

Le Chenetier, Louis. Faculté de droit de Paris. Thèse pour le doctorat... [Droit romain : des Privilèges entre créanciers. Droit français : Notions générales sur les privilèges.] Par Louis Le Chenetier. 1853.

1/ Les contenus accessibles sur le site Gallica sont pour la plupart des reproductions numériques d'oeuvres tombées dans le domaine public provenant des collections de la BnF. Leur réutilisation s'inscrit dans le cadre de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 :

*La réutilisation non commerciale de ces contenus est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source.

*La réutilisation commerciale de ces contenus est payante et fait l'objet d'une licence. Est entendue par réutilisation commerciale la revente de contenus sous forme de produits élaborés ou de fourniture de service.

Cliquer [ici](#) pour accéder aux tarifs et à la licence

2/ Les contenus de Gallica sont la propriété de la BnF au sens de l'article L.2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

3/ Quelques contenus sont soumis à un régime de réutilisation particulier. Il s'agit :

*des reproductions de documents protégés par un droit d'auteur appartenant à un tiers. Ces documents ne peuvent être réutilisés, sauf dans le cadre de la copie privée, sans l'autorisation préalable du titulaire des droits.

*des reproductions de documents conservés dans les bibliothèques ou autres institutions partenaires. Ceux-ci sont signalés par la mention Source gallica.BnF.fr / Bibliothèque municipale de ... (ou autre partenaire). L'utilisateur est invité à s'informer auprès de ces bibliothèques de leurs conditions de réutilisation.

4/ Gallica constitue une base de données, dont la BnF est le producteur, protégée au sens des articles L341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

5/ Les présentes conditions d'utilisation des contenus de Gallica sont régies par la loi française. En cas de réutilisation prévue dans un autre pays, il appartient à chaque utilisateur de vérifier la conformité de son projet avec le droit de ce pays.

6/ L'utilisateur s'engage à respecter les présentes conditions d'utilisation ainsi que la législation en vigueur, notamment en matière de propriété intellectuelle. En cas de non respect de ces dispositions, il est notamment passible d'une amende prévue par la loi du 17 juillet 1978.

7/ Pour obtenir un document de Gallica en haute définition, contacter reutilisation@bnf.fr.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

THÈSE
POUR LE DOCTORAT.

L'acte public sur les matières ci-après sera soutenu,
le vendredi 20 avril 1883, à dix heures,

Par **LOUIS LE CHENETIER.**

Président, **M. BONNIER**. Professeur.



Suffragants :

MM. PELLAT,
ORTOLAN,
PERREYVE,
ROUSTAIN,

Professeurs.

Suppléant.

*Le candidat répondra en outre aux questions qui lui seront faites
sur les autres matières de l'enseignement.*

PARIS,

VINCHON, fils et successeur de M^{me} V^e BALLARD,

IMPRIMEUR DE LA FACULTÉ DE DROIT,

Rue J.-J. Rousseau, n° 8.

1883.

30/40

A MON PÈRE, A MA MÈRE.

DROIT ROMAIN.



DES PRIVILÈGES ENTRE CRÉANCIERS.

Les privilèges entre créanciers étaient, à Rome, de deux sortes : le privilège proprement dit, *privilegium exigendi*, qui ne donnait un droit de préférence que sur les créanciers chirographaires ; et l'hypothèque privilégiée, qui l'emportait sur toute autre hypothèque. Nous les examinerons successivement dans deux sections différentes ; mais avant de passer à cet examen, nous placerons ici quelques principes généraux qui gouvernent à la fois les deux classes de privilèges.

Ce qu'il importe de rechercher dans un privilège, ce n'est pas l'époque où il a pris naissance, mais la cause qui l'a fait naître ; le temps ici ne fait rien à l'affaire, et c'est par le plus ou le moins de

faveur de la cause que se détermine le rang; d'où il suit qu'entre privilèges émanant de la même cause, la faveur étant la même, le rang doit être égal (L. 32, D., *de reb. auct. jud.*). Toutefois cette règle n'est pas si absolue qu'elle ne reçoive quelques exceptions, comme cela se voit à l'égard des créances ayant pour cause la conservation ou réparation d'une chose, parmi lesquelles la préférence est donnée avec raison à la dernière (L. 5 et 6, § 1 et 2, D., *qui potiores*), et aussi en matière de répétition de dot, où l'hypothèque privilégiée de la première femme passe avant celle de la seconde (L. 12, § 1, C., *qui potior.*).

Il ne suffit pas de déterminer le degré de faveur d'un privilège, il faut encore rechercher si ce droit de préférence est accordé à la personne ou à la créance, car dans le premier cas il s'éteint avec la personne, il ne passe pas à ses héritiers (L. 196, D., *de reg. juris*), et ne peut être cédé (L. 42, D., *de adm. et peric. tut.*). Lors au contraire que le privilège est inhérent à la créance, il la suit dans les mains des héritiers ou des cessionnaires (V. L. 68, D., *de reg. juris*; L. 29, *de re judic.*). Néanmoins les privilèges du fisc, quoique privilèges de personne, passent à ceux qui succèdent à ses droits (L. 2, C., *de his qui in prior.*, et L. 43, D., *de usuris*).

Ceci posé, nous allons passer à l'examen particulier de chaque privilège.

SECTION 1^{re}.*Privilèges proprement dits.*

I. Les *frais funéraires* jouissent d'un privilège qui, contrairement aux principes de la matière, les fait passer avant les créances même hypothécaires. Nous en trouvons la preuve dans la loi 45, D., *de relig.*, qui déclare que les frais funéraires doivent être déduits de l'hérédité; or déduire une chose c'est la retrancher, ne pas la compter dans le calcul des biens du défunt (L. 72, D., *ad leg. Falc.*), c'est, dans le cas qui nous occupe, prélever sur l'actif le montant de ces dépenses. Paul, au livre 1^{er}, tit. 21, de ses Sentences, nous dit également que ces frais doivent être déduits tout d'abord; et la loi 14, D., *de relig.*, nous offre précisément une espèce où les frais funéraires, se trouvant en conflit avec la créance du locateur, sont préférés à cette dernière, quoiqu'elle soit protégée par une hypothèque tacite sur les objets apportés dans la maison louée (L. 4, D., *in quib. caus. pign. vel hyp.*). Cette exception à la règle posée dans la loi 9, C., *qui pot. in pign.*, se motive par la faveur qui s'attache au devoir religieux de la sépulture.

II. Les *frais nécessaires, tels que ceux de vente, d'inventaire.....*, sont également déduits de l'actif avant tout calcul des biens (L. 8, D., *depositi*;

L. 72, D., *ad leg. Falcid.*; L. 22, § 6 et 9, C., *de jure deliber.*).

III. A l'égard du *fisc*, il règne quelque ambiguïté dans les fragments des *Pandectes*. Les uns, en effet, semblent ne lui accorder pour garantie de ses créances, qu'un simple *privilegium exigendi*, tandis que d'autres lui confèrent une hypothèque tacite. L'antinomie se pose surtout d'une manière bien nette entre la loi 6, § 3, D., *de jure fisci*, qui déclare que le *fisc* a toujours hypothèque, et la loi 10, D., *de pact.*, qui suppose au contraire qu'il peut n'en pas avoir. Il faut, ce nous semble, pour rétablir l'harmonie entre ces textes, distinguer les époques auxquelles ils se réfèrent. Les créances du *fisc* ne jouissaient anciennement que d'un *privilegium*; pour qu'elles obtinssent le secours d'une hypothèque, il fallait qu'on en fût expressément convenu, comme on le voit dans la loi 21, D., *qui potior.*, fragment de *Cerbidius Scævola*, qui vivait sous *Marc-Aurèle*. Plus tard, le *fisc* reçut la faveur d'une hypothèque tacite; nous ne pouvons préciser à quelle époque, mais il y a lieu de croire que cette innovation se rapporte au règne d'*Antonin Caracalla*, du moins les plus anciens monuments de jurisprudence qui en fassent mention sont des rescrits de ce prince; dès lors l'apparente contradiction de nos deux textes s'évanouit. Dans la loi 10, *de pact.*, *Ulpien* fait allusion à un rescrit d'*Antonin le Pieux*, sous le règne duquel le *fisc* n'avait pas encore d'hypothèque tacite; tandis que la loi 46, § 3, *de*

jure fisci, où cette prérogative lui est accordée d'une manière si absolue, est un fragment d'Herzog, jurisconsulte du temps de Constantin.

Le privilège dont il s'agit protège le fisc toutes les fois qu'il réclame ce qui lui est dû, pourvu que ce ne soit pas à titre de peine. Les lois 17, D., *de jure fisci*, et 1, C., *pœnis fisc. credit, præf.*, semblent même dans ce dernier cas le rejeter après tous autres créanciers; mais cela doit être entendu avec réserve. Il faut distinguer quelle est la situation du débiteur condamné. A-t-il subi une condamnation criminelle entraînant au profit du fisc le droit de faire une *publicatio* de la totalité ou d'une quote-part de ses biens, le fisc ne pourra se payer sur eux qu'après l'acquittement de la totalité des dettes, ou du moins de la quotité afférente à la portion vendue du patrimoine; la raison en est qu'il n'y a de biens que déduction faite du passif (L. 11, D., *de jure fisci*; L. 48, § 1, *eod.*). La condamnation n'est-elle au contraire que d'une simple amende, le fisc n'a pas sans doute de privilège pour en obtenir le paiement de préférence aux créanciers chirographaires, mais il ne doit pas non plus leur être sacrifié, il jouit du droit commun, et vient en concours avec eux, comme ferait un simple particulier, créancier à titre de peine (L. 37, D., *de jure fisci*).

Nous signalerons à l'égard de ce privilège une particularité remarquable. En règle générale, la créance transportée d'un créancier ordinaire à un cessionnaire privilégié ne revêt pas pour cela

le privilège (L. 28, C., *de pactis*); aussi voyons-nous que le fisc, qui ne doit pas d'intérêts moratoires pour les dettes qu'il a contractées, y est soumis au contraire lorsqu'il succède à la dette d'autrui (L. 17, § 8, D., *de usuris*, et L. 2, C., *de fisc. usur.*). Cependant Ulpien nous apprend que lorsqu'il s'est rendu cessionnaire des droits d'un particulier, il n'a à la vérité aucun privilège contre les créanciers antérieurs, mais que vis-à-vis de ceux qui lui sont postérieurs, la priorité de temps jointe à la faveur due au fisc, effaçant en quelque sorte le caractère privé de la créance, lui rend l'exercice du privilège (L. 6, D., *de jure fisci*). Du reste, l'hésitation d'Ulpien sur la question de savoir à partir de quel moment le privilège est opposable aux créanciers postérieurs, montre assez que cette dérogation au principe n'a pas été admise sans difficulté par les juriconsultes.

IV. Les *cités* ont aussi un privilège entre les créanciers chirographaires (L. 38, § 1, D., *de reb. auct. jud.*), mais ne tiennent hypothèque que de leur convention expresse (L. 8, D., *qui potiores*; L. 4, C., *de his qui in prior.*).

V. Les sommes déposées chez un banquier peuvent être réclamées par privilège; la raison de cette faveur est qu'en remettant leur argent à un homme que sa charge semblait présenter à leur confiance, les déposants ont en quelque sorte suivi la foi publique. Mais il en serait autrement si le banquier leur avait payé des intérêts, car il n'y

aurait plus là un dépôt, mais un prêt (L. 24, § 2, D., *de reb. auct. jud. poss.*):

Des difficultés se sont élevées sur le degré de faveur accordé à ce privilège; d'un côté en effet la loi 7, § 2, D., *depositi*, le place en tête des créances privilégiées, et de l'autre la loi 24, § 2, D., *de reb. auct. jud.*, moins bénigne envers lui, le relègue au dernier rang. Chacun de ces fragments est également absolu dans son affirmation: l'un dit *ante privilegia*, l'autre *post privilegia*; l'antinomie paraît flagrante; toutefois elle ne saurait être admise, car les deux textes émanent du même jurisconsulte, et on ne peut imputer à Ulpien une si manifeste contradiction. D'ailleurs il nous semble que la conciliation n'est pas entièrement impossible. La loi 24, § 2, *de reb. auct. jud.*, nous offre deux hypothèses qu'elle oppose l'une à l'autre: celle où le déposant se présente comme créancier privilégié, auquel cas il vient, nous dit la loi, *post privilegia*; et celle où le même déposant, retrouvant son argent en nature chez le banquier, revendique et arrive ainsi *ante privilegia*. La question est donc de savoir quels sont ces privilèges que le déposant prime dans un cas et qui lui sont préférés dans l'autre. La loi 8, D., *depositi*, y répond en décidant que certaines dépenses nécessaires doivent être déduites des biens avant tout calcul et jouissent ainsi d'un privilège plus favorable que celui du déposant. Dès lors voici ce que signifie la loi 24, § 2: si l'argent déposé s'est confondu avec celui du banquier, le

privilegé du déposant ne viendra qu'après ceux qui s'exercent au moyen d'une déduction, *post privilegia*; mais dans le cas opposé, ce dernier revendiquera et n'aura plus à craindre aucune déduction, *ante privilegia*. Si nous passons au contraire à la loi 7, § 2, nous voyons que les mots *ante privilegia* n'y sont plus placés dans la même antithèse et ont par conséquent un sens différent, à savoir, que le privilège du déposant l'emporte sur ceux qui ne s'exercent pas au moyen d'une déduction. Nous en exceptons cependant les privilèges du fisc et des cités, qui lui sont préférés (L. 38, § 1, D., *de reb. auct. jud. poss.*; L. 34, *eod.*).

VI. Les *créances dotales* de la femme sont, dans le droit des Pandectes, munies d'un privilège qui ne passe pas aux héritiers de celle-ci (L. 17, § 1, D., *de reb. auct. jud.*; L. 18 et 19, *eod.*; L. *unic.*, C., *de priv. dotis*).

C'est à l'interprétation bienveillante des jurisconsultes, comme paraissent l'indiquer les mots *placuit* de la loi 74, *de jure dotium* et *puto dicendum* de la loi 17, § 1, *de reb. auct. jud.*, qu'il faut attribuer l'extension de ce privilège au cas où la femme ayant donné des biens à son futur époux, pour soutenir les charges d'un mariage projeté et manqué ou déclaré nul, n'aurait pas pour les répéter l'action *rei uxoriæ*, mais seulement la *condictio ob rem dati re non secuta* (L. 22, § 13, D., *solut. matrim.*). La même raison d'utilité publique militait ici en faveur de la femme; il fallait en conservant ses biens lui ménager la facilité de

contracter un second mariage (L. 18, D., *de reb. auct. jud.*).

VII. Les pupilles et les incapables constitués en curatelle ont aussi un privilège, pour la répétition de ce qui leur est dû par le tuteur et le curateur en cette qualité, ou par leurs héritiers.

On a voulu nier l'existence de ce privilège en le remplaçant par une hypothèque légale, mais cette opinion ne peut se soutenir; il faudrait admettre en effet, ce qui serait étrange, un droit d'hypothèque s'éteignant par la mort du pupille et ne passant pas à ses héritiers (L. 42, D., *de adm. et peric. tut.*; L. 19, § 1, D., *de reb. auct. jud.*). De plus les textes nombreux des Pandectes font mention d'un *privilegium*, et l'on sait que ce mot y désigne seulement un droit de préférence entre créanciers chirographaires (L. 22 et 25, D., *de tut. et rat. distr.*; L. 42 et 44, D., *de adm. et peric. tut.*). La première trace de l'hypothèque tacite se trouve dans une constitution de Constantin le Grand (L. 20, C., *de adm. tut.*); jusque-là il n'est question que du *privilegium*, et même un fragment d'Hermogène atteste d'une manière bien formelle l'inexistence d'une hypothèque légale, puisqu'il n'accorde le privilège qu'autant qu'une sûreté spéciale n'a pas été convenue, *si eo nomine cautum non sit* (L. 25, D., *de tut. et rat. distr.*).

Ce privilège a lieu au profit des pupilles à l'égard de leur tuteur ou de celui qui sans l'être a géré à titre de tuteur (L. 19, § 1, D., *de reb. auct. jud.*). Par équité on l'a étendu aux autres inca-

pables à qui des curateurs ont été donnés, au prodigue, au sourd, au muet, au fou (L. 19, § 1; L. 20 et 21, D., *de reb. auct. jud.*). Mais il n'existe pas à l'égard du curateur aux biens d'un absent, ni de celui que les créanciers peuvent faire nommer à l'hérédité jacente pendant que les héritiers inscrits délibèrent (L. 22, § 1, *eod.*).

Accordé à la personne du pupille dans un but de protection et de faveur, ce privilège ne passe pas à ses héritiers (L. 19, § 1, D., *de reb. auct. jud.*), et ne peut être cédé (L. 42, D., *de adm. et peric. tut.*).

VIII. *Celui dont l'argent a servi à l'acquisition, conservation ou réparation d'une chose, a un privilège pour le recouvrement des sommes employées à cet usage.*

Ce point a donné pourtant matière à controverse : les interprètes ont été divisés sur la question de savoir si le créancier dont il s'agit a une hypothèque privilégiée tacite ou un simple *privilegium exigendi*. Nous distinguerons : en l'absence d'une convention expresse, le créancier n'a qu'un *privilegium* ; mais lorsqu'au moment où s'est formée l'obligation, il a eu soin de se faire donner une hypothèque, elle est privilégiée. Nous trouvons la preuve de cette opinion dans les lois 26 et 34, D., *de reb. auct. jud.*, qui, ne supposant aucune convention d'hypothèque, n'accordent qu'un *privilegium* ; dans les lois 7, C., *qui potior.*, et 21, § 1, D., *eod.*, qui, mentionnant au contraire cette convention, font passer notre créancier avant tous

autres ; dans la loi 17, C., *de pign. et hyp.*, qui déclare formellement qu'à défaut d'une hypothèque expresse, il n'en existe pas de tacite à son profit. Il est vrai qu'Ulpien, dans les lois 5 et 6, D., *qui potior.*, n'indique pas que la chose ait été formellement engagée ; mais comme il ne dit pas non plus le contraire, rien n'empêche de le supposer et de rétablir ainsi l'harmonie dans les textes.

Toutefois nous devons reconnaître qu'en vertu d'une constitution de Sévère et Antonin, l'hypothèque existait tacitement au profit du pupille sur la chose achetée de ses deniers (L. 7, D., *qui potior.* ; L. 3, D., *de reb. eorum qui sub tut.* ; L. 6, C., *de serv. pign. dat.*).

Nous ne sommes nullement portés à voir une dérogation aux principes que nous venons d'établir dans la loi 1, D., *in quib. caus. pign. vel hyp.*, d'après laquelle un sénatus-consulte rendu sous Marc-Aurèle accorderait une hypothèque au prêteur de deniers affectés à la reconstruction des édifices. A cette loi nous en opposerons d'autres : ce sont les fragments 54, § 1, D., *de reb. auct. jud.* ; 28, D., *de reb. cred.* ; L. 1, D., *de cess. honor.*, qui, au lieu d'une hypothèque, ne donnent au prêteur de deniers employés à la reconstruction qu'un *privilegium exigendi*. Au surplus, la ressemblance des lois 24, § 1, D., *de reb. auct. jud.*, et 1, D., *in quib. caus. pign. vel hyp.*, nous ferait fort soupçonner cette dernière de n'être qu'une copie maladroite, où l'insidélité des compilateurs aurait substitué le *pignus* au *privilegium*.

IX. La *subrogation* est encore un moyen d'acquiescer des privilèges. Celui qui désintéresse un créancier privilégié, soit en traitant directement avec lui, soit par l'entremise du débiteur (L. 2, D., *de cess. bonor.*; L. 24, § 3, *de reb. auot. jud.*), succède au privilège, lorsqu'il n'est pas attaché à la personne (L. 42, D., *de adm. tut.*).

Cette subrogation a quelque ressemblance avec le *jus offerendæ pecuniæ* en matière d'hypothèques. Toutefois, nous signalerons entre eux une différence importante : la transmission du privilège au profit de celui qui a payé le créancier s'opère de plein droit et sans qu'il soit besoin d'en convenir (L. 2, D., *de cess. bonor.*); la cession de l'hypothèque, au contraire, n'a lieu tacitement qu'au profit du créancier hypothécaire ; à l'égard du chirographaire, il faut qu'une convention entre lui et le créancier hypothécaire ou le débiteur le fasse succéder aux droits de celui qu'il a désintéressé (L. 3, D., *quæ res pign. oblig.*; L. 12, § 8, D., *qui potior.*; L. 1, C., *de his qui in prior.*). Il ne succède donc que du consentement du créancier ou du débiteur. Néanmoins, le juste possesseur de la chose hypothéquée (L. 19, D., *qui potior.*) et celui qui paie une créance du fisc ont droit d'exiger que l'hypothèque leur soit cédée (L. 3, C., *de privil. fisci*; L. 11, C., *de fidejuss.*). Ce dernier peut même obtenir la cession de l'autorité du juge (L. 7, C., *de priv. fisci*).

X. En ce qui concerne le rang à établir entre ces différents privilèges, les fragments du Digeste

ne nous donnent que des indications trop insuffisantes. Nous placerons en première ligne les privilèges qui se déduisent des biens avant le calcul de la masse; après eux viendront ceux du fisc (L. 34, D., *de reb. auct. jud.*) et des cités (L. 38, § 1, *eod.*), puis celui du déposant contre le banquier (combin. L. 7, § 2, D., *depositi*; L. 8, *eod.*, et L. 24, § 2, D., *de reb. auct. jud.*). A l'égard des autres, en l'absence de textes positifs nous ne nous livrerons pas à l'audace des conjectures.

SECTION II.

Hypothèques privilégiées.

On appelle ainsi des hypothèques que la faveur de la loi fait passer avant celles même qui leur sont antérieures; il en est parmi elles de tacites et de conventionnelles. Nous allons les énumérer.

I. Le *fisc*, depuis Antonin-Caracalla, a une hypothèque privilégiée tacite sur tous les biens des *primipili*, c'est-à-dire des employés chargés de recevoir les redevances de vivres et de les faire rentrer dans les magasins situés aux frontières, pour servir à l'alimentation des troupes (L. 3, C., *de primipilo*). Cette hypothèque, avant Justinien, s'étendait subsidiairement sur la dot de la femme du *primipilus* (L. 4, C., *in quib. caus. pign. tacit.*), mais non sur les paraphernaux de celle-ci (L. 1, C., *de priv. fisci*).

Le *fisc* a encore une hypothèque générale pri-

vilégiée pour les impôts arriérés (L. 1, C., *si propt. public. pensit.*; L. 1, C., *in quib. caus. pign. tacit.*) et pour ses créances contractuelles (L. 2, C., *eod.*). Dans ce dernier cas il ne prime les hypothèques antérieures que sur les biens acquis par le débiteur depuis le contrat fait avec lui (L. 28, D., *de jure fisci*; L. 2, C., *de priv. fisci*).

II. *Celui dont l'argent a été employé par le débiteur à acquérir, reconstruire ou conserver une chose*, a sur elle un droit de