d'être payé de cette façon, l'inscription en compte produit les mêmes effets qu'une remise d'espèces. Le donneur d'ordre est libéré, le bénéficiaire est satisfait et la dette sous-jacente que le chèque devait payer est éteinte. La solvabilité de la banque confère à la créance que constitue le solde en banque une sécurité telle qu'elle est assimilée aux fonds auxquels elle donne droit. Comme l'exprime Rives-Lange, « La certitude qu'elle sera acceptée comme paiement par d'autres personnes lui confère valeur d'échange avec la même sécurité et les mêmes avantages que s'il s'agissait de monnaie liquide »⁴⁰. On s'est peu interrogé sur l'effet de cette inscription quant à la libération du débiteur envers un tiers. Ce qui est nouveau ici, en reconnaissant à certains paiements par inscription en compte un caractère libératoire absolu, c'est que le créancier ne pourra refuser d'être payé de cette façon, la dette étant payée comme s'il s'agissait de paiement en monnaie liquide. Mais pour que la créance, que constitue le solde créditeur du compte bancaire, puisse jouer le rôle de monnaie, il faut que sa transmission ait les mêmes effets qu'une remise en espèces.

Dans le cas du chèque certifié, il y a libération du débiteur (tireur) par le retrait effectué dans le compte bancaire de celui-ci par sa banque pour en déposer le montant dans un compte spécial. Le créancier acquiert un droit contre la banque et cette créance est sûre. S'il s'agit du mandat postal, l'obligation de la Société canadienne des postes remplace celle du débiteur et le créancier a la même certitude d'être payé que dans le cas précédent. Le règlement par carte de crédit triangulaire, comme nous l'avons signalé précédemment, n'est pas relié au compte bancaire, mais il y a libération par transfert de crédit. Les règles de la délégation de créance peuvent expliquer le transfert qui s'effectue mais la créance transmise n'a pas un caractère monétaire parce qu'elle ne porte pas sur un compte bancaire. Dans le cas du règlement par transfert électronique de fonds, le paiement se fait par inscription de compte à compte bancaire et ainsi a le caractère d'un signe monétaire.

Pour les économistes, il y a deux catégories de monnaie : la monnaie liquide ou monnaie de papier, constituée de billets et d'espèces ayant cours légal, et la monnaie scripturale qui consiste dans les avoirs en compte : les soldes créditeurs susceptibles de circuler de compte à compte⁴¹. La monnaie

40. Voir Jean-Louis RIVES-LANGE, « La monnaie scripturale », dans *Études de droit commercial à la mémoire de H. Cabrillac*, Paris, Librairies Techniques, 1968, p. 405.

41. Voir Jack CARR, Arthur MILNE et Stuart M. TURNBULL, « Greenline Investors Service: Shall we Keep Brokers and Banks Apart? », (1983) 8 *Can. Bus. L.J.* 257, p. 266; Paul DIDIER, « Monnaie de compte et compte bancaire », dans *Études offertes à Jacques Flour*, Paris, Répertoire de Notariat Dufresnois, 1979, p. 139; Jean-Louis RIVES-LANGE, *supra*,

scripturale constitue une masse monétaire autonome, distincte de la monnaie de papier, ce qui permet aux banques de ne conserver qu'une encaisse très inférieure au montant des dépôts⁴². Les avoirs en banque peuvent circuler de compte à compte par un jeu d'écritures, et les banques accorder des crédits qui sont eux-mêmes générateurs de dépôts. On reconnaît donc l'écriture en compte comme un signe monétaire nouveau.

La réalité économique prenant le pas sur la réalité juridique, la créance contre la banque que constitue le solde en banque devient de la monnaie. Une monnaie qui ne peut circuler que par inscription en compte. Son caractère traditionnel de créance s'estompe pour se transformer en monnaie. Ce n'est plus une créance qui est transmise, c'est de la monnaie⁴³. Il faut alors reconnaître le statut original de cette créance et élaborer la théorie de la monnaie scripturale pour faciliter et permettre l'accomplissement de sa fonction monétaire. La créance, pour jouer son rôle de monnaie, doit se transmettre aisément et ainsi s'incorporer dans le signe qui la représente. Tant que ce symbole n'est pas inscrit dans les comptes respectifs des parties, la monnaie n'est pas remise. Le procédé scriptural de l'inscription en compte échappe donc aux formalités traditionnelles de la cession de créance. Quant aux effets de la transmission, pour que la créance joue sa fonction monétaire, il faut reconnaître que le virement ne constitue pas une cession de créance ni une délégation mais qu'il y a transmission de signes monétaires. Elle doit conférer aux parties les mêmes avantages qu'une remise en espèces, c'est-à-dire une circulation détachée des rapports de droit qui ont présidé à sa naissance et à sa transmission. Le virement doit être considéré comme un acte abstrait, détaché de sa cause⁴⁴.

L'analyse économique moderne fait de l'opération de virement un procédé de transfert de la monnaie scripturale. En ce sens le virement est un mode de transfert original à caractère scriptural et monétaire. La remise en monnaie scripturale peut donc réaliser toutes les opérations qui portent sur

note 40; Michel CABRILLAC, *Le chèque et le virement*, 5^e éd., 1980, n° 393. Voir Nicole L'HEUREUX, *supra*, note 10, n° 5, p. 11.

42. La monnaie liquide ne constitue en valeur que 25% de la monnaie disponible pour les paiements dans l'économie, 75% étant constitué par la monnaie scripturale. Voir Guy DAVID, « Money in Canadian Law », (1986) 65 *R. du B. Can.* 192, p. 193.
43. Les billets de la Banque du Canada ont subi une transformation analogue. Ils ne sont plus des créances ou ordres de paiement régis par la *Loi sur les lettres de change. Loi sur la Banque du Canada*, S.R.C. 1985, c. B-2, art. 25(6).
44. Récemment une décision de droit français allait dans ce sens et déclarait que la nullité de l'obligation fondamentale ne peut affecter le virement et ne saurait avoir d'effets qu'entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire. Michel VASSEUR, « Droit bancaire », *D.S.* 1987, S.C. 295, 299. Selon le Projet de Loi type, *supra*, note 9, ni le décès, ni l'incapacité du donneur d'ordre n'affecte la validité d'un ordre de paiement. (art. 8(6)).

une obligation pécuniaire. Les diverses modalités ne font qu'enclencher un transfert de fonds réalisé par l'électronique et comme l'exprime la professeur Vasseur, « il s'agit de monnaie scripturale gérée électroniquement »⁴⁵.

La monnaie scripturale a donc un pouvoir libératoire absolu. Le virement accomplit un transfert de monnaie, il échappe aux règles de la cession de créance et il obéit aux règles originales de transmission de la monnaie scripturale. L'inscription en compte du montant de l'ordre de virement a pour effet de libérer le débiteur. Il a le même effet qu'un transfert en espèces tant à l'égard des parties qu'à l'égard des tiers. Les inscriptions au compte du débiteur et à celui du créancier peuvent être simultanées ou successives selon les circonstances.

L'ordre de virement en lui-même n'a pas de pouvoir libératoire. Il a seulement pour effet d'obliger la banque qui le reçoit (banque réceptrice) à procéder à la remise de la monnaie. C'est un simple mandat. La libération du débiteur survient lorsque le virement est complété.

3. Le paiement effectif ou le caractère définitif du paiement

Le principal effet de l'acquisition du caractère définitif est que le paiement est effectif et que les fonds sont disponibles au bénéficiaire. Le solde de son compte est augmenté et accroît le gage de ses créanciers, tandis que pour le transférant, l'ordre est irrévocable, il ne peut demander le retrait de l'ordre. Ni le décès du transférant, sa faillite ou une saisie de son compte ne peuvent affecter le transfert et, le droit de compensation de la banque sur les fonds en dépôts dans le compte de son client⁴⁶ ne peut s'opérer.

Au plan du droit civil, le paiement ne s'effectue qu'au moment où le débiteur met les fonds à la disposition du créancier. S'il s'agit de numéraire, le moment du paiement est celui de l'appropriation des espèces par le créancier. Si l'on attribue à la monnaie scripturale un pouvoir libératoire analogue au numéraire, la détermination de la finalité du paiement devient une question capitale.

Tant qu'un transfert n'est pas final — la banque du donneur d'ordre peut se raviser et annuler un transfert, une saisie peut être pratiquée efficacement contre les fonds dans le compte du donneur d'ordre et la dette sous-jacente n'est pas éteinte — un contrordre est efficace. Dans le cas d'un transfert électronique, l'annulation ou la modification de l'ordre adressée à une banque réceptrice⁴⁷ qui n'est pas la banque du bénéficiaire prend effet, si elle

45. Michel VASSEUR, « Le paiement électronique, Aspects juridiques », (1986) *J.C.P. C.I.* 14641.

46. Nicole L'HEUREUX, *supra*, note 10, n° 1.3, p. 21.

47. La banque réceptrice est la banque à laquelle est remis l'ordre de paiement.

est reçue suffisamment tôt pour que la banque réceptrice puisse y donner suite avant qu'elle n'ait retransmis l'ordre reçu⁴⁸. Ce n'est donc pas l'ordre de paiement qui a un pouvoir libératoire, mais plutôt le transfert final et irrévocable.

Le moment auquel le transfert devient définitif coïncide-t-il nécessairement avec le moment où l'obligation sous-jacente est éteinte? Les parties sont libres de fixer, dans leur entente préalable, le moment où le paiement est réalisé. Dans un cas, l'entente stipulait que le paiement devait être « acheminé » par voie de virement bancaire le 16 septembre. Le tribunal devait décider du sens à donner à ces termes; le transférante ayant donné l'ordre de virement le 16 septembre mais le transfert dans le compte du bénéficiaire n'ayant été reçu que le 17 septembre. La Cour d'appel décida que puisque l'ordre avait été donné le 16, le dépôt avait été « acheminé » à cette date⁴⁹. Lorsque le moment n'est pas indiqué dans l'entente entre les parties, on le détermine en fonction de la nature du transfert et des procédures suivies par les banques. Les règles relatives à l'extinction des obligations se trouvent donc aussi bien dans les règles régissant les transferts de fonds que dans celles applicables à l'obligation sous-jacente.

Pour les instruments qui transitent par le système de compensation bancaire et que la banque payeuse n'a pas retournés, la finalité du paiement est un aspect qui demeure dans l'imprécision⁵⁰; ni la *Loi sur les lettres de change*, ni les règles internes du système de paiement ne disposant de la question de façon précise⁵¹. Les règles qui gouvernent le système de compensation⁵² fixent les délais que doivent respecter les membres pour le retour des effets présentés à la compensation. Ces règles lient les institutions financières qui en sont membres⁵³ dans leurs rapports entre elles mais leur impact sur les droits des usagers est incertain. Jusqu'ici les tribunaux ont été réticents à admettre leur caractère contraignant de normes établissant le délai après lequel l'instrument est censé payé de façon absolue. Le moment du paiement peut donc varier selon les circonstances et la multiplicité des intervenants.

48. Projet de Loi type, *supra*, note 9, art. 8(1).

49. *Produits généraux de la construction (1980) Ltée c. J. Raymond Dupuis Inc.*, *supra*, note 16.

50. *Capital Associates Ltd. v. Royal Bank*, (1971) 15 D.L.R. (3d) 234 (C.S.), (1973) 36 D.L.R. (3d) 579 (C.A.), (1976) 65 D.L.R. (3d) 384 (C. Suprême).

51. Voir Claude GINGRAS, « Collection of Cheques-Issues in the Processing and Clearing Systems », sous la direction de Miner, *Current Issues in Canadian Business Law*, Carswell, 1988, p. 465; *Stanley Works of Canada Ltd. c. Banque Canadienne Nationale*, (1982) R.L. 433 (C.A.).

52. Opéré par l'Association canadienne des paiements depuis 1983.

53. Règlement n° 3 de l'Association canadienne des paiements, art. 1.02 (1983) 117 G.C. 494, 15 janvier 1983; *National Bank of Greece (Canada) c. Canada Permanent Trust Co.*, [1987] R.J.Q. 607 (C.S.).

Tout au plus décide-t-on que la banque payeuse ne peut utiliser ces règles au bénéfice de son client (le tireur) pour révoquer un paiement déjà fait et s'y réfère-t-on comme critère pour apprécier la négligence de la banque dans sa conduite envers son client⁵⁴.

On ne peut nier l'influence d'une jurisprudence ancienne accordant à ces règles un caractère privé en raison du fait qu'elles étaient alors élaborées par les banques elles-mêmes à qui on avait confié l'organisation de la compensation bancaire. Depuis que le système de compensation est opéré par un organisme public ou quasi-public⁵⁵, on peut croire que l'on reconnaîtra à ces règles un effet déterminant sur la conduite des parties. Dans le paiement avec carte et le transfert électronique de fonds, lorsque deux ou plusieurs banques sont impliquées dans le transfert, les ordres de paiement passent également par la compensation bancaire. Mais, contrairement au chèque, il s'agit d'un transfert de crédit, le compte du donneur d'ordre étant débité en premier lieu par la banque réceptrice. Le problème se posera donc d'une façon différente.

Dans le cas des transferts en direct (*on-line*), le problème de la date du paiement n'existe pratiquement pas ; les écritures en compte étant presque instantanées et simultanées effectuant la remise de la monnaie scripturale. Toutefois, dans les cas de transferts par télex, en différé, entre endroits éloignés ou des transferts internationaux, il faut préciser le moment du paiement effectif. Tant que l'écriture n'est pas faite dans le compte du donneur d'ordre et qu'il n'y a pas une créance dont la banque du bénéficiaire se reconnaît débitrice, il n'y a pas de libération du débiteur puisque l'écriture dans le compte du donneur d'ordre est nécessaire pour faire sortir les fonds du patrimoine de celui-ci. Faut-il nécessairement qu'il y ait inscription dans le compte du bénéficiaire ? La banque du bénéficiaire peut recevoir l'ordre, tenir les fonds disponibles et en aviser le bénéficiaire. Dans ce cas, le donneur d'ordre est libéré, le bénéficiaire acquiert un droit sur les fonds, une créance contre sa banque mais non pas la monnaie comme telle. Il est dans une situation analogue au bénéficiaire d'un chèque certifié. Mais c'est l'inscription à son compte qui réalise le transfert et qui lui en donne la disposition immédiate et inconditionnelle⁵⁶.

54. *Stanley Works of Canada c. Banque Canadienne Nationale*, *supra*, note 51.

55. Formé en vertu de la *Loi sur l'Association canadienne des paiements*, S.R.C. 1985, c. C-21. On peut dire que même si ce n'est pas un agent de la Couronne, c'est quand même une corporation publique ou quasi-publique. Voir Nicole L'HEUREUX, *supra*, note 10, n° 1.6, p. 32.

56. Le Projet de Loi type pour les virements internationaux stipule que l'obligation du débiteur est acquittée et la banque du bénéficiaire est redevable au bénéficiaire du montant de l'ordre de paiement reçu par ladite banque lorsque l'ordre est accepté par elle, c'est-à-dire lorsqu'elle crédite le compte du bénéficiaire sans se réserver le droit de contrepasser le crédit, si elle paye le bénéficiaire de toute autre manière ou si elle l'avise de la disponibilité du crédit. Projet de Loi type, *supra*, note 9, art. 11(2).

Dans le cas où l'ordre ne transite pas par le système de compensation bancaire, comme dans le cas où le donneur d'ordre et le bénéficiaire traitent à la même banque⁵⁷ ou à la même succursale, on considère que le paiement est final lorsque la banque du donneur d'ordre appose avec son étampe le mot « payé » sur le document. Ce fait constitue une appropriation qui ne peut être renversée. De même, le paiement est considéré comme final lorsque les entrées dans le compte du donneur d'ordre indiquent que l'effet est payé⁵⁸. On comprend que pour le chèque l'écriture déterminante est l'inscription dans le compte du tireur car il s'agit d'un transfert de débit. Or dans le transfert électronique de fonds, il s'agit d'un transfert de crédit. Le moment du paiement devrait-il être celui où les écritures sont faites dans les deux comptes ? Il a été décidé en droit anglais que le paiement n'est effectif dans ce cas que lorsqu'il y a une entrée dans les deux comptes⁵⁹. Le compte du donneur d'ordre est débité et le compte du bénéficiaire doit avoir été crédité avant que l'autorité du donneur d'ordre ne soit retirée⁶⁰. Le Projet de Loi type adopte une solution plus souple à l'effet que le paiement est effectif lorsque la banque inscrit le crédit au compte du bénéficiaire ou met les fonds à sa disposition et l'en avise.

Conclusion

Les nouvelles technologies ont permis de développer des instruments de paiement dont l'usage s'est généralisé comme la carte de crédit et les virements de fonds par transferts électroniques⁶¹. Puisqu'il s'agit d'adapter le Code civil à la réalité économique, on ne peut que se réjouir des propositions de l'Avant-projet à cet égard. La notion stricte de monnaie liquide comme unique paiement libératoire d'une obligation pécuniaire est devenue irréconciliable avec les pratiques commerciales. L'Avant-projet va cependant plus loin en consacrant le caractère libératoire absolu de ces instruments de paiement, comme s'il s'agissait de monnaie liquide ; les écritures en compte réalisant un transfert de crédit qui a le même effet que la tradition de numéraire. Un créancier pourrait donc difficilement refuser de recevoir un paiement effectué sous cette forme, contrairement au paiement par chèque

57. Si les succursales sont situées dans des pays différents, on traite l'opération comme s'il s'agissait de banques distinctes. Voir *Canada Life Assurance Co. c. Banque C.I.C.*, [1979] 2 R.C.S. 669.

58. *Slovchenko v. T-D Bank*, (1964) 42 D.L.R. (2d) 484; *Capital Associates v. Royal Bank*, *supra*, note 50.

59. *The Brimnes*, [1973] 1 All E.R. 769.

60. *Reskin v. Severo Sibirsko A.O.*, [1933] 1 K.B. 47 (Eng.).

61. En France, la *Loi de finance du 29 déc. 1983*, art. 90, *J. C.P.* 111 55122, place expressément le règlement par carte sur le même plan que le règlement par chèque ou par virement.

qui n'a pas un pouvoir libératoire absolu. Quant à la monnaie scripturale, la reconnaissance de son caractère libératoire envers les tiers facilitera sans doute son acceptation.

En Europe, la monnaie scripturale, d'abord une simple monnaie de fait acceptée en paiement sans réticence, reçut ensuite le statut de cours légal. C'est le cas en France où le législateur prescrivit le règlement par chèque barré ou par virement pour certains paiements⁶². La loi française a en quelque sorte « bancarisé » tous les instruments de paiement y compris les cartes de crédit⁶³. Pour des raisons de commodité, de sécurité et de contrôle, on peut favoriser l'utilisation de la monnaie scripturale et reconnaître le caractère libératoire des inscriptions en comptes.

Jusqu'ici au Canada on n'avait pas reconnu le pouvoir libératoire de la monnaie scripturale si ce n'est avec le consentement du créancier pour la protection de celui-ci⁶⁴. Le créancier peut avoir des motifs sérieux pour s'opposer à une forme donnée de règlement, en particulier pour le paiement bancaire, mais dans le cas du transfert électronique de fonds le débiteur doit se procurer l'adresse bancaire de son créancier pour compléter le transfert. En donnant cette information, le créancier accepte implicitement un tel transfert. S'il s'agit d'un paiement par carte de crédit, l'affichage du logo du système de carte emporte l'accord du commerçant à cette forme de paiement de sorte qu'il ne peut refuser un tel paiement si ce n'est pour une cause justifiée par le non respect des normes du système. Dans les autres cas, on devrait préserver le droit du créancier de s'opposer à une forme de règlement en autant qu'il l'indique avant ou au moment du paiement, sauf les cas où la loi prescrit une forme particulière de paiement. Le législateur devrait donc préciser que, sauf convention contraire des parties, le paiement d'une obligation pécuniaire peut s'effectuer par virement à un compte du bénéficiaire auprès d'une banque ou par un autre moyen comme le chèque certifié, le mandat postal ou la carte de crédit.

Par ailleurs, plusieurs aspects du paiement par monnaie scripturale devraient être précisés. Il en est ainsi du caractère abstrait et autonome de la monnaie scripturale entraînant la transmission dégagée des formalités de la cession de créance et des moyens de défense des parties relativement au transfert de fonds. Il en est de même de la détermination du moment du

62. Les lois du 22 octobre 1940, du 2 août 1954 et du 31 juillet 1961. Voir Jean-Louis RIVES-LANGE, *supra*, note 40.

63. Cf. Michel VASSEUR, *supra*, note 44.

64. Voir F.A. MANN, *The Legal Aspect of Money*, 4^e éd., Oxford, Clarendon Press, 1982, p. 7.

paiement effectif en raison du besoin de certitude dans les opérations commerciales. Il y aurait avantage à indiquer, qu'à moins de convention contraire, l'obligation du débiteur est acquittée lorsque la banque du bénéficiaire a accepté l'ordre et qu'elle en est redevable au bénéficiaire.