23773

FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE.

## THÈSE

# POUR LE DOCTORAT,

SOUTENER

Par Mt. Pontingon (Tenn-François-Navier-Inles),

NÉ A MONTPELLIER (HÉRAULT).





### TOULOUSE,

IMPRIMERIE DE JEAN-MATTHIEU HOULADOURE, Rue Saint-Rome, 41.

1845.

ine Remanum

# APRICATION EX MUOT

A mon Père, à ma Mère.

The party of a profice on a super of the control of a super of the light of the party of the control of a super of the control of a super of the control of a super of the control of the

THE MAN ASSESSMENT OF THE PARTY OF THE PARTY

"在外往来

\*\*\*\*\*\*

# See a line in angle of Jus Romanum. The control is supported in the control of th

ferentia est inter ficultatem emendi et pignori accipiendi, qued facile ex

### DE PIGNORIBUS ET HYPOTHECIS.

menergy and remarkant Dig., Lib. XX, Tit. I. 1 les diseased office to

Pignus aut hypotheca est jus in aliquâ re creditori constitutum, ut ex pretio hujus rei debitum consequatur præter cæteros creditores.

Pignus propriè dicitur cum ex voluntate debitoris licet creditori rem pigneratam possidere usque ad distractionem.

Hypotheca propriè locum habet cùm rei pigneratæ possessio non transit ad creditorem. Quamvis ex hoc appareat magnam esse differentiam inter pignus et hypothecam, quantùm ad obligationes quæ ex his contractibus nascuntur, nulla tamen differentia est quantùm ad actionem hypothecariam (Inst. lib. 4, tit. 6, § 7). Sic intelligenda sunt hæc verba Marciani: «Inter pignus et hypothecam tantùm nominis sonus differt » (L. 5, § 1 ff hoc tit.). Quapropter in hoc titulo aliquandò hypotheca appellatur pignus; quod est notandum.

Pignus dividitur in necessarium, quod ex lege aut magistratûs jussu constituitur, aut ex auctoritate judicis capitur; et voluntarium, quod per conventionem aut per testamentum fit. In hoc titulo præcipuè de-pignore voluntario et conventionali tractatur.

Pignus per pactum conventum, et etiam inter absentes constitui potest (L. 4 ff h. tit. L. 23, § 1 eod.); junge per epistolam quamvis sine die et consule sit et tabulæ signatæ non sint (L. 34, § 1 ff h. tit.).

Res hypothecæ dari possunt pro quâcumque obligatione, sive sit pura, sive ad diem, sive sub conditione; quin etiam sive civilis sit, sive honoraria, sive tantum naturalis (L. 5 et L. 14, § 1 ff h. tit.).

In Lege 9, § 1 ff h. tit. scribitur: «Quod emptionem venditionemque » recipit, etiam pignerationem recipere potest.» Non sic ea lex intelligenda est ut facultas emendi et vendendi, facultati pignori dandi aut accipiendi respondeat; hæc verba legis tantùm significant ea sola pignori dari posse quæ in commercio sunt; quantùm verò ad personas pertinet, magna differentia est inter facultatem emendi et pignori accipiendi, quod facilè ex Lege 24 ff h. tit. inducitur. Imò et rem alienam vendi posse, non etiam pignori dari receptum est.

Secundùm strictam Juris rationem, res corporales tantùm pignori dari posse videntur; nam pignus est jus rem possidendi in securitatem debiti, et nulla possessio est rerum incorporalium. Verumtamen hæc pignora tuetur Prætor actione hypothecarià, sicut apparet ex Lege 20 ff h. tit.

An servitutes prædiorum rusticorum pignori dari possint quæsitum est. Respondendum est hæc jura non posse oppignerari. Nam finis hypothecæ est distractio sive venditio pignoris; porrò servitutes non personæ sed prædio debentur, et nemo his uti potest nisi ob utilitatem prædii, ita ut nec distrahi nec locari possint sine prædio cui inhærent; quomodò igitur oppignerari possent? Nec obstat L. 12 ff h. tit. Species hujus legis hæc est: Dominus prædii rustici cum creditore suo, qui vicinum fundum habet, convenit ut quandiù pecunia soluta non sit, ei liceat ire aut aquam ducere per prædium suum, cum facultate vendendi hoc jus, scilicet alio quodam vicino, si intrà certum tempus non sit ei satisfactum. Ex hâc conventione non fit propriè servitus, sed jus particulare quod vendi potest aliis quibusdam vicinis, et ideò non repugnat oppignerationi et propter hoc admittitur ob utilitatem contrahentium. Sed in prædiis urbanis talis conventio fieri non potest; nam jura quæ constitui solent in his prædiis, veluti tigni aut stillicidii immittendi, non possunt usui esse pluribus vicinis in eadem parte et cum iisdem conditionibus; idcircò cum vendi non possent, non rectè oppignerantur (L. 41, § 3 ff h. tit.). In original over

Usumfructum hypothecæ dari posse certum est (L. 14, § 2 ff h. tit.). Aliud est dicendum de usu et habitatione. Magna enim in his juribus est differentia. Aliud est uti, aliud uti et frui. Qui nudum usum habet, nihil aliud habere intelligitur quam ut ad proprium usum percipiat quotidiè quod sibi necessarium est, et ideò nec vendere, nec locare, nec pignori dare potest (Instit. lib. 2, tit. 5, § 1). Qui autem habet usum et fructum,

id est usufructuarius, omnem obventionem, omnem fructum habet; et parvi interest nudi proprietarii an usufructuarius ipse jure suo utatur, vel per quemdam alium, et ideò potest vendere, vel locare, vel hypothece dare alii facultatem percipiendi fructus vice suâ; ipsum jus autem nec vendere nec oppignerare potest, quia personæ ipsius cohæret et cum eâ extingui debet.

Superficiarius qui omne dominium utile prædii habet, hoc prædium hypothecæ dare potest (L. 43, § 3, l. 34 ff h. tit.).

Rem pigneratam pignori dari posse placuit; et in hoc casu tam utilis actio quam utilis exceptio secundo creditori danda est (L. 43, §2 ff h. tit.). Quòd si dominus rei subpigneratæ debitum suum solverit, hypotheca tollitur; sed quomodò accipienda sunt hæc verba prædictæ legis: «Sed » potest dubitari numquid creditori, nummorum solutorum nomine utilis » actio danda sit, an non: quid enim si res soluta fuerit? Et verum est » quod Pomponius lib. VII ad edictum scribit : Si quidem pecuniam debet » is cujus nomen pignori datum est, exacta ea creditorem secum pensa-» turum; si verò corpus is debuerit et solverit, pignoris loco futurum » apud secundum creditorem. » Quidam putant hanc legem sic intelligendam esse, ut subpigneratio non solum rem pigneratam in specie comprehendat, sed etiam ipsum nomen debiti, pro quo pignus datum est, et ideò utilem actionem dandam esse secundo creditori adversùs priorem ad recuperandos nummos à debitore principali solutos; sed potius est putandum hæc verba, sed potest dubitari, etc... congruentia esse cum hoc casu quo nomen ipsum hypothecæ datum est, et sic perfacilè explicantur.

Res futuræ hypothecæ dari possunt (L. 45 pr. ff h. tit.).

Hypotheca generalis esse potest aut specialis; generalis dicitur ea quæ omnia bona præsentia comprehendit, plerumque etiam futura; specialis, ea quæ tantùm aliquas res specialiter obligatas comprehendit.

In hâc conventione per quam creditor res ad se pertinentes universaliter obligat, bona tantûm præsentia pignori data intelliguntur; itaque, ex jure antejustinianeo, hypotheca generalis rerum præsentium et futurarum per expressam conventionem fieri solebat, ut in lege 34, § 2 ff h. tit.; sed posteà in hypothecâ universali rerum ad debitorem pertinentium futura quoque bona ejus comprehensa esse Justinianus constituit (L. 9, cod. lib. 8, tit. 47).

In obligatione hypothecarià non tantùm res ipsa continetur, sed etiam omne quod ex eà nascitur aut percipitur, sicut fructus prædii et partus ancillarum; hæc omnia tacitè veniunt in obligatione, dummodò percipiantur aut nascantur apud ipsum creditorem, vel hæredem ejus (Cod. 1. 3 in quib. caus. pign. vel hyp. L. 29, § 1 h. tit.); sin verò apud tertium possessorem, hypothecæ non sunt, nisi ex lite inchoatà, quòd ex eo tempore bona fides possessoris evanescit (L. 16, § 4 ff h. tit.).

Specialiter autem obligare possum fructus qui ex meo prædio aut ex meo pecore nascentur, vel partus mearum ancillarum, et in hoc casu, fructus et partus hypothecæ erunt, sive apud me, sive apud possessorem bonæ fidei nascantur vel edantur. Quantum verò ad possessorem bonæ fidei, hoc ita intelligendum est, si fructus extent; nam si bonâ fide consumpti sint, ex hypothecâ liberantur (L. 1, § 2 ff h. tit.).

Si servus hypothecæ datus sit, peculium ejus, quoquo tempore adquisitum sit, non obligatur, nisi ex expressa conventione; nam peculium non est fructus nec accessorium servi. Fructus intelligitur quod naturaliter ex re nascitur, peculium autem non ex servo nascitur sed ex industria ejus, et igitur accessio ejus non est.

Quandò plures species pignori datæ sunt ut universitas, hypotheca manet quamvis species mutentur; et non extinguitur nisi tota universitas intereat et renovari non possit. Ergo si grex obligatus fuerit, oves quæ posteà nascuntur, hypothecæ sunt, adeò ut si totus grex fuerit renovatus, nihilominùs obligetur quamdiù grex intelligitur (L. 13 pr. ff h. tit.). Tabernà obligatà, si debitor merces ex eà distraxerit et alias comparaverit, omnia quæ posteà in tabernà deprehenduntur, pignori sunt (L. 34 pr. ff h. tit.).

Omnia quæ naturaliter accedunt rei obligatæ in pignore comprehenduntur (L. 16 pr. ff h. tit.). Idem dicendum est de meliorationibus et adjectionibus quas, datā operā, res specialiter obligata recepit, dummodò species ejus mutata non sit. Quòd si res obligata immobilis sit, nunquàm adjectionibus et meliorationibus mutata dicetur, nam superficies solo cedit; igitur si, areâ obligatâ, domus ædificata fuerit, ea quoque tenebitur (L. 16, § 2 ff h. tit. L. 35 eod.). Sin verò res sit mobilis et posteà mutetur, spectandum erit an per hanc mutationem prior species extincta sit ita ut ad pristinam materiam reduci non possit, vel tantùm forma mutata

sit. In priore casu, hypotheca evanescit; in posteriore, adhuc manet (L. 18, § 3 ff de Pigner. act.).

Hypotheca rerum quas debitor habet, vel etiam earum quas habet habiturusve sit, non comprehendit ea quæ verisimile est quemquam specialiter obligaturum non fuisse (L. 6, l. 7, l. 8 ff h. tit.).

Rem alienam generaliter obligari non posse dicitur, et rectè; si verò in re aliena habeo jus pignoris, vel ususfructus, vel possessionis, vel etiam jus proprietatis conditionale, eam pignori dare possum; non ita ut res ipsa hypothecæ sit, sed tantum jus quod in ea habeo.

Qui publicianam habet in aliquâ re, eam creditori obligare potest. (L. 48 ff h. tit.)

Pignus rei alienæ contrahi potest sub hâc conditione : si debitoris facta fuerit (L. 16, § 7 ff h. tit.).

Is verò ad quem res nullatenùs pertinet, eam pignori obligare non potest.

Si quis tamen rem alienam pignori dederit, et posteà dominium ejus adeptus sit, creditori bonæ fidei utilis actio dabitur; sin autem-creditor malà fide eam acceperit, jus pignoris persequendi non habebit, sed facilior erit ei possidenti retentio (L. 4, pr. ff h. tit.).

Quid juris, cùm dominus rei pigneratæ hæres extiterit illi qui rem pignori dederat? Videtur, ut notat Cujacius, ex eo jure quo utebantur in tempore Pauli, receptum fuisse, in dicto casu, pignus non convalescere (L. 44 ff de Pign. act.); sed posteà, in tempore quo Modestinus scribebat, hoc invaluisse quod pignus convalesceret (L. 22 ff h. tit.).

Pignus rectè dari potest per mandatarium; et quamvis sine mandato à non domino datum sit, ratihabitione domini convalescit. (L. 21 pr. ff h. tit.) et in hoc casu ratihabitio recurrit ad diem quo contractus intervenit (L. 16, § 1 ff h. tit.).

Aliquandò etiam consensus domini ad rei pignorationem, tacitus esse potest, et rectè inducitur ex quibusdam circumstantiis, ut in leg. 26, § 1, ff h. tit.

Pignoris obligatio sive res in possessionem creditoris translata sit, sive apud debitorem remanserit, actionem realem parit quæ serviana seu quasi-serviana, seu hypothecaria dicitur; et per hanc actionem creditor rem pignoratam persequi potest adversus quemlibet possessorem.

Ex antiquo jure, serviana actio, peropriè dicta, competebat domino prædii rustici ad persequendas res sibi ex conventione obligatas a colono, sed posteà creditoribus qui pro quaccumque alia obligatione pignora receperant actio data est quæ quasi-særviana seu hypothecaria vocatur. Aliquandò etiam actio hypothecaria, diicitur serviana, quamvis propriè quasi-serviana vocari debeatur. Quòd sii quædam conditiones ad pignoris naturam pertinentes deficiant, per utilæm actionem hypothecariam multis casibus creditori succurritur (L. 22 ff has tit.).

Pignus propriè dictum non tantùm actionem realem parit sed etiam personalem quæ vocatur pigneratitia, tunm directa, tunm contraria; directa, quæ competit debitori ad consequendam rem obligatam cum fructibus, postquàm debitum solverit; contrarian, quæ competit creditori ad id consequendum quod in conservationemm pignoris impendit. In hoc titulo tantùm de actione reali hypothecarià tracctatur.

Actio hypothecaria tendit ad consequendam possessionem rei pigneratæ; reus tamen qualiscumque sit, si creditori satisfecerit, debitum exsolvendo, pignus retinere poterit; sin contrà debitum solvere noluerit, pignus restituendo, æquè absolvendus est (L. 46 § 3 ff h. tit.). Cùm verò neutrum horum facit, rectè consedemnatur in id quod creditoris interest. Verumtamen aliter lis æstimadbitur adversùs ipsum debitorem quam in cæteros possessores; cùm adversùs ipsum debitorem agitur, non ampliùs consequi potest quam quantii debeatur, sed adversùs tertium possessorem, etiam ampliùs; et in hocacasu, in id, quod ampliùs creditor consecutus fuerit, tenebitur erga debitorem, actione pigneratitià (L. 21, § 3 ff h. tit.).

potest, of recto inducitur ex quib-medam circumstantiles ut in leg 26, 54.

If halitances are not to present and translate sits sive apud dehitorem remanscrit, actionem realest park que serviana seu quasi-serviana, son hypothecuria dicitur; id per hano actionem creditor rem pignografam rersentil potest and rersen quentified possessorem.

## Tode Civil.

privilèges délivant de la même cause venaient en conceun

## DES PRIVILÉGES.

substance du moins. le système de Droit ronsin sur

## Observations générales.

Le mot privilége, dans son acception juridique la plus étendue, est synonyme de préférence. Ainsi la créance privilégiée est celle qui jouit de certains droits de préférence dans le partage du prix des biens du débiteur commun.

C'est dans ce sens que ces mots, privilége, créance privilégiée, étaient reçus en Droit romain. On y reconnaissait des créances chirographaires privilégiées, en ce sens qu'elles étaient préférées à toutes les autres créances chirographaires; et des créances hypothécaires privilégiées, en ce sens que leur rang ne se réglait point conformément à la règle prior tempore potior jure, mais qu'elles étaient préférées à toutes les autres créances hypothécaires, quelle que fût leur ancienneté. Au reste, le droit de préférence dérivant du privilége n'était pas absolu; il n'avait lieu qu'à l'égard des créances de même nature, en sorte que le créancier hypothécaire simple primait le créancier chirographaire privilégié.

Le privilége, dans la législation romaine, n'affectait point par lui-même les biens du débiteur; il n'avait aucun caractère de réalité; ainsi, lorsque le créancier privilégié voulait acquérir un droit sur les biens du débiteur, indépendamment de celui qu'il avait contre sa personne, il devait stipuler un gage ou une hypothèque. Mais il y avait des créances privilégiées tellement favorables qu'elles étaient considérées comme emportant une hypothèque tacite.

Entre les diverses créances hypothécaires simples, la préférence se réglait par rang d'ancienneté; les créances hypothécaires privilégiées primaient les hypothèques simples; les créanciers chirographaires privilégiés venaient ensuite par préférence aux chirographaires simples qui avaient tous des droits égaux, et se partageaient au marc le franc l'excédant du gage commun.

Entre les divers priviléges, la préférence était déterminée par la faveur de la cause.

Les priviléges dérivant de la même cause venaient en concours.

Tel était, en substance du moins, le système du Droit romain sur la matière des priviléges.

Des principes différents s'introduisirent peu à peu dans l'ancienne pratique française. Faute d'une connaissance exacte des lois romaines, on s'accoutuma à confondre l'hypothèque privilégiée des Romains avec le privilége simple, et par considérer tous les priviléges en général comme des droits réels, primant toutes les hypothèques. Toutefois, en ce qui touche au droit de suite, il était admis qu'il ne s'exerçait que sur les immeubles; la règle, meubles n'ont pas de suite par hypothèque, avait prévalu dans tous les pays coutumiers 1.

Cette transformation du simple privilége en droit réel n'avait rien d'exorbitant; elle était justifiée par la faveur que méritait le privilége et par la tendance que l'on avait à se dégager de la rigueur du Droit romain qui n'était plus en harmonie avec les idées de l'époque. Malheureusement l'ignorance des praticiens fut entraînée, par suite de cette confusion, dans des erreurs grossières. Le privilége simple ayant été admis à participer aux prérogatives des priviléges réels, ou s'accoutuma à confondre entièrement ces deux catégories de créances, et par appliquer à l'une et à l'autre des règles que le Droit romain n'avait introduites qu'en faveur de l'une d'elles 2. Il en résulta que cette matière, déjà très-ardue en elle-même, finit par présenter des difficultés inextricables.

Le Code est venu porter la lumière dans ce chaos. Il a emprunté les règles fondamentales de cette matière aux anciennes pratiques des pays coutumiers, et bien que ses dispositions ne soient pas exemptes de reproche, elles sont une des plus précieuses conquêtes de notre codification.

<sup>1</sup> Loyseau, chap. v, liv. 3, n.ºs 21 et suiv.

<sup>2</sup> Troplong , art. 2097, n.º 86.

Dans le système du Code Napoléon, le privilége est un droit réel, étayé d'une hypothèque tacite ', en tant néanmoins qu'il frappe sur des biens immobiliers, seuls susceptibles d'hypothèque et de droit de suite; il dérive, avec toutes ses prérogatives, de la seule qualité de la créance; le créancier privilégié a préférence sur tous autres, même sur les créanciers hypothécaires (art. 2095 C. c.); entre les diverses créances privilégiées, la préférence se règle par les différentes qualités des priviléges (art. 2096 C. c.).

« Les créanciers privilégiés qui sont dans le même rang sont payés par » concurrence » ( art. 2097 C. c. ).

« Les priviléges peuvent être sur les meubles ou sur les immeubles » (art. 2099 C. c. ).

Indépendamment du privilége proprement dit, le Code a sanctionné un droit particulier, admis par les anciens principes, et dont l'étude est inséparable de celle des priviléges, avec lesquels il se trouve fréquemment en contact; je veux parler du droit de rétention. Il consiste dans la faculté donnée au créancier, dans certains cas particuliers, de retenir un objet dont il a la possession, jusqu'au payement de sa créance.

Le droit de rétention et le privilége conduisent en réalité à des résultats analogues; ils sont cependant essentiellement distincts, et l'un n'est point la conséquence de l'autre. Le droit de rétention se perd avec la possession; si le créancier laisse rentrer l'objet, meuble ou immeuble, qui en était frappé, dans les biens du débiteur, il tombe dans la classe des simples créanciers chirographaires.

Cette faculté étant une dérogation au droit commun, ne peut résulter que d'une stipulation expresse, dans les formes et conditions déterminées par le Code (art. 2073 et suiv. C. civ.), ou des dispositions de la loi. Le Code nous en offre des exemples dans les articles 867, 1673, 1749, 1948 C. c.; on s'accorde même à reconnaître que ce droit résulte implicitement des articles 555, 570 C. c., et 576 C. com.

Le principe qui permet au débiteur de créer un droit de rétention au profit de son créancier, est moins absolu en ce qui touche aux immeubles qu'en ce qui touche aux objets mobiliers; la publicité que le Code

a voulu donner aux droits réels exigeait cette modification qui est écrite dans l'art. 2091 C. civ.

Ainsi que je l'ai dit plus haut, le droit de rétention est quid diversum du privilége; il est même plus énergique que celui-ci, puisqu'il fournit au rétentionnaire les moyens de se faire désintéresser avant que l'objet retenu puisse passer aux mains des créanciers. Cependant le Code civil, art. 2073 et 2403-2.°; donne un privilége au gagiste sur l'objet dont il est saisi. Si le privilége résultant de ces articles pouvait subsister indépendamment du droit de rétention, hâtons-nous de dire qu'il y aurait défaut d'harmonie dans la loi, car il répugne aux principes généraux de notre Droit, qu'un privilége puisse être établi conventionnellement, au préjudice de la masse des créanciers, sur des objets qui se trouveraient parmi les biens du débiteur. Mais il est facile de se convaincre qu'en réalité, le privilége résultant du gage n'est ni plus ni moins que le droit de rétention dont le Code semble le distinguer : qu'est-ce, en effet, qu'un privilége qui se perd avec la possession?

#### DES PRIVILÈGES SUR LES MEUBLES.

« Les priviléges sont ou généraux ou particuliers sur certains meu-» bles. » ( Art. 2100 C. c. )

### Des Priviléges généraux sur les meubles.

Parmi les créances privilégiées sur la généralité des meubles, le Code place en première ligne les frais de justice.

Pour apprécier convenablement quelles sont les créances auxquelles ce privilége s'applique, il faut se pénétrer des motifs qui ont déterminé la faveur dont il jouit. Le but commun que se proposent tous les créanciers, est la conversion en argent des objets qui servent de gage à leurs créances; or ce but ne peut être atteint qu'à l'aide de certaines formalités prescrites par la loi, et qui doivent être accomplies judiciairement; il est donc sensible que la valeur des biens du débiteur, formant le gage de ses créanciers, est diminuée, par rapport à eux, de tout ce qu'il doit en coûter pour réaliser en argent ce gage commun et en opérer le partage.

Si donc il y avait quelques créanciers qui ne profitassent pas des frais de justice exposés par la masse, le privilége n'aurait pas lieu par rapport à eux (art. 662, 768 Pr. civ.).

Il résulte du même principe que le privilége des frais de justice n'est pas toujours général <sup>1</sup>. Ainsi les frais exposés pour parvenir à la vente d'un objet particulier ne viennent en déduction que sur le prix de cet objet, et ne sauraient préjudicier aux créanciers qui ont des droits sur d'autres biens.

Le privilége des frais funéraires repose sur un double motif : le respect pour les morts et la salubrité. Consacré d'abord par les lois romaines <sup>2</sup>, il fut reçu avec la même faveur dans nos anciennes coutumes <sup>3</sup>. Il embrasse non-seulement les frais de la fosse et de l'enlèvement du corps, mais encore ceux du service religieux et de la garde du cadavre avant son enlèvement.

Après les frais funéraires, le Code place les frais de la dernière maladie concurremment entre ceux à qui ils sont dus. Il paraît que, sous l'empire des anciens principes, on considérait ces frais comme étant compris dans les frais funéraires, ou tout au moins comme devant venir en concours avec ceux-ci 4. Ce privilége embrasse les honoraires des médecins et chirurgiens, les comptes des pharmaciens, les salaires des gardesmalades, en un mot les dépenses quelconques rendues nécessaires par la maladie à laquelle le débiteur a succombé.

Le privilége des gens de service, que le Code place en quatrième ligne, n'était pas d'un usage général dans l'ancien Droit, ainsi que l'atteste Pothier <sup>5</sup>. Mais il est certain qu'il était admis à Paris, où il venait en concours avec les frais funéraires et ceux de la dernière maladie <sup>6</sup>. La loi de brumaire an VII, conforme en cela aux anciens principes, conserva ce privilége à l'égard des domestiques, ce qui ne pouvait évidemment s'entendre que des serviteurs à gages attachés au service intérieur du

<sup>1</sup> Troplong, art. 2101, n.º 131. — Pigeau, t. 2, p. 267.

<sup>2</sup> Dig. L. 14, § 1. Dig. de relig. et sumpt. - L. 12, § 3, dig. cod.

<sup>3</sup> Ferrières, art. 171. Cout. de Paris.

<sup>4</sup> Loyseau, liv. 3, chap. 8, n.º 24.

<sup>5</sup> Procéd. civ. p. 197.

<sup>6</sup> Ferrières, art. 171. Cout. de Paris, glose 3, n. 8.

ménage. Le Code a substitué au mot domestiques, ceux-ci, gens de service. De la est née la question de savoir si ce changement avait eu pour objet d'étendre le privilége à des serviteurs autres que les domestiques proprement dits; mais il faut tenir pour certain que ce changement dans les mots ne modifie en rien le fond des choses, et que les rédacteurs du Code ont toujours employé, dans leurs travaux préparatoires, les mots gens de service comme synonymes du mot domestiques 1. Or, comme les priviléges doivent être plutôt restreints qu'étendus, il est mieux de s'en tenir aux anciens principes 2. La nouvelle loi sur les faillites (art. 549 C. com.) est venue prêter un appui à cette opinion, en étendant le privilége des gens de service, aux ouvriers et aux commis employés par le failli.

Le privilége que le Code place au cinquième rang, a sa source, comme les précédents, dans des motifs d'humanité. Il faut le restreindre à ce qui est nécessaire pour la nourriture du débiteur et de sa famille.

Indépendamment des priviléges énumérés par l'art. 2101 du Code civil, il existait avant sa promulgation certains priviléges établis en faveur du fisc, par les lois des 6-22 août 4791, tit. 43, art. 22; 22 germinal an XII, tit. 6, art. 4; 1.er germinal an XIII, art. 47. On avait soulevé la question de savoir si le Code avait ou non aboli ces priviléges; elle a été résolue négativement par l'autorité de la Cour régulatrice 3.

Depuis la promulgation du Code, divers autres priviléges généraux ont été créés en faveur du fisc par des lois spéciales.

Ainsi la loi du 5 septembre 1807 donne privilége au trésor sur les biens des comptables. Une autre loi du 5 septembre 1807 donne aussi privilége au fisc sur les biens des condamnés pour le recouvrement des frais de justice criminelle. Enfin, le fisc tient de la loi du 12 novembre 1808 un privilége sur les biens des contribuables pour le recouvrement des contributions personnelle et mobilière, des portes et fenêtres et des patentes. Le même privilége a été étendu par la loi de finances du 28 avril 1816 aux droits de timbre et aux amendes qui y sont relatives.

. 6 ferrières, art. 171, Cont. de Paris, glose 3, B.

<sup>1</sup> Fenet, t. 15, p. 351, 358, 474.

<sup>2</sup> Contrà, Troplong, art. 2101, nº 142.

<sup>3</sup> Cassat, 14 décembre 1824. — Sir. 25, 1, 207.

### Des Priviléges sur certains meubles.

Le § 4.er de l'art. 2102 C. c., contient l'énumération de trois priviléges distincts. Le premier est celui du propriétaire sur les fruits de la récolte de l'année et sur les meubles du locataire pour les loyers et pour tout ce qui concerne l'exécution du bail.

Ce privilége, dès longtemps consacré par les lois romaines (L. 4, ff in quib. caus. pig.), avait été reçu dans notre ancienne jurisprudence avec la plus grande faveur. Il repose sur le motif que tous les meubles garnissant l'appartement ou la ferme sont censés avoir été donnés tacitement en gage au propriétaire. «Les meubles, dit Ferrières 1, qui sont » transportés dans les maisons par les locataires, deviennent le gage des » propriétaires et sont réputés en leur possession. »

En ce qui touche aux fruits des héritages affermés, le privilége dérive, indépendamment des motifs déjà donnés, de ce que ces fruits sont censés appartenir au propriétaire tant que les fermages, qui en représentent le prix, ne sont pas payés <sup>2</sup>.

Le locataire principal, au cas de l'art. 1717 C. c., aurait indubitablement le privilége du bailleur à l'égard du sous-locataire; mais il faut remarquer que les meubles de celui-ci seraient également frappés du privilége en faveur du propriétaire, à concurrence de ce qui serait dû au locataire principal (art. 1753 C. c.).

Lorsque le bail est authentique, ou, qu'étant sous seing privé il a date certaine, le privilége embrasse toutes les sommes dues au propriétaire, pour toute la durée du bail.

Les auteurs ne sont pas d'accord sur l'étendue du privilége, au cas où le bail n'a pas date certaine. La Cour de cassation a jugé, le 28 juillet 4824<sup>3</sup>, qu'en pareil cas, le privilége embrasse toutes les années échues, l'année courante, et une année à partir de la courante. Cette opinion me paraît devoir être suivie.

Le législateur a vu d'un œil si favorable la créance du propriétaire,

<sup>1</sup> Cout. de Paris, art. 171, glose 1.re, n. 1.

<sup>2</sup> Domat, L. civ. liv. 3, tit. 1, sect. 5, n. 12.

<sup>3</sup> Sir. 25, 1, 54.

qu'il a fait fléchir en sa faveur la règle fondamentale de notre Droit : meubles n'ont pas de suite. Il autorise, dans un délai déterminé, la revendication des objets qui garnissaient la maison ou la ferme, et qui auraient été déplacés sans le consentement exprès ou tacite du bailleur.

Néanmoins, le § 4.er de l'art. 2102 donne préférence à l'encontre du propriétaire, à deux priviléges spéciaux : l'un est relatif aux sommes dues pour les semences, et s'exerce sur la récolte de l'année; l'autre, aux sommes dues pour ustensiles, et s'exerce sur le prix de ces derniers objets.

Le § 2 de l'art. 2102 donne privilége au créancier gagiste sur l'objet dont il est saisi. J'ai déjà dit que ce privilége n'est autre chose que le droit de rétention.

Le Code (art. 2102, § 3), donne encore privilége aux frais faits pour la conservation de la chose; les priviléges étant de droit étroit, il faut décider que celui-ci ne doit pas être étendu aux dépenses qui ont eu seulement pour objet l'amélioration de la chose.

C'était une question très-controversée en Droit romain, que de savoir si le vendeur d'un meuble avait privilége pour le payement du prix '. Toujours est-il que ce privilége ne pouvait avoir lieu lorsque la vente avait été faite avec terme; c'est avec cette restriction qu'il avait été admis dans l'ancienne coutume de Paris (art. 494). Plus tard, la faveur due à ce privilége s'agrandit encore, et l'art. 477 de la coutume réformée, l'étendit même au cas où la vente avait été faite à terme. L'art. 2102, § 3 du Code est conçu dans le même sens. Toutefois, il exige, comme la coutume, que l'objet soit encore en la possession du débiteur.

Indépendamment du privilége, le Code donne au vendeur non payé le droit de revendication, dans les cas où la vente a été faite sans terme, et à la triple condition que les objets vendus soient en la possession de l'acheteur, que la revendication ait lieu dans la huitaine de la livraison, et que les effets se trouvent dans le même état dans lequel cette livraison a été faite.

Enfin, dans tous les cas, soit que la vente ait été faite avec ou sans terme, il reste encore une dernière ressource au vendeur non payé,

3 Sir. 23, 1, 54.

<sup>1</sup> Loyseau, liv. 3, chap. 8, n.º 15, 16, 46, 67.

l'action en résolution de la vente. Il n'en était pas ainsi en Droit romain; l'action en résolution ne pouvait être exercée qu'en vertu d'une réserve expresse insérée au contrat, et que l'on désignait sous le nom de pacte commissoire <sup>1</sup>.

On se montrait moins rigoureux dans les pays de coutume; dans les cas où la vente avait eu lieu à terme, on appliquait la règle admise par le Droit romain pour les contrats innomés, d'après laquelle la clause résolutoire était sous-entendue pour le cas où l'une des parties ne satisferait point à ses engagements <sup>2</sup>.

Le Code a confirmé à cet égard les principes du droit coutumier, par les art. 1184 et 1654 C. c. Dès lors on se demande à quoi bon conserver le droit de revendication, si restreint dans son exercice, en regard d'un droit plus large, celui de résolution? La réponse est que la résolution ne peut s'opérer que par voie d'action en justice, tandis que la revendication pourra s'accomplir le plus souvent par les voies indiquées aux art. 826 et suiv. Proc. civ.

Les règles que je viens de rappeler ne s'appliquent point aux ventes commerciales. L'art 560, C. com., déclare que le privilége et le droit de revendication établis par le n.º 4 de l'art. 2102, ne sont point admis en cas de faillite; il doit en être à plus forte raison de même du droit de résolution, qui est incompatible avec les usages commerciaux <sup>3</sup>. Toutefois, les marchandises non encore livrées, peuvent être revendiquées dans les limites posées par les art. 574 et suiv. C. com.

Le privilége de l'aubergiste a beaucoup d'analogie avec celui du propriétaire; il dérive également d'un droit de gage tacite, et se perd avec la possession.

On a coutume de dire que le privilége du voiturier dérive de la possession et se perd avec elle<sup>4</sup>. Cette opinion me paraît erronée. La faveur qui s'attache à ces sortes de créances, tient, ce me semble, à ce que le transport ajoute, en général, à la valeur des objets voiturés. Il est donc juste que le voiturier soit payé des frais qui ont procuré cette augmenta-

<sup>1</sup> Despeisses, t. 1, de l'Achat, sect. 6, p. 48, n.º 19.

<sup>2</sup> Pothier, de la Vente, n.º 476.

<sup>3</sup> Pardessus, n.ºs 291, 1286, 1288.

<sup>4</sup> Tarrible, rép. v.º Privil. sect. 3, § 2, n.º 12. — Delvincourt, t. 3, p. 212.

tion de valeur, avant que la chose puisse être partagée entre les créanciers du réceptionnaire; cette valeur est donc indépendante du nantissement. Toutefois, il convient d'obliger le voiturier à exiger son payement avant que la marchandise ne soit déballée, et n'ait pu attirer la confiance des tiers; tous les auteurs sont d'accord à cet égard.

Enfin, l'art 2102-7.º établit un privilége sur les fonds du cautionnement des fonctionnaires publics, en faveur des créances résultant d'abus ou prévarications par eux commises dans l'exercice de leurs fonctions. Les fonctionnaires auxquels cet article fait allusion, sont ceux qui sont chargés du maniement des deniers de l'état, des communautés et des hospices.

Les lois des 25 ventôse an IX et 15 nivôse an XIII ont établi un privilége semblable pour fait de charge sur le cautionnement des notaires, avoués, huissiers et autres officiers publics.

La même loi de nivôse an XIII, art. 4.er, établit un privilége de second ordre sur le cautionnement des officiers publics sus-désignés, au profit de ceux qui auraient fourni, en tout ou en partie, les fonds de ce cautionnement.

La faveur du commerce a fait établir un privilége au profit du commissionnaire, pour le remboursement des avances qu'il a faites sur les marchandises à lui expédiées d'une autre place (art. 93 C. com.). Les dépenses ainsi faites, ont, en général, pour effet d'augmenter la valeur des marchandises qui en sont l'objet; elles méritaient donc une faveur spéciale. Mais le Code exige (art. 95 C. com.), pour qu'il y ait lieu à ce privilége, que le commettant et le commissionnaire n'habitent pas la même ville. Cette disposition a pour objet de déjouer les fraudes que des négociants établis sur la même place pourraient concerter entre eux.

Le Droit commercial maritime a, sur la matière des priviléges, des règles spéciales (art. 191 à 194; 271, 307 et 308 C. com.).

Il existe encore quelques priviléges particuliers, créés par des lois spéciales.

La loi du 12 novembre 1808 crée, au profit du fisc, indépendamment du privilége général dont j'ai parlé plus haut, un privilége spécial sur les récoltes, fruits, loyers, etc., des immeubles soumis à la contribution foncière, pour le payement de cette contribution. Ce privilége ne s'exerce qu'à concurrence de ce qui est dû pour l'année échue et pour l'année courante.

Il résulte de la combinaison des art. 15 et 32 de la loi du 22 frimaire an VII, que la régie de l'enregistrement a privilége pour les droits de mutation par décès, sur les revenus des biens à déclarer !.

Enfin, les lois des 26 pluviôse an II, 12 décembre 1806, 6 février 1811, art. 31; 15 mai 1813, art. 4, et 27 février 1811, consacrent certains priviléges qui sont à peu près dénués d'intérêt au point de vue théorique.

### De l'ordre des Priviléges sur les meubles.

Nous avons vu qu'il y avait deux sortes de priviléges sur les meubles : priviléges généraux, et priviléges spéciaux.

Des questions d'ordre peuvent surgir entre ces divers priviléges dans trois hypothèses différentes: 1.º Concours de priviléges généraux entre eux; 2.º concours de priviléges spéciaux entre eux; 3.º concours de priviléges généraux et de priviléges spéciaux.

Les questions qui naissent dans la première hypothèse ne présentent aucune difficulté. Le Code a fait une grande et sage amélioration, en fixant, d'une manière invariable, l'ordre des cinq classes de priviléges, énumérées dans l'art. 2101.

En ce qui touche aux priviléges généraux du fisc, qui peuvent concourir avec ceux de l'art. 2101, il est facile d'en fixer le rang.

Le plus exorbitant est celui du trésor public pour la contribution personnelle et mobilière, des portes et fenêtres et des patentes; il s'exerce avant tout autre (loi du 12 novembre 1808, art. 1); par conséquent, avant tous ceux de l'art. 2101, si ce n'est celui des frais de justice, qui s'exerce par prélèvement, avant toute distribution.

Le privilége de la régie des douanes, résultant des lois de 1791 et de germinal an II, ne vient qu'après celui des contributions directes, après ceux énumérés par l'art. 2101, et après les priviléges spéciaux.

Celui du fisc sur les biens des comptables (loi du 5 septembre 1807),

<sup>1</sup> Grenier, t. 2, n.º 418.

ne vient qu'après les priviléges énumérés dans les art. 2101 et 2102, après ceux de l'art. 2103.

Celui du fisc pour le recouvrement des frais de justice criminelle (loi du 5 septembre 1807), ne s'exerce qu'après les créances énumérées aux art. 2101 et 2102, et après les sommes dues pour les frais de défense de l'accusé. Il ne faut pas conclure de là que les frais de défense soient privilégiés à l'égard de la masse des créanciers; et cependant ce privilége s'exercerait de fait, si, après avoir colloqué les frais de défense à la suite des priviléges énumérés par le Code, on allouait encore, par préférence, les frais de justice répétés par le fisc.

Pour parer à cet inconvénient, on colloque le fisc à son rang; mais il est contraint de céder son droit au défenseur, à concurrence de ce qui est dû à celui-ci, et se trouve par là subrogé aux droits du défenseur, comme créancier cédulaire '.

Examinons maintenant ce qui concerne le concours des priviléges spéciaux entre eux : le Code n'en a pas déterminé le rang. Y a-t-il, à cet égard, lacune dans la loi? Le Code devait-il tracer l'ordre des priviléges spéciaux entre eux? Je pense, avec la majorité des auteurs<sup>2</sup>, qu'il n'y avait pas lieu, pour le législateur, de faire un pareil classement. En effet, parmi les divers priviléges énumérés par l'art. 2102, ou organisés par les lois spéciales, il y en a qui ne peuvent jamais concourir les uns avec les autres, et entre lesquels on ne pouvait, par suite, établir des degrés de préférence. Dès lors, comment embrasser à l'avance toutes les combinaisons infinies que le caprice du hasard peut produire? Rarement les espèces particulières auraient répondu aux prévisions de la loi; et, dans tous les autres cas, qui auraient été les plus nombreux, les règles tracées par le législateur seraient devenues des entraves dans lesquelles l'équité du juge aurait eu de la peine à se mouvoir. Il valait donc mieux, comme l'ont fait les rédacteurs du Code, laisser à la doctrine le soin de poser des règles générales qui serviraient de guide au juge sans l'enchaîner entièrement.

Toutefois ces règles sont difficiles à établir; et ce point de doctrine est un de ceux qui ont donné matière aux plus vives controverses.

<sup>1</sup> Tarrible, Rép. v.º Privil., p. 16.

<sup>2</sup> Troplong, art. 2096, n.º 29. — Grenier, Hyp., t. 2, n.º 294,

Je m'occuperai d'abord du créancier gagiste. Ainsi que je l'ai dit plus haut, il me semble que le créancier qui a reçu un gage, ne peut jamais avoir à lutter contre les autres créanciers, de quelque condition qu'ils soient <sup>1</sup>. Il exerce son droit par voie de rétention; tant que le gage est dans ses mains, il doit être considéré comme hors des biens du débiteur <sup>2</sup>.

M. Troplong reconnaît et proclame ces principes en ce qui touche aux rapports du gagiste avec le vendeur non payé, et il enseigne, avec raison, que si le débiteur conserve sur la chose donnée en gage un droit de propriété, et même une possession bonne pour prescrire, il n'en est pas moins vrai que le gagiste n'est pas un simple procureur; et que, pour tout ce qui n'est pas relatif à la prescription, il possède réellement et utilement 3. Cependant, lorsque ce savant auteur s'occupe des rapports du gagiste avec d'autres privilégiés, notamment avec ceux de l'art. 2401, il donne assez d'importance à la possession civile du débiteur, pour arriver à ce résultat que la chose engagée est toujours dans son patrimoine; dès lors, sans s'occuper du droit de rétention accordé au gagiste, il compare la cause de son privilége avec celle des priviléges généraux qui lui paraît préférable, et il ne colloque le gagiste qn'après ceux-ci.

Les motifs qui déterminent M. Troplong à accorder plus ou moins de faveur au gagiste, selon qu'il se trouve en concours avec tels ou tels privilégiés, me touchent peu : le débiteur est demeuré propriétaire et même possesseur du gage, cela est vrai; mais sous une condition, celle de payer la dette; comment donc les créanciers qui représentent le débiteur pourraient-ils invoquer ce droit de propriété ou de possesion, sans remplir la condition que s'est imposée leur auteur? On ajoute que la chose est toujours dans les biens du débiteur. Sous un rapport métaphysique, cela est vrai, en ce sens que le lien civil qui attachait le propriétaire à la chose n'est pas rompu; mais en réalité, les autres créanciers ne sont pas fondés à dire que la chose soit restée dans les biens du débiteur, en ce sens qu'ils aient été autorisés à la considérer comme leur gage, car ils sont censés ne pas connaître le lien civil par lequel le propriétaire la

<sup>1</sup> J'excepte les frais de justice, dont le privilége s'exerce par prélèvement.

<sup>2</sup> Grenier, Hyp., t. 2, n.º 298.

<sup>3</sup> Troplong, n.ºs 184 bis et 185.

retient encore. Les articles 2076 et 2102 C. civ., qui subordonnent les droits du gagiste à la détention de l'objet engagé, dénotent suffisamment la pensée du législateur : tant que la chose demeure matériellement confondue avec les autres biens du débiteur, elle est le gage commun de ses créanciers; dès qu'elle en est sortie sans fraude et dans les conditions prescrites par la loi, ils ne peuvent se la partager qu'en remplissant les conditions souscrites par le débiteur. Celui-ci pouvait en faire, au préjudice de ses créanciers privilégiés, une aliénation définitive; pourquoi n'aurait-il pas pu l'engager?

Il me semble donc que la loi, en créant un privilége au profit du gagiste qui n'en avait nul besoin, n'a pas voulu changer la nature de son droit, beaucoup plus énergique que le privilége proprement dit, et que celui-ci devra toujours être admis à exercer son droit de rétention, même à l'encontre de ses co-créanciers les plus privilégiés.

Il en est de même des créances pour prévarications sur le cautionnement des fonctionnaires; elles jouissent aussi d'un véritable droit de gage sur les fonds de ce cautionnement '.

Le privilége du locateur a beaucoup de rapport avec celui de l'aubergiste; ces deux priviléges ne peuvent jamais se trouver en concurrence l'un avec l'autre; mais ils peuvent avoir à lutter avec le voiturier et avec l'ouvrier qui a conservé la chose. Quel sera l'ordre des collocations dans ces deux hypothèses?

En ce qui concerne le voiturier, nous avons vu que sa demande en payement devait être formée dans un bref délai, avant que la marchandise eût été confondue avec le mobilier du débiteur, et que la cause de son privilége était dans l'augmentation de valeur qu'avait subie la chose voiturée. Dès lors le voiturier ne devra pas être primé par l'ouvrier qui a conservé la chose; il lui répondrait victorieusement : « J'ai transporté » cet objet après que vous l'avez eu réparé; loin que votre travail me » profite, c'est vous qui retirez un avantage du transport que j'ai opéré, » car il a augmenté la valeur de la chose. » Il ne pourra pas être primé non plus par le propriétaire, car ses poursuites à fin de payement doivent avoir lieu avant que celui-ci soit fondé à considérer la chose voiturée comme son gage; le voiturier sera donc colloqué en première ligne.

<sup>1</sup> Grenier, Hypot. t. 2, n.º 298.

En deuxième ligne viendra l'ouvrier qui a conservé la chose. Le motif de sa collocation est facile à saisir; il a conservé le gage commun; sans son travail, l'objet à partager aurait cessé de faire partie des biens du débiteur.

En ce qui touche aux sommes dues pour semences, frais de la récolte de l'année et ustensiles, l'article 2102 veut qu'elles soient colloquées avant le propriétaire; mais elles ne viendront qu'après le voiturier, par les motifs que je viens de déduire.

Enfin, pour ce qui est du vendeur non payé, le Code veut qu'il soit colloqué, selon les circonstances, avant ou après le propriétaire 1; mais il sera primé dans tous les cas par le voiturier et par l'ouvrier qui a conservé la chose.

Il me reste à résoudre les difficultés qui se présentent dans la troisième hypothèse que j'ai prévue ci-dessus, c'est-à-dire, au cas de concours des priviléges spéciaux avec les priviléges généraux de l'article 2101. Les auteurs sont très-divisés sur cette question de priorité. MM. Malleville, Favard, Tarrible et Troplong donnent la préférence aux priviléges généraux sur les priviléges spéciaux sans exception. M. Grenier est de cet avis, sauf en ce qui concerne le créancier gagiste, qu'il colloque immédiatement après les frais de justice. Au contraire, MM. Persil, Pigeau, Demante, d'accord avec Pothier et avec la plupart des auteurs anciens, donnent la préférence aux priviléges spéciaux. Cette dernière opinion me paraît préférable.

Ainsi que je l'ai dit précédemment, le droit de rétention dont jouit le créancier gagiste s'oppose à ce qu'il vienne en concours avec les autres créanciers quels qu'ils soient.

Quant au locateur et à l'aubergiste, leur privilége dérive d'un droit de gage tacite soutenu de la possession, et ce droit est tellement important aux yeux de la loi, que, faute par le locataire de fournir le gage, le propriétaire peut demander la résiliation du bail (art. 1752, Cod. civ.). Mais toutes ces précautions dont le législateur entoure le propriétaire, seraient superflues s'il devait être primé par tous les priviléges de l'ar-

<sup>1</sup> Les mêmes principes devraient être suivis s'il se trouvait en concours avec l'aubergiste qui est, seus ce rapport, dans une position identique à celle du propriétaire.

ticle 2101. Les articles 661 et 662 Pr. civ. viennent prêter une nouvelle force à cette opinion qui est d'ailleurs basée sur les usages presque universellement reçus sous l'ancien Droit, et auxquels le Code ne semble pas avoir voulu déroger.

M. Troplong objecte que tous les priviléges de l'article 2101 reposent sur des services rendus à la personne, au lieu que les priviléges spéciaux reposent sur des services rendus à la chose, par où les premiers sont plus éminents <sup>1</sup>. Mais il me semble qu'on ne saurait rendre un service plus direct et plus précieux à la personne que de lui fournir un logement.

En ce qui touche aux frais faits pour la conservation de la chose, aux sommes dues pour semences, pour ustensiles, des motifs bien plus puissants militent pour leur faire accorder la préférence sur les priviléges généraux. Ces frais ont conservé et augmenté le patrimoine du débiteur; ils profitent, la plupart du temps, plus directement aux créanciers qu'au débiteur lui-même. Les mêmes motifs s'appliquent au voiturier.

Quant au vendeur non payé, son privilége repose sur cette considération que la vente n'est définitive que par le payement du prix; les créanciers ne sauraient donc se partager l'objet vendu qu'en remplissant les conditions imposées au débiteur lui-même.

On objecte encore contre ce système, que l'article 2105 Cod. civ. donne la préférence aux priviléges de l'art. 2101 sur les priviléges spéciaux de l'art. 2103, et qu'il n'y a pas de motifs pour ne pas leur accorder la même préférence à l'égard des priviléges spéciaux sur les meubles. Cette objection est sans doute bien forte; mais on peut répondre que les priviléges de l'art. 2101 sont en général peu importants par rapport à ceux de l'art. 2103, et qu'au contraire ils sont tellement importants par rapport aux priviléges spéciaux sur les meubles, que ceux-ci ne viendraient presque jamais en rang utile, s'ils étaient rejetés après les priviléges généraux. Cet argument suffit, ce me semble, pour justifier la dérogation apportée par l'art. 2105 aux principes que je me suis efforcé d'établir et qui me paraissent seuls admissibles.

eul est . . us ce rargost, dans une position identique à celle du propriétaire. . . si

<sup>1</sup> Troplong, art. 2096, n.º 74.

#### DES PRIVILÈGES SUR LES IMMEUBLES.

L'article 2103 énumère les priviléges spéciaux sur les immeubles.

Le plus important est celui du vendeur non payé, sur l'immeuble vendu. Ainsi que je l'ai dit sous le n.º 4 de l'art. 2102, le privilége du vendeur, contesté par certains interprètes du Droit romain, avait été formellement consacré par les coutumes et même par la dernière jurisprudence des pays de Droit écrit. Le Code n'a fait que confirmer à cet égard les usages qu'il a trouvés en vigueur.

On demande si l'acquéreur à pacte de rachat contre lequel le réméré est exercé, a privilége pour le remboursement du prix. Il faut remarquer que, dans ce cas particulier, il ne s'opère pas une revente; la clause de rachat est une condition résolutoire, dont l'exercice anéantit le premier contrat, bien loin d'en former un nouveau; et comme les priviléges sont de droit étroit, il me semble qu'il ne saurait en exister au cas qui nous occupe. D'ailleurs les droits de l'acquéreur ont été suffisamment garantis par la faculté de rétention que lui confère l'art. 4673 Cod. civ.

Quid à l'égard de l'échangiste? on suppose le cas où l'un des échangistes est évincé de la chose reçue en contre-échange, et demande à exercer sa garantie sur le prix de celle qu'il a livrée. La jurisprudence est fixée en ce sens qu'il n'y a pas lieu à privilége '. Que faut-il, en effet, pour qu'il y ait lieu au privilége du vendeur? que le prix de la vente soit dû en tout ou en partie; or, une fois l'échange consommé, aucun prix n'est dû de part ni d'autre. Il en serait autrement, si le contrat avait lieu moyennant une soulte; ce serait là un véritable prix, jouissant des faveurs accordées par l'art. 2103.

Revenons au cas d'une vente proprement dite. Tous les auteurs s'accordent à comprendre dans le prix auquel est affecté le privilége, les intérêts qui peuvent être dûs. Cela est juste, puisque ces intérêts sont un accessoire du capital privilégié; mais il y a divergence d'opinions sur le point de savoir si le privilége s'étend à tous les intérêts accumulés, ou seulement à deux années, conformément à l'art. 2151. La Cour de

cassation a jugé par deux arrêts des 5 mars 1816 <sup>1</sup> et 1.er mai 1819, que l'art. 2151 ne s'appliquait pas au privilége du vendeur, et que celuici pouvait se faire colloquer pour tous les intérêts qui lui étaient dus, au même rang que pour le capital. Cette opinion est seule conforme au texte et à l'esprit de la loi.

La question de savoir ce qu'on entend par vendeur non payé, doit être diversement résolue suivant les circonstances du fait. C'est plutôt une question d'interprétation d'actes qu'une question de droit. La réception d'une caution, le terme accordé pour le payement, n'opèrent pas libération et laissent subsister tous les droits du vendeur; on ne suit pas dans nos principes la rigueur des lois romaines; la réception de billets en représentation du prix ne constituerait pas non plus à elle seule la libération de l'acquéreur <sup>2</sup>, excepté que la volonté de la part du vendeur d'opérer novation, ne résultât clairement des actes; mais cette volonté ne se présume pas.

Le privilége dont se trouve frappé l'immeuble vendu et non payé, n'est pas borné à la personne du vendeur; le Code donne les moyens de le faire naître sur la tête de ceux qui prêtent les deniers pour l'acquisition. C'est l'application à un cas particulier du principe posé dans l'art. 1250-2.º C. civ. Toutefois il y a cette différence, que l'art. 1250 suppose une créance déjà née qu'on veut faire passer sur la tête d'un tiers, tandis que, au cas de l'art. 2103, les droits attachés à la créance naissent dans la personne du subrogé, sans avoir jamais appartenu au vendeur. La subrogation au profit d'un prêteur de deniers pourrait encore s'opérer après que la vente serait consommée; on serait alors dans le cas prévu par l'art. 1250.

Il résulte suffisamment des termes de l'art. 2403, et d'ailleurs des principes généraux, que si plusieurs personnes ont prêté pour la même acquisition, elles doivent exercer le privilége par concours.

Si les deniers prêtés n'avaient pas suffi pour désintéresser le vendeur, celui-ci viendrait par préférence aux prêteurs pour ce qui lui resterait dû, par application de l'art. 1252 Cod. civil.

<sup>1</sup> Sirey, 16, 1, 171.

<sup>2</sup> Troplong , art. 2103, n.º 199 bisa

Le n.º 3 de l'art. 2103 organise le privilége du copartageant; bien que cet article ne parle que des cohéritiers, il est certain qu'il s'applique à tous les partages, quelles que soient les causes qui ont amené l'indivision; l'art. 2409 ne laisse aucun doute à cet égard.

L'objet de ce privilége est de garantir l'égalité des partages. Tant que dure l'indivision, tous les communistes ont un droit égal sur l'objet indivis; ils ne sont censés, lors du partage, se départir de ce droit sur les objets échus à leurs copartageants, qu'à la condition qu'ils jouiront paisiblement du lot qui leur est échu à eux-mêmes.

Ce privilége a lieu, d'après l'art. 2103, pour la garantie des lots et pour les soultes; il faut ajouter, conformément à l'article 2109, pour le prix de la licitation. Cette disposition peut d'abord paraître inutile, puisque les colicitants sont des vendeurs, et qu'en cette qualité, ils semblent être aptes à invoquer le privilége créé par le n.º 4 de l'art. 2103; mais il faut, à cet égard, faire une distinction: si par le résultat de la licitation, l'immeuble est adjugé à un tiers étranger au partage, les colicitans seront, quant à lui, de véritables vendeurs, et jouiront du privilége créé en faveur de ceux-ci; mais si l'immeuble est adjugé à un des copartageants, il sera censé, aux termes de l'art. 883 Cod. civ., avoir succédé seul à cet immeuble; il fallait donc bien que le législateur vînt au secours des autres copartageants; c'est ce qui explique les dispositions des art. 2103 et 2109 combinés.

La jurisprudence paraît se fixer en ce sens que les fruits à restituer par un héritier qui aurait joui exclusivement de certains biens héréditaires pendant l'indivision, augmentent d'autant la masse à partager, par application de la règle: fructus augent hæreditatem, et qu'en conséquence ceux-ci peuvent, en vertu de leur droit de copropriété, se payer de ces fruits en corps héréditaires '. Par application des mêmes principes, il faudrait décider que si les cohéritiers n'usaient pas de la faculté qui leur est donnée de se faire payer en corps héréditaires, et conservaient une simple créance pour le montant de ces fruits, ce serait une véritable soulte jouissant du privilége de l'art. 2103-2.º

Les n.ºs 4 et 5 de l'art. 2103 règlent ce qui est relatif au privilége du

t Pothier , Pr. cra., part. t , chapt. A.

<sup>1</sup> Cassat. 18 décembre 1839. - Sir. 40, 1, 86.

constructeur et de celui qui a fourni les deniers pour désintéresser les ouvriers.

Les constructions ou réparations faites à l'immeuble ayant eu pour objet d'en augmenter la valeur, il était juste de donner privilége à ceux qui en sont les auteurs. Mais comme il ne fallait pas que ce privilége pût nuire aux créanciers antérieurs qui auraient déjà des droits acquis sur cet immeuble, le privilége ne doit porter, quelles que soient les dépenses faites, que sur l'augmentation de valeur résultant, lors de l'aliénation de l'immeuble, des travaux exécutés.

Quelques auteurs pensent que l'application de cette dernière disposition doit être restreinte au cas où il s'agit de travaux d'amélioration proprement dite; mais que s'il s'agissait de réparations nécessaires pour la conservation de l'immeuble, son entière valeur serait indistinctement frappée du privilége. Cette opinion, admise sous l'ancienne jurisprudence ', repose sur des motifs d'équité; mais elle est contraire à l'art. 2103, qui ne distingue pas les travaux de conservation de ceux d'amélioration.

Aux priviléges spéciaux énumérés par l'art. 2103, il faut ajouter ceux qui ont été créés par des lois spéciales.

La loi du 46 septembre 4807, art. 23, donne privilége à ceux qui ont exécuté des travaux de desséchement, sur les terrains desséchés.

Celle du 20 avril 1810, art. 20, permet de créer un privilége sur les mines concédées, au profit de ceux qui justifieraient avoir fourni les fonds pour la recherche de ces mines ou pour des constructions y relatives.

### Ordre des Priviléges spéciaux sur les immeubles.

Le droit de rétention, dans les cas où la loi le confère, produit à l'égard des immeubles le même effet qu'à l'égard des meubles. Tant que le rétentionnaire conserve la possession de l'immeuble, il est en dehors des questions d'ordre qui peuvent surgir entre tous autres créanciers; mais s'il vient à perdre la possession, il entre dans la classe des simples chirographaires.

Il faut encore laisser en dehors de l'ordre les créanciers et les légataires

<sup>1</sup> Pothier , Pr. civ., part. 4, chap. 2.

qui ont demandé la séparation des patrimoines. Leur droit ne s'exerce qu'à l'égard des créanciers personnels de l'héritier, et ne donne aux créanciers du défunt aucun avantage à l'égard les uns des autres.

La concurrence ne peut donc s'établir qu'entre les créanciers privilégiés en vertu de l'article 2103 Cod. civ., de la loi de 1807, et de celle de 1810.

Il faut d'abord tenir pour constant que l'ordre dans lequel ces priviléges sont inscrits dans l'article 2103, ne préjuge rien sur le degré de faveur qu'ils méritent; le législateur n'a pas répété ici la disposition du § 1.er de l'article 2101; on ne peut donc classer convenablement ces priviléges, qu'en se reportant à la pensée qui les a fait édicter. Voyons d'abord comment ces questions de préférence peuvent se présenter.

Le privilége du vendeur et celui du copartageant ont leur source dans le droit de propriété, qui n'est censé éteint que par le payement du prix à l'égard de l'un, et par la paisible possession de son lot à l'égard de l'autre; ils ne peuvent donc se trouver en concurrence; on leur appliquera la disposition de l'article 2103, d'après laquelle, s'il y a plusieurs ventes successives, le premier vendeur est préféré au second, et ainsi de suite.

Les priviléges établis par les lois de 1807 et 1810 ont la plus grande analogie avec celui du constructeur ou de ses subrogés, énumérés aux n.º 4 et 5 de l'art. 2103; les questions de préférence ne peuvent donc surgir qu'entre les constructeurs et ceux dont le privilége repose sur un droit de propriété.

Cela posé, il me semble que la question de préférence n'est pas difficile à résoudre. Le privilége du constructeur ne concourt pas, à proprement parler, avec celui du vendeur. L'article 2403 prescrit des mesures à l'aide desquelles on pourra toujours distinguer, dans le prix de l'immeuble, le montant de la plus value résultant des travaux exécutés, et il dispose que le privilége du constructeur ne portera que sur cette plus value. Dès lors le vendeur et le constructeur seront colloqués en première ligne, chacun sur l'objet qui lui est spécialement affecté <sup>1</sup>. Si, après le payement de la créance du constructeur, il restait quelques sommes libres

<sup>1</sup> Cassat. 22 juin 1837. — Sir. 37, 1, 776.

sur le montant de la plus value, elles devraient être attribuées au vendeur exclusivement à tous autres.

Des priviléges qui s'étendent sur les meubles et les immeubles, et de l'ordre dans lequel ils s'exercent.

« Les priviléges qui s'étendent sur les meubles et sur les immeubles « sont ceux énoncés en l'art. 2101. » (Art. 2104.)

Il faut encore ranger dans cette catégorie certains priviléges créés par les lois spéciales, dont j'ai donné la nomenclature en m'occupant des priviléges généraux sur les meubles. Toutefois il est à remarquer que les priviléges dont je m'occupe maintenant, quelque favorables qu'ils soient aux yeux du législateur, ne viennent cependant sur le prix des immeubles, qu'à défaut de mobilier; l'art. 2105 est précis à cet égard.

L'art. 2101 indique l'ordre que les priviléges généraux obtiennent les uns à l'égard des autres. Il me reste à déterminer ici le rang que la loi leur assigne par rapport aux priviléges spéciaux sur les immeubles.

Les priviléges généraux énumérés par l'art. 2101, sont colloqués préférablement aux priviléges spéciaux sur les immeubles; mais ceux qui ont été créés par les lois spéciales n'obtiennent pas la même faveur. Ainsi, lorsqu'à défaut de mobilier les priviléges établis en faveur du fisc, par les lois précitées du 5 septembre 1807, s'exercent subsidiairement sur le prix des immeubles, ils ne doivent être colloqués qu'après toutes les créances énoncées en l'art. 2103.

Le privilége des contributions indirectes (loi de germinal an XIII), et celui des contributions directes (loi de 4808), dont il a été parlé plus haut, ne s'étendent pas sur les immeubles à défaut de mobilier.

#### COMMENT SE CONSERVENT LES PRIVILÈGES.

Les bases fondamentales de notre régime hypothécaire sont la publicité et la spécialité. Les rédacteurs du Code ont voulu, tout en ménageant le plus possible le crédit privé, donner les moyens au tiers de connaître les charges réelles qui pèsent sur les immeubles. L'inscription sur les registres du conservateur des hypothèques est destinée à remplir ce but; le privilége, qui est une charge réelle affectant l'immeuble, devait donc y être assujetti.

« Entre les créanciers, porte l'art. 2106 C. c., les priviléges ne pro-» duisent d'effet à l'égard des immeubles, qu'autant qu'ils sont rendus » publics par l'inscription, etc. »

L'art. 2166, qui détermine l'effet des priviléges et hypothèques à l'égard des tiers, porte: « Les créanciers ayant privilége ou hypothèque ins-» crite sur un immeuble, le suivent, en quelques mains qu'il passe, etc. »

Enfin, l'art. 2185, relatif au droit de surenchère, s'exprime ainsi: « Lorsque le nouveau propriétaire a fait cette notification dans le délai

» fixé, tout créancier, dont le titre est inscrit, peut requérir la mise aux » enchères, etc. »

Tenons donc pour certain, et ce principe sera fécond en conséquences, que le privilége, pour produire quelque effet, soit à l'égard des autres créanciers, soit à l'égard des tiers, doit être inscrit.

Est-ce à dire, ainsi que le porte l'art. 2106, que le privilége ne produira d'effet qu'à la date de l'inscription? Tous les auteurs sont d'accord que cette rédaction est vicieuse, et que le privilége, inscrit en temps utile, doit obtenir le degré de faveur qui lui est attribué par l'art. 2103.

Les priviléges généraux qui ne s'exercent sur les immeubles que subsidiairement, et qui ne les affectent d'ordinaire que pour des sommes peu importantes, sont affranchis de l'inscription (art. 2107 C. civ.). Cependant, comme il faut bien que ces priviléges puissent être purgés, on décide, qu'en cas de vente, les créanciers à privilége général seraient obligés de s'inscrire, conformément à l'art. 834 Proc. civ., s'ils voulaient onserver le droit de surenchère.

Le privilége du trésor sur les biens des comptables, celui du fisc sur les biens des condamnés, celui de la régie des douanes sur les biens des redevables, sont assujettis à l'inscription.

La règle générale, d'après laquelle le privilége est soumis à l'inscription, reçoit, dans les art. 2108 et suivants, des exceptions et modifications qu'il importe d'examiner.

Le privilége du vendeur est expressément affranchi de la formalité de

<sup>1</sup> Troplong, art. 2106, n.º 266 bis. — Grenier, Hyp., t. 2, n.º 376.

l'inscription. L'art. 2108 dispose que ce privilége se conserve par la transcription du contrat, laquelle vaut inscription pour le vendeur et pour le préteur des deniers. Il faut s'empresser de reconnaître que cette disposition, empruntée à la loi de brumaire an VII, décèle un défaut d'harmonie dans notre système hypothécaire, et qu'elle est en opposition directe avec l'une des bases fondamentales de ce système, la publicité des droits réels.

Remarquons, en effet, que le législateur, tout en posant en principe que la transcription vaut inscription et remplace celle-ci, ne prescrit aucun délai dans lequel elle doive avoir lieu; il se repose à cet égard sur l'utilité que les parties elles-mêmes pourront trouver dans l'accomplissement de cette formalité; or il est certain que, dans le système du Code civil, la transcription n'est jamais nécessaire. Il n'en était pas ainsi sous la loi de brumaire an VII qui a servi de type à l'art. 2108. Sous l'empire de cette loi, la vente, quoique parfaite entre les parties par le seul consentement, n'opérait translation de propriété, à l'égard des tiers, que par la transcription, en sorte que l'acquéreur ne pouvait conférer sur la chose des priviléges ou autres droits qu'après l'accomplissement de cette formalité; il avait donc intérêt à la remplir le plus promptement possible. Dès lors les tiers ne pouvaient jamais être induits en erreur, puisqu'en recourant au registre des transcriptions pour s'assurer des droits de propriété de leur débiteur, ils pouvaient vérifier aisément s'il avait ou non payé le prix. C'est sur le modèle de ces dispositions qu'avait été rédigé le projet de loi sur le régime hypothécaire 1. Mais postérieurement, et lors de la discussion qui s'éleva au Conseil d'état sur l'art. 2182 (art. 91 du projet de loi), on abandonna en partie le système de la loi de l'an VII; la transcription fut supprimée comme complément du contrat de vente, elle ne fut conservée que comme un préliminaire de la procédure en purgation. Malgré cette profonde modification apportée au projet de loi, on ne songea pas à revenir sur les articles déjà votés; et il en est résulté que la transcription, seule garantie des tiers au point de vue de la publicité, peut être impunément négligée.

Tout ce que j'ai dit ci-dessus s'applique au cas où la propriété reste

<sup>1</sup> Troplong, préf. p. 38, art. 2181, n.º 894.

dans les mains du premier acquéreur : mais aussitôt qu'une revente a lieu, la position du vendeur n'est plus la même. Les art. 2106, 2166 et 2185 nous ont appris que pour être admis à l'exercice des droits résultant du privilége, il fallait avoir pris inscription; d'où la conséquence que le seul fait de la revente fixe d'une manière définitive la position du vendeur non pavé. Le privilége est-il inscrit? Le droit de suite et le droit de préférence sont sauvegardés. Si au contraire l'inscription n'a pas eu lieu, le précédent vendeur est déchu de tous ses droits. Une semblable rigueur pouvait produire des résultats funestes, en laissant la faculté au débiteur de mauvaise foi, de consentir des ventes avant que certains droits d'hypothèque, régulièrement constitués, pussent avoir été inscrits; on ne tarda pas à s'en apercevoir, et cet état de choses fut modifié par les art. 834 et 835 Pr. civ. Aujourd'hui la transcription est nécessaire pour faire un appel aux créanciers privilégiés ou hypothécaires non inscrits, et au moven de l'inscription que ceux-ci peuvent prendre dans la quinzaine de la transcription, ils conservent intact le droit de suite. Faute par eux de remplir cette formalité, ils sont irrévocablement déchus. Torquisalules is le signification principal de la company de la co

Toutefois, l'art. 834 Pr. civ. contient, dans sa disposition finale, la réserve suivante : « Sans préjudice des autres droits résultant au » vendeur et aux héritiers des art. 2108 et 2109 C. civ. » Quel est donc ce droit résultant au vendeur de l'art. 2108? M. Delvincourt a pensé que l'objet de cette disposition était de distinguer le droit de suite du droit de préférence; qu'à la vérité le droit de suite était perdu faute d'inscription dans la quinzaine, mais que le droit de préférence pouvait toujours être exercé au moyen d'une inscription prise avant la clôture de l'ordre <sup>2</sup>. Les termes de l'art. 834 sont tellement vagues, qu'ils ont ouvert un vaste champ à la controverse et fourni des arguments aux opinions les plus divergentes; il faut donc recourir aux principes de la matière, et, à ce point de vue, je donnerais la préférence à l'interpré-

3 D. A. 9, 108.

<sup>1</sup> Certains auteurs voulaient que, dans ce cas, l'inscription prise après la revente, conservât tout au moins le droit de préférence entre créanciers; mais cette opinion ne doit pas être adoptée, comme nous le verrons par la suite.

<sup>2</sup> Conf. Grenoble, 8 fév. 1810. - D. A. v.º Hyp. p. 108.

tation donnée par MM. Troplong <sup>1</sup> et Grenier <sup>2</sup>, confirmée par un arrêt de la Cour de cassation, en date du 12 juillet 1824 <sup>3</sup>.

Dans l'opinion de ces auteurs, le droit auquel fait allusion l'art. 834, est celui en vertu duquel le vendeur conserve son privilége par la seule transcription de l'acte de vente, laquelle vaut inscription à son égard. En effet, sur quoi pourrait-on prendre inscription après la revente? ce n'est pas sur l'immeuble qui en est affranchi dorénavant entre les mains du tiers-détenteur; ce n'est pas sur le prix, dont la nature répugne à l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 2146 et suivants, Cod. civ.; or, l'art. 2106 nous a appris que le privilége, d'une manière générale, se conservait par l'inscription. Il faudrait, pour justifier l'opinion de M. Delvincourt en présence de principes aussi certains, trouver dans l'art. 2108, une distinction précise entre le droit de suite et le droit de préférence, et cette distinction n'existe pas. Concluons, qu'à défaut de transcription dans les délais utiles, le privilége est perdu avec toutes ses prérogatives.

Toutefois le principe que la transcription vaut inscription est édicté en faveur du créancier privilégié; et si celui-ci préfère prendre une inscription, elle aura le même effet.

Le Code, tout en dispensant le vendeur privilégié de prendre inscription, enjoint au conservateur de prendre, pour le privilége dont s'agit, une inscription d'office sur ses registres. Cette formalité a pour objet de présenter d'une manière plus claire aux tiers intéressés l'état hypothécaire du débiteur.

Indépendamment du privilége, le vendeur non payé puise dans les dispositions du Code civil une action en résolution de la vente (art. 1654). Le concours de ces deux droits avait fait naître la question de savoir si l'exercice de l'un ne détruisait pas l'autre; en d'autres termes, si le vendeur non payé pouvait, après avoir exercé vainement des poursuites à fin de payement contre le débiteur, après avoir même produit dans un ordre ouvert sur le prix de l'immeuble grevé du privilége, revenir par

4. Certains auteurs voulaient que , dans ce cas , l'inscription prise après la revente , conservat

2 Conf. Grenoble, 8 fev. 1810. - D. A. v. - Hyp. P. 108, 218, 82 ac.

comme nous le verrons par la smite.

<sup>1</sup> Art. 2108, n.º 282. noinige de préférence entre créanciers : mais cette opinion v. 282.

<sup>2</sup> Tom. 2, n.º 377.

<sup>3</sup> D. A. 9, 105.

voie de résolution de la vente contre le nouvel acquéreur, et faire crouler ainsi le dernier contrat d'acquisition avec toutes les procédures qui en auraient été la suite. Il est certain d'abord que tant que les choses se passent entre le vendeur privilégié et son acquéreur, les poursuites à fin de paiement n'anéantissent pas l'action résolutoire; celle-ci n'est qu'un moyen extrême que le créancier ne doit employer qu'après avoir épuisé tous les autres (art. 1655, 1656 C. c.); mais dès qu'une revente a lieu, l'intérêt des tiers est mis en jeu, et il ne serait pas permis au vendeur non payé, qui se serait rendu partie à la procédure d'ordre, qui aurait ainsi ratifié tacitement la vente faite par son débiteur, de revenir ensuite contre celui-ci par voie de résolution du contrat. Ces principes étaient généralement admis jusqu'à la promulgation de la nouvelle loi sur les ventes judiciaires de biens immeubles 1.

L'art. 717 de cette loi, tout en confirmant les principes que je viens de rappeler, leur a donné une bien plus grande extension. Cet article dispose que le vendeur ne pourra exercer l'action en résolution, pour défaut de payement du prix, que tout autant qu'il aura notifié sa demande au greffe du Tribunal, avant l'adjudication.

Ces dispositions sont d'une sagesse palpable pour le cas où le vendeur a pris la précaution de faire inscrire son privilége avant l'expropriation, car dans ce cas il sera mis en demeure de faire valoir ses droits par la sommation qui doit lui être faite, aux termes de l'art. 692 Pr. civ. <sup>2</sup>; mais si ce vendeur n'a pas inscrit son privilége, il peut ignorer la procédure en expropriation et se trouver dépouillé, à son insu, de tous les droits que le Code civil lui réservait. L'art. 747 est une grande innovation, un grand pas vers la publicité des droits réels, et cette innovation sera sans doute l'avant-coureur de bien d'autres qui trouveront leur place dans la révision du régime hypothécaire; mais en l'état, il forme une disparate choquante avec l'ensemble des dispositions du Code civil.

En ce qui touche aux ventes volontaires, l'art. 717 ne leur est nullement applicable; elles restent en tout soumises à l'empire des anciens principes.

Le privilége du copartageant n'est pas soumis, en ce qui touche à son

<sup>2</sup> Rodière, t. 3, p. 155 et suivantes.

mode de conservation, aux mêmes conditions que celui du vendeur non payé. Un délai de soixante jours est donné au créancier par l'art. 2109 pour faire inscrire son privilége. Pendant ces soixante jours, aucune hypothèque ne peut être constituée avec effet, au préjudice du copartageant, sur les biens soumis au privilége.

Mais qu'arriverait-il si, pendant ce délai, les biens étaient vendus? Dans ce cas, il faudrait toujours, pour conserver le droit de suite, prendre inscription, au plus tard, dans la quinzaine de la transcription de l'acte de vente; la combinaison des art. 2166, 2185 C. c., et 834 Pr. c., ne laissent aucun doute à cet égard; le vendeur et le copartageant sont, quant au droit de suite, dans une position identique. Il n'en est pas de même en ce qui touche au droit de préférence. L'art, 2109 dispose formellement qu'aucune hypothèque ne peut être établie avec effet, au préjudice du créancier de la soulte ou du prix, pendant les soixante jours qui suivent l'acte de partage; et l'art. 834 Pr. c., tout en prescrivant aux personnes intéressées à conserver le droit de suite, de prendre inscription dans la quinzaine de la transcription, réserve expressément les droits résultant au copartageant de l'art. 2109 C. c. on est donc forcé de reconnaître que le copartageant pourra toujours, en prenant inscription dans les délais de l'art. 2109, même après l'expiration de ceux de l'art. 834, utiliser son droit de préférence vis-à-vis des créanciers '. im ser le ser en supplier de la company de la compan

Ce résultat est bizarre, non en ce qu'il distingue le droit de suite du droit de préférence, distinction tout-à-fait rationnelle; mais en ce qu'il soumet ce dernier droit à la nécessité d'une inscription sur un immeuble qui en est définitivement affranchi par les art. 2166 et 834.

L'art. 2410, relatif au privilége du constructeur, exige, pour la conservation des droits de celui-ci, la double inscription, 4.º du procès-verbal qui constate l'état des lieux; 2.º du procès-verbal de réception des travaux. Moyennant cette formalité, le créancier conserve son privilége à la date de l'inscription du premier procès-verbal. Cet article ne prescrivant aucun délai pour la prise de l'inscription, certains auteurs ² en ont conclu qu'elle pouvait avoir lieu tant que l'immeuble restait entre les mains du débiteur,

<sup>1</sup> Grenier, t. 2, n.º 400. - Locré, Pr. C., art. 834. - Troplong, art. 2109, n.º 315 bis.

<sup>2</sup> Tarrible, Rép., v.º Privil., sect. 5, n.º 8.

et qu'elle primerait toujours les hypothèques inscrites antérieurement. Quant aux derniers mots de l'art. 2110, à la date de l'inscription, etc., qui sont manifestement en opposition avec cette doctrine, on en écarte l'autorité en les considérant comme une erreur de rédaction pareille à celle que nous avons signalée dans l'art. 2106. Cette opinion me paraît inadmissible. Il est certain qu'à l'égard des créanciers inscrits avant le commencement des travaux, le privilége du constructeur sortira toujours à effet, car leurs droits respectifs s'exercent sur des objets distincts; peu importe, quant à ceux-ci, la date de l'inscription. Il n'en est pas de même vis-à-vis des créanciers postérieurs; ceux-ci ne doivent pas être primés par un privilége qui serait demeuré occulte par la négligence et peut-être par la mauvaise foi du constructeur. On objecte que le privilége du vendeur s'exerce, dans les mêmes conditions, à l'encontre de créanciers qui ne l'ont pas trouvé inscrit; mais il n'y a aucune analogie entre les deux cas. Les tiers peuvent toujours, par l'inspection des titres, remonter à la source du privilége du vendeur, au lieu qu'il leur serait impossible, quelque vigilants qu'ils fussent, de soupçonner l'existence de celui du constructeur. MM. Grenier et Persil, qui se rangent à l'opinion de M. Tarrible, s'efforcent de parer aux inconvénients qui en résultent, en décidant que l'inscription du premier procès-verbal doit nécessairement être faite, comme sous la loi de brumaire, avant le commencement des travaux; par ce moyen, les tiers sont à l'abri de toute surprise. Ce tempérament est très-équitable, mais il fait violence au texte de la loi, qui ne prescrit aucun délai fatal pour l'inscription du premier procès-verbal. Il vaut donc mieux s'en tenir aux termes de l'art. 2110, et permettre à toute époque l'inscription des deux procès-verbaux, en ne donnant rang au privilége qu'à la date de cette inscription.

S'il survenait des mutations de propriété, le constructeur devrait s'inscrire, dans les délais de l'art. 834, sous peine de déchéance du droit de suite et du droit de préférence. Si les travaux étaient inachevés et que les délais de l'art. 834 ne fussent pas suffisants pour l'inscription du second procès-verbal, on pourrait recourir à la justice pour en obtenir la prolongation.

Le droit de séparation des patrimoines, déjà consacré par l'art. 878 C. c. n'est pas, à proprement parler, un privilége. Cependant, comme il

est assujetti à des conditions de publicité analogues à celles prescrites pour ces sortes de droits, le Code s'en est occupé dans la section relative à la conservation des priviléges.

L'art. 2111 donne un délai de six mois aux créanciers et aux légataires pour prendre inscription sur les biens du défunt. Le délai court du jour de l'ouverture de la succession. Cette inscription est indépendante de la demande judiciaire que les ayants-droit peuvent valablement forme rtant que les immeubles existent entre les mains de l'héritier (art. 880 C. civ.). Ainsi, bien que l'inscription n'ait pas été prise dans les six mois, la demande pourra toujours être formée dans les limites de l'art. 880; mais celle-ci n'aura d'effet qu'à la date de l'inscription, conformément à l'article 2113.

Dès que les immeubles sont sortis, par une aliénation, des mains de l'héritier, l'art. 880 est formel, les créanciers et légataires sont déchus du droit de demander la séparation des patrimoines. Quelques auteurs ont eru que l'art. 834 Pr. civ. avait modifié l'art. 880 C. civ. et prolongé de quinze jours, à partir de la transcription, le délai pendant lequel cette action peut être exercée <sup>2</sup>. Cette opinion ne doit pas être suivie; l'art. 834 ne s'occupe que des hypothèques et des priviléges, et nullement du droit particulier dérivant de l'art. 878 C. civ. qui est d'une nature toute différente.

En ce qui concerne le droit de préférence, l'art. 2111 a modifié l'art. 880; il déclare en effet que pendant les six mois donnés aux créanciers et aux légataires pour prendre inscription, aucune hypothèque ne pourra être établie avec effet, à leur préjudice, sur les biens du défunt. Il en résulte que, même après l'aliénation faite par l'héritier, les créanciers pourront, tant que le délai de six mois ne sera pas expiré, s'inscrire utilement, et se faire attribuer par préférence les deniers non distribués.

Les créanciers privilégiés peuvent céder leurs droits de la manière prescrite par les art. 1690 et suiv. et leurs cessionnaires les exercent, en leur lieu et place, avec toutes les prérogatives qui y sont attachées (art. 2112).

Troplang, art. 2411, n.º 325. sameminiag sob mails ages ob lierh od

<sup>2</sup> Dal. v.º Hyp. p. 445.) spelining my moling inseranged a seq 229 min D

## COMMENT LES PRIVILÈGES S'ÉTEIGNENT.

En parcourant les dispositions du Code relatives aux priviléges spéciaux sur les meubles, nous avons vu que certains d'entre eux peuvent s'éteindre par des causes particulières. Je ne reviendrai pas sur ces cas spéciaux, je ne dois m'occuper maintenant que des causes générales d'extinction.

Il en est qui sont communes à tous les priviléges quels qu'ils soient. Ainsi le privilége n'étant que l'accessoire de la créance, ne saurait subsister sans le principal; il est donc soumis, conjointement avec l'obligation elle-même, à toutes les causes d'extinction énumérées par l'art. 1234 C. civ.

Mais il faut remarquer que si le privilége ne peut subsister sans l'obligation, celle-ci peut survivre à la perte de son accessoire; par suite, le créancier pourra valablement renoncer au privilége sans cesser d'être créancier.

Les changements survenus dans l'objet soumis au privilége opèrent l'extinction de ce droit, lorsqu'elles transforment la chose en une nouvelle espèce <sup>1</sup>. Ceux qui ne font que l'augmenter ou l'améliorer, laissent subsister le privilége <sup>2</sup>. Toutefois ces règles nécessitent une observation. Les changements survenus dans quelques-uns des objets soumis à un privilége général ne sauraient l'anéantir, puisqu'il est de sa nature d'affecter l'universalité des meubles. De même les mutations survenues à l'immeuble n'affectent en rien le privilége dont il est grevé, car l'immeuble subsiste toujours in specie, malgré les changements de forme. Mais ces transformations ont de l'importance en ce qui touche aux priviléges spéciaux sur les meubles.

Indépendamment des changements survenus dans la forme, le privilége peut être affecté par les mutations qui modifient la chose dans ses qualités juridiques, ainsi l'objet mobilier qui serait devenu immeuble par desti-

<sup>1</sup> L. 18, § 3, Dig. de Pign. et hyp

<sup>2</sup> L. 16, § 2, Dig. eod. tit.

nation cesserait d'être affecté par les priviléges qui ne frappent que sur les meubles 1.

Les priviléges sur les immeubles sont soumis à des causes particulières d'extinction. Nous avons vu, en parcourant les dispositions des art. 2106 et suiv., que cette classe de priviléges est assujetie à l'inscription, et que le défaut d'accomplissement de cette formalité les anéantit entièrement.

Si cette inscription, sans être complétement omise, était faite hors des délais prescrits par les art. 2108 et suiv., le privilége cesserait d'exister comme tel, mais le créancier prendrait toujours rang à la date de son inscription comme simple hypothécaire; c'est la disposition de l'art. 2113.

L'inscription du privilége doit être renouvelée tous les dix ans, conformément à l'art. 2154 C. civ. Il y a, sous ce rapport, parfaite identité entre le privilége et l'hypothèque.

Enfin, le privilége s'éteint, en force des dispositions de l'art. 1180, par l'accomplissement des formalités de la purge et par la prescription.

ides chengements survenus dans i objet source du privilége opèrent l'extinction de codroit, lorsqu'elles tents biment habitose en und anne velle espèce. Ceux qui ne fant que l'augmenter on l'améliorer, laissent subsistants privilége à Toutefois ces règles accéssitant une observation.

Les changements survenus dans quelqueir que des objets commis la unificate de genéralme survenus dans quelqueir que des chaires enviente d'affer fecter l'universalité des methles. Incliner les mutations survenus d'affer l'immenble n'affectent en rien les priviléger dont il est grevé car d'immenble subsiste toujours in specie, malgré bles changements de former l'emple, subsiste toujours in specie, malgré bles changements de former l'éges, spéciaux sur les membles ettes une une privile des changements des changements des la formé, deprivirle que l'indépendant neut des changements survenus dans la formé, deprivirle que peut, être affecté par les membles survenus dans la formé, deprivirle que peut, être affecté par les mutations quirmodifient la chose dans ses qualités juridiques, ainsi l'ebjet mobilier qui serait devenu immeuble par destis juridiques, ainsi l'ebjet mobilier qui serait devenu immeuble par destis.

1 L. 18, § 3, Dig. de Pign. et byp

<sup>1</sup> Toutefols cette opinion est très-controversée. Vid. Troplong, art. 2099, n.º 113.

•••••••••••••

# Droit Administratif.

#### DE L'EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE.

#### LOI DU 3 MAI 1841.

« Le but de toute association politique est la conservation des droits » naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la » propriété........ » (Déclarat. des Droits de l'homme, Constit. de 1791, art. 2.)

« La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être » dépouillé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement consta- » tée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable » indemnité. » (Déclarat. des Droits, art. 47.)

Tels sont les principes solennellement proclamés par l'Assemblée constituante, et dont aucun des pouvoirs qui se sont succédé depuis notre révolution, n'a osé méconnaître la nécessité.

La Charte de 1814 et celle de 1830 les ont reproduits en termes équivalents. Mais il ne suffisait pas de poser les principes, il fallait les mettre en action, et c'est de là que naissaient de sérieuses difficultés.

Les premières lois édictées sur cette matière, jusqu'à celle de 1807, étaient fort incomplètes et n'offrent plus aucun intérêt pour nous. Celle du 16 septembre 1807 réglementa cette matière avec plus de soin; toutefois elle avait fait une trop large part à l'autorité administrative, qui se trouvait investie du triple droit de déclarer l'utilité publique, de prononcer l'expropriation et de régler l'indemnité.

L'expérience démontra bientôt que l'intérêt de la propriété pouvait avoir à souffrir de cette omnipotence administrative, et provoqua la loi du

8 mars 1810, qui, tout en conservant à l'administration le pouvoir de déclarer l'utilité publique, transporta aux tribunaux celui de prononcer l'expropriation et de régler l'indemnité. C'était passer d'une extrémité à l'autre. Si l'administration, trop préoccupée des intérêts généraux, avait fait trop peu de cas des intérêts privés, il arriva que les tribunaux, dépourvus de renseignements qui leur fussent propres, obligés de s'en rapporter à des expertises presque toujours exagérées, firent une part trop large aux expropriés : une période de réaction commença.

Après la révolution de 1830, les créations de grands travaux d'utilité publique étant devenues plus fréquentes, on sentit la nécessité de rétablir l'équilibre entre les garanties qu'exigeaient les deux grands intérêts mis en jeu. La loi du 7 juillet 1833 fut édictée dans ce but; en voici les principes fondamentaux.

L'utilité publique est déclarée tantôt par une loi, tantôt par une ordonnance, selon l'importance des travaux à exécuter.

L'autorité administrative, après avoir mis à même toutes les parties intéressées de présenter leurs observations, détermine les propriétés particulières dont il y a lieu de s'emparer.

L'expropriation est prononcée par l'autorité judiciaire.

Le règlement des indemnités est confié à un jury.

Ces principes fondamentaux, consacrés par la loi de 1833, ont paru donner satisfaction à tous les intérêts, et n'ont pas soulevé de plaintes sérieuses. Néanmoins la législation sur les expropriations avait donné lieu à quelques critiques de détail; on trouvait généralement les formes de cette procédure trop lentes; on regrettait surtout l'absence de dispositions exceptionnelles, qui permissent, dans des cas particuliers où une impérieuse nécessité l'exigerait, d'abréger par un mode touta-fait nouveau les formes et les délais de la procédure ordinaire. C'est pour combler cette dernière lacune qu'a été édictée la loi du 3 mai 1841.

Cette loi est devenue d'une application si fréquente, et a donné lieu à tant de décisions diverses par suite de la multiplicité des grands travaux entrepris par l'état, ou en son nom, qu'elle a fait la matière de plusieurs ouvrages très-étendus. Je ne saurais, sans excéder les bornes de ce travail, présenter un examen complet des opinions des auteurs et des déci-

sions des tribunaux sur les nombreuses questions que cette loi soulève; je me bornerai à une analyse rapide de ses principales dispositions.

De la déclaration d'utilité publique et des mesures d'administration relatives à l'Expropriation.

La loi pose d'abord en principe que l'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère par autorité de justice (art. 4.er). Le législateur a voulu rester fidèle au principe qui place la propriété immobilière sous la protection de l'autorité judiciaire. Il faut remarquer cependant que, par la force même des choses, la part faite ici à l'autorité judiciaire est bien petite, puisque, d'une part, l'utilité publique est déclarée par le souverain, et que, d'autre part, l'application des projets aux propriétés particulières est faite par l'autorité administrative; mais l'intervention de l'autorité judiciaire a pour objet de garantir, de la part de l'administration, la stricte observation de toutes les formalités prescrites par la loi.

L'expropriation ne peut avoir lieu, aux termes de la loi de 1841, conforme en ce point à celle de 1833, que pour cause d'utilité publique. La Constitution de 1791 avait restreint dans des limites plus étroites le pouvoir d'exproprier dans l'intérêt public; elle exigeait, non pas une simple utilité, mais une nécessité. La loi nouvelle est donc conçue dans des vues plus larges, et, il faut bien le dire, plus en rapport avec la nature des choses, car en matière d'intérêt public, l'utilité est presque une nécessité.

Les mots d'utilité publique ne s'appliquent pas seulement à ce qui intéresse la généralité des citoyens, mais encore à tout ce qui concerne les intérêts des départements ou des communes.

Quels sont les cas dans lesquels l'état sera forcé de recourir aux formes de l'expropriation pour cause d'utilité publique? Sera-ce dans tous les cas où une atteinte quelconque sera portée à une propriété particulière, soit par l'occupation temporaire d'un terrain pour y déposer ou en extraire des matériaux, soit par les changements apportés à des terrains voisins par suite de certaines constructions? Evidemment non; il est généralement admis que, dans ces cas particuliers, il peut y avoir lieu à une action en dommages de la part de celui qui souffre un préjudice; mais qu'il n'y a pas lieu de la part de l'état à expropriation.

Au reste il faut bien remarquer que la loi que nous examinons ne s'applique qu'aux immeubles; c'est ce qui résulte suffisamment, soit des termes de cette loi et des discussions qui l'ont précédée, soit de la nature même des formalités qu'elle a établies.

On s'est demandé si le gouvernement serait contraint de recourir aux formes de l'expropriation dans le cas où il deviendrait convenable aux intérêts généraux d'établir une servitude sur une propriété particulière. Cette question doit être résolue à l'aide d'une distinction. Tout ce qui a rapport aux servitudes créées par des dispositions de lois générales, telles que l'obligation de fournir un chemin de halage, et autres semblables, est régi par des lois particulières, et il me semble que, dans ce cas, il n'y a pas lieu de recourir aux formes de l'expropriation; mais si, par une loi spéciale, on déclarait d'utilité publique une servitude à établir sur une propriété particulière, il y aurait, de la part du propriétaire, abandon forcé d'une partie de son fonds, et par suite, la loi de 1844 deviendrait applicable.

Indépendamment des lois générales qui s'étaient occupées de l'expropriation pour cause d'utilité publique, certaines lois spéciales avaient tracé des modes particuliers de dépossession pour des cas déterminés. On en trouve des exemples dans les lois des 16 septembre 1807 relativement au desséchement des marais et aux alignements, et 21 avril 1810 relativement aux mines. La question est de savoir si ces modes d'expropriation ont été abrogés par les lois générales édictées postérieurement. Le doute naît de ce que les formules d'abrogation contenues dans ces lois générales sont obscures et incomplètes; mais la doctrine y a suppléé.

En ce qui concerne les desséchements de marais, on est bien forcé de reconnaître qu'aucune abrogation formelle de la loi de 4807 ne résulte ni de la loi de 4833 ni de celle de 4841; mais ces deux dernières lois sont générales, et on doit toujours supposer que le but du législateur est l'uniformité, sauf les cas exceptionnels où la nature des choses y résiste; or nul motif d'exception ne se présente ici, et on ne voit pas dans quel intérêt le législateur aurait voulu laisser la matière dont nous nous occupons, en dehors des règles générales, pour la placer sous l'empire de principes surannés qu'il venait de condamner comme tels. Aussi presque tous les

auteurs s'accordient-ils à considérer la loi de 1807 comme abrogée dans cette partie 1.

La même abrogation n'a pas lieu d'une manière aussi complète en ce qui touche aux alignements. Il est certain que l'adoption d'un plan d'alignement a pour résultat l'expropriation implicite des propriétés qui v sont portées comme sujettes au reculement; mais il faut remarquer que la dépossession ne s'opère pas encore, et que l'autorité n'a pas d'action pour la consommer immédiatement. Le propriétaire ne sera dépouillé qu'au moment où il voudra reconstruire ou réparer sa maison, et cette dépossession ne sera que la conséquence de la servitude légale qui frappe toutes les propriétés riveraines de la voie publique; or tout ce qui a rapport à cette servitude et aux conséquences qui en dérivent est réglé par la loi de 1807 qui n'a point été modifiée en cela par les lois sur l'expropriation : celles-ci ont un objet tout différent, et les formalités qu'elles prescrivent seraient incompatibles avec la matière des alignements. Mais en ce qui touche au règlement des indemnités qui en sont la suite, il n'y a pas de motifs pour conserver les anciens principes; la seule autorité compétente en cette matière, est le jury d'expropriation.

Des opinions très-divergentes ont été émises par les auteurs en ce qui touche à la loi du 21 avril 1810 sur les mines, mise en rapport avec celles relatives à l'expropriation. La loi sur les mines, qui est postérieure aux lois générales que nous examinons, attribue d'une manière formelle au Roi en Conseil d'état, le pouvoir d'accorder la concession de la mine (art. 5) et de régler pécuniairement les droits du propriétaire de la surface (art. 6); il faut donc s'en tenir à ces dispositions, et abandonner pour ce cas les règles ordinaires. Les difficultés que présente en pareil cas la fixation de l'indemnité, les connaissances spéciales qu'elle exige, ont sans doute motivé cette dérogation au droit commun.

Mais lorsqu'il s'agit des indemnités qui peuvent être dues à des propriétaires pour dommages causés par la recherche des mines, il faut décider, malgré l'obscurité des termes de l'art. 44 de la loi de 4810, que le jury est seul compétent; il n'y a plus aucun motif pour déroger, dans ce cas, à la règle générale <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Chauveau, Princ. de Comp. administrative, n.º 617 et 618, notes.

<sup>2</sup> Chauveau, Princ. de Comp. administrative, n.º5 17 et 18, notes.

L'utilité publique, qui doit légitimer l'application des formes que j'examinerai plus bas, est déclarée tautôt par une loi, tantôt par une ordonnance.

Une loi est nécessaire pour déclarer l'utilité publique de tous grands travaux publics, tels que routes royales, canaux, etc. Une ordonnance suffit pour autoriser l'exécution des routes départementales, celle des canaux et chemins de fer d'embranchement de moins de 20,000 mètres de longueur, des ponts et de tous autres travaux de moindre importance. La sanction de cet article est dans le pouvoir confié à l'autorité judiciaire (art 14), de vérifier si toutes les formalités qui doivent précéder l'expropriation ont été observées, et de refuser son homologation dans les cas où l'acte déclaratif de l'utilité publique serait insuffisant.

L'énumération contenue dans l'art. 3 des divers travaux qui peuvent donner lieu à une déclaration d'utilité publique, n'est pas limitative et ne devait pas l'être; on ne saurait prévoir à l'avance tous les besoins que l'intérêt public pourra faire naître.

La déclaration d'utilité publique ne peut être faite qu'à suite d'une enquête dont les formes sont déterminées par les ordonnances des 18 février 1834, 15 février 1835 et 23 août de la même année.

L'utilité publique des travaux une fois déclarée, il s'agit de déterminer leur direction. A cet égard, deux opérations distinctes sont nécessaires. La première a pour objet de fixer le tracé général des travaux par la désignation des localités ou territoires qu'ils doivent traverser; cette désignation, qui n'est que le complément de la loi ou de l'ordonnance, émane du pouvoir qui l'a rendue ou de son délégué (art. 2): elle ne touche encore qu'aux intérêts généraux.

La seconde consiste à faire aux propriétés particulières l'application des plans généraux. Elle met en jeu les intérêts individuels. Aussi ne peut-elle avoir lieu que dans des formes soigneusement tracées par le législateur au tit. Il de la loi que nous examinons, et après que les tiers ont été mis à même de présenter leurs observations.

Cette seconde opération s'accomplit sous l'autorité du Préfet, qui détermine par un arrêté l'emplacement des travaux.

<sup>1</sup> Toutefois il faut restreindre ce principe dans de justes limites que j'essaierai de tracer plus bas-

De l'Expropriation et de ses suites quant aux hypothèques, priviléges et autres droits réels, et des mesures préparatoires qui doivent précéder le règlement des indemnités.

Les propriétés auxquelles doit s'appliquer l'expropriation ayant été déterminées par l'arrêté préfectoral, le rôle de l'autorité administrative est fini, celui de l'autorité judiciaire commence.

J'ai dit plus haut, avec l'art. 4.er de la loi de 1841, que l'expropriation s'opère d'autorité de justice. Cependant l'intervention de cette autorité deviendrait inutile, si les parties intéressées consentaient amiablement à la cession que l'intérêt public exige d'elles. Le législateur de 1841 s'est efforcé de rendre faciles ces abandons amiables qui ne peuvent, sauf des cas bien rares, préjudicier à personne; c'est l'objet de l'art. 43.

Si les parties intéressées ou leurs représentants ne consentent pas à la cession, le jugement d'expropriation est prononcé sur les conclusions du procureur du roi et sur le vu des pièces qui constatent que les formalités prescrites par la loi ont été accomplies.

L'intervention des tribunaux dans la matière des expropriations pour cause d'utilité publique, a donné lieu à une question importante. La loi porte que, sur la production des pièces et les conclusions du procureur du roi, le tribunal prononce l'expropriation, etc. Cela veut-il dire que, sur le vu des pièces, et sans aucun droit d'examen ni de critique, le tribunal devra toujours homologuer le travail présenté par l'autorité administrative? Non, car ce serait donner un démenti à l'art. 4. er de la loi de 1841 qui veut que l'expropriation s'opère par autorité de justice.

D'un autre côté, il ne faut pas que les pouvoirs du tribunal civil viennent, dans ce cas, heurter ceux de l'administration dont les actes ne peuvent être contrôlés par l'autorité judiciaire; les limites de la compétence judiciaire, en regard d'actes administratifs, est, en cette matière comme en bien d'autres, assez difficile à tracer.

Il me paraît qu'en pareil cas les pouvoirs du tribunal se bornent à vérifier si toutes les formalités prescrites par la loi ont été accomplies; le tribunal n'a pas à vérifier si elles ont été accomplies régulièrement, car il apprécierait ainsi des actes administratifs; c'est leur existence qu'il doit constater et non leur régularité.

Ce principe, généralement admis par les auteurs, donne lieu à de graves difficultés dans son application. L'une des plus sérieuses est celle de savoir si le tribunal pourrait refuser sa sanction au cas où une simple ordonnance serait intervenue, et où il jugerait qu'une loi était nécessaire. J'ai dit plus haut que la sanction des dispositions de l'art. 3 de la loi de 1841, était dans les pouvoirs confiés aux tribunaux par l'art. 14. Faudrait-il donc aller jusqu'à dire que le tribunal civil pourrait, au mépris d'une ordonnance royale déclarative de l'utilité publique, prononcer qu'il n'y a pas lieu à expropriation, et ajourner ainsi des travaux d'une impérieuse nécessité? C'est ce qu'ont avancé certains auteurs 1; mais cette opinion me semble exagérée. Si une expropriation pour des travaux de la nature de ceux énoncés en l'art. 3 de la loi de 1841 était poursuivie en vertu d'un arrêté préfectoral par exemple, nul doute que le tribunal devrait refuser sa sanction, car le Préfet ne peut jamais, en cette matière, être compétent pour déclarer l'utilité publique; son arrêté n'aurait donc pas la forme extrinsèque de l'acte exigé par la loi; mais si une ordonnance est intervenue dans une hypothèse quelconque, il faut qu'elle s'exécute, sous la responsabilité du ministre qui l'a contresignée; le tribunal ne saurait l'infirmer sans commettre un excès de pouvoir 2.

L'expropriation ayant pour résultat la conversion en argent d'un immeuble sur lequel les tiers peuvent avoir des droits réels de diverses natures, il fallait mettre ces droits à même de se manifester, et pourvoir à leur conservation. Les formalités tracées par le Code pour arriver à la purge des priviléges et hypothèques étaient trop lentes pour trouver une place dans la loi sur l'expropriation; le législateur a adopté des règles plus expéditives : le jugement d'expropriation ou les conventions amiables passées avec le propriétaire sont publiées et transcrites au bureau des hypothèques; dans la quinzaine de la transcription, toutes les hypothèques conventionnelles, judiciaires ou même légales, doivent être inscrites; à l'expiration de ce délai, l'immeuble est définitivement purgé de tous droits non inscrits, à l'égard de l'état; mais les droits des femmes, mineurs et interdits continuent de subsister sur le prix jusqu'à la clôture de l'ordre.

<sup>1</sup> Notamment Foucard, t. 1, n.º 547.

<sup>2</sup> Delalleau, n.º 585. - Chauveau, n.º 467 et suiv.; 633-638, note.

Après l'accomplissement de ces formalités, l'administration notifie ses offres. A qui doit être faite cette notification? il faut bien remarquer que, d'après la loi de 1841, l'administration n'a pas à s'enquérir des droits réels, quelque importants qu'ils soient, que des tiers peuvent avoir sur les immeubles expropriés; les formalités qu'elle prescrit doivent être remplies à l'égard du propriétaire apparent, dont le nom figure sur les matrices cadastrales, et leurs effets s'étendent implicitement à tous les tiers intéressés, même au vrai propriétaire s'il était autre que le possesseur. Cependant la loi enjoint au propriétaire apparent sur la tête duquel se poursuit l'expropriation, de faire connaître, dans un délai déterminé, à l'administration, les tiers intéressés dont il ne peut ignorer les droits, sous peine de devenir responsable à leur égard des indemnités auxquelles ils pourraient prétendre; c'est la disposition de l'art. 21. Enfin, le même article autorise toute personne qui y aurait intérêt, soit qu'elle fût connue ou inconnue du propriétaire, à intervenir dans la procédure pour faire valoir ses droits.

Tous ceux qui ont été ainsi désignés à l'administration ou qui se sont fait connaître spontanément, doivent recevoir la notification des offres qui peuvent être faites, soit à eux-mêmes s'ils ont des droits individuels à exercer, soit au propriétaire s'ils sont simples créanciers.

Sous l'empire de la loi de 1833, l'administration était obligée de faire des notifications à tous les créanciers qui s'étaient fait inscrire dans la quinzaine de la transcription; elle est maintenant affranchie de cette nécessité, sauf le cas où le créancier aurait jugé à propos d'intervenir dans les délais fixés par l'art. 24.

Les offres de l'administration sont en outre affichées et publiées con-

Dans la quinzaine suivante, les parties intéressées qui n'accepteraient pas les offres, doivent faire connaître leurs prétentions à l'administration. C'est ici que se fait sentir l'intérêt des créanciers à intervenir dans la procédure. En leur absence, le propriétaire peut accepter les offres et céder son immeuble à vil prix, si ces offres sont insuffisantes; or, aux termes de la disposition finale de l'art. 17, aucune surenchère n'est permise au cas d'expropriation. Mais le même article réserve aux créanciers firt accounts après de vila débats. Com ost pas après une

qui interviendraient en temps utile, la faculté de refuser les offres et de requérir la fixation de l'indemnité par le jury.

Ces formes sont très-expéditives et semblent insuffisantes pour sauvegarder les droits des tiers; cependant il est facile de se convaincre que toute collusion est impossible dès l'instant que l'état est en cause, et que la plus grande publicité accompagne tous ses actes.

Le législateur voit toujours avec faveur les conventions amiables. Après avoir déterminé, dans l'art. 13, des règles particulières qui tendent à faciliter les actes de cette nature en ce qui touche à la dépossession, il applique ces règles, par les art. 25, 26 et 27, aux conventions qui peuvent être faites sur la fixation du prix. Enfin, la loi de 1841, toujours dans un but de célérité et d'économie, réserve à l'état la faculté de se dispenser, sous sa responsabilité particulière, de l'accomplissement des formalités de la purge. Cette faculté ne saurait, de la part de l'état, porter aucun préjudice aux intérêts des tiers.

Toutes actions en revendication, en résolution et autres actions réelles, ne sauraient arrêter le cours de l'expropriation; les droits des réclamants seront transportés sur le prix (art. 18). Cette disposition se justifie d'ellemême, malgré le grave préjudice qui peut en résulter pour les tiers, surtout au cas de conventions amiables faites avec le propriétaire.

## Du règlement et du payement des indemnités.

Soust empire de la loi de 1802, dedeninistración escu chim

L'institution du jury spécial chargé de régler les indemnités en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, dérive de la loi de 1833. Les tribunaux civils, qui avaient succédé, en vertu de la loi de 1840, aux commissions administratives, offraient toutes les garanties désirables d'impartialité et d'indépendance; mais le plus souvent ils étaient induits en erreur par les expertises préalables auxquelles ils devaient forcément avoir recours. D'autre part, les formes lentes et dispendieuses de leurs jugements devaient multiplier les embarras inhérents à toute entreprise de travaux publics. L'exemple d'une nation voisine, chez laquelle les grands travaux s'exécutent avec une merveilleuse célérité, engagea le gouvernement à proposer l'institution d'un jury spécial; elle fut acceptée après de vifs débats. Ce n'est pas après une expérience de

quelques années seulement, alors que cette institution est à peine naturalisée en France, qu'on peut en signaler d'une manière sûre les avantages et les inconvénients; toujours est-il que lors de la révision de la loi, en 1841, aucune voix ne s'est élevée contre le jury.

Les art. 29 et suivants de la loi de 1841, relatifs à la composition du jury et au mode de ses délibérations, offrent peu d'intérêt au point de vue théorique : les art. 48 et suivants déterminent les pouvoirs de ce tribunal exceptionnel et les éléments de l'indemnité.

Le jury est appréciateur souverain de l'indemnité; il est seul juge de la sincérité et de l'effet des actes qui seraient de nature à modifier cette appréciation (art. 48). Toutes autres questions sont en dehors du cercle de sa compétence. S'il apparaissait de certaines circonstances que des réparations ou améliorations eussent été faites par le propriétaire en vue de faire élever le montant de l'indemnité, le jury ne devrait y avoir aucun égard : ce point de fait est abandonné à son appréciation (art. 52).

Une fois l'indemnité fixée, il faut en effectuer le payement. Le grand principe qui sert de base à notre législation sur cette matière, est que l'indemnité doit être préalable à la prise de possession. Cependant nous avons vu précédemment que les formalités de la purge sont si promptes et si simples, que les créanciers et autres parties prenantes ont à peine le temps de se faire connaître avant que l'expropriation soit consommée par la fixation du prix, et qu'ils ne pourraient jamais, avant cette époque, s'être réglés entre eux sur l'ordre ou sur la distribution des deniers. Dès lors l'administration qui a besoin de prendre possession, consigne le montant de l'indemnité sans être obligée de recourir préalablement à des offres réelles; cette dernière formalité n'est exigée que dans le cas où il n'existerait ni oppositions, ni inscriptions hypothécaires, ni aucun obstacle au payement, et où le propriétaire ne serait pas en mesure de recevoir.

Le jugement d'expropriation ayant frappé la propriété d'une espèce d'interdit, l'administration doit faire procéder sans retard au règlement de l'indemnité. Si un délai de six mois s'était écoulé sans que ce règlement eût été poursuivi, le propriétaire pourrait prendre l'initiative et faire procéder aux opérations confiées au jury.

En ce qui touche aux intérêts, il est à remarquer que dans les cas ordinaires, il n'en est pas dû par l'administration, puisque le payement du prix doit être préalable à la prise de possession. Le propriétaire ne souffre d'ailleurs aucun préjudice, puisqu'il continue de percevoir les fruits de son immeuble. Cependant, comme la menace de dépossession sous laquelle se trouve le propriétaire peut modifier le genre d'exploitation auquel il se livrait, et le condamner peut-être à l'inaction, la loi décide qu'après un délai de six mois, à dater du jour du règlement de l'indemnité, les intérêts courront de plein droit. Il résulte même des discussions qui eurent lieu à la Chambre sur l'art. 55, que le propriétaire pourrait exiger de plus amples dommages, s'il y avait lieu.

#### Dispositions diverses.

Les art. 50 et suivants ont pour objet d'affranchir l'administration de certaines formalités légales et de certains droits fiscaux.

Les art. 60, 61, 62, sont un hommage rendu dans de justes limites au droit de propriété. Si les terrains expropriés ne reçoivent pas la destination pour laquelle ils avaient été acquis, l'administration doit en donner avis aux anciens propriétaires, qui peuvent en demander la rétrocession. Mais les expropriés ne jouiraient pas de ce bénéfice, après l'exécution des travaux, à l'égard des terrains dont ils auraient requis l'acquisition forcée en vertu de l'art. 50, et qui resteraient disponibles.

Les grands travaux publics ne sont pas toujours entrepris par l'administration elle-même; ils peuvent être confiés à des concessionnaires, qui sont subrogés, dans ce cas, aux droits et aux obligations résultant de la loi de 1841, à l'égard de l'état.

#### Dispositions exceptionnelles.

Les dispositions qu'il me reste à examiner, ont été, ainsi que je l'ai dit précédemment, l'objet unique de la loi de 1841 : «Lorsqu'il y aura » urgence, porte l'art. 65, de prendre possession des terrains non bâtis » qui seront soumis à l'expropriation, l'urgence en sera spécialement dé- » clarée par une ordonnance royale. »

Les articles qui suivent déterminent le mode suivant lequel l'administration peut arriver, dans ce cas, à la prise de possession. Une fixation provisoire de l'indemnité est faite sur assignation à bref délai par le tribunal civil; la somme fixée est consignée avec l'intérêt de deux années à raison de cinq pour cent, et sur le vu du procès-verbal de consignation, la prise de possession définitive est ordonnée par le président, sauf à la partie la plus diligente à faire régler ultérieurement par le jury le montant de l'indemnité. Telle est l'économie de ces nouvelles dispositions; elles permettent à l'administration de vaincre promptement la résistance de propriétaires récalcitrants qui s'efforceraient, ainsi qu'on en avait vu des exemples sous l'empire de la loi précédente, d'entraver par leur mauvais vouloir l'exécution des travaux projetés, et sous ce rapport, leur utilité ne saurait être contestée.

Mais on faisait remarquer à la Chambre, avec raison, que si les art. 65 et suivants étaient admis, l'administration pourrait toujours, sans aucune espèce de contrôle, prétexter des motifs d'urgence dont elle est souveraine appréciatrice, et mettre de côté toutes les garanties dont la loi de 4844 ellemême entourait la propriété; on craignait en un mot que l'exception ne devînt la règle générale. Ces objections étaient sérieuses, elles ne furent pourtant pas accueillies, et le projet du gouvernement fut adopté après de longs débats; toutefois son application a été restreinte au cas où les terrains dont l'administration veut s'emparer ne consistent pas en propriétés bâties.

Il faut remarquer que l'urgence peut être déclarée à toutes les phases de l'expropriation, et que les mesures qui en sont la suite peuvent atteindre individuellement tel ou tel propriétaire, au gré de l'administration.

In par le President de la Bhese,

BENECH.

bunal civil ; la somno fixée est consignée avec l'intérêt de deux années à raison de cinq pour centret sur le vu du procée-verbal de consignation à la prise de possession délinitive est ordonnée par le président sant à la partie la plus diligente à faire régler ultérieurement par le jury le moutent de l'indemnités Telle est l'économie de ces nouvelles dispositions : elles permettent à l'administration de vaincre promptoment la résistance de propriétaires reculeitrants qui se efforceraient , ainsi qu'on en avait vu des exemples sous l'empire de la loi précédente ; d'entraver par lettr mauvais vouloir l'exécution des travaux projetés ; et sous ce rapport , leur utilité ne saurait être contestée.

Mais on faisait remarquer a la Chambre, avoc raison, que si les art. 65 et suivants étaient admis, l'administration pourrait toujours, sans aucune espèce de controle, pretexter des motifs d'urgence dont elle est souveraine appréciatrice, et mettre de coté loutes les garquiles dont la loi de 1841 ellement enteurait la propriéte; on oraignait en un mot que l'exception que devint la règle générale (les objections etaient serieuses, elles ne furent pourtant pas acueilles, et le projet du gouvernement lut adopté après de longs debats; toutelois son application a été restreinte au cas où les terrains dont l'administration veut s'emparer ne consistent pas en propriétés bâtics.

Il faut romarquer que l'argence peut être déclarée à toutes les phases de l'expropriation, et que les mesures qui en sont la suite peuvent attendre individuellement tel ou tel propriétaire, au gré de l'administration

· Bequelous examination

Bu par le Prisident de la Abise

BENESH

spines he and explanation tokaje -

Les artules est suivent déterminent le mois de seu commit étaines

DULDISE, DESIDEED, OF JEAS MATTHER POLLADOURE.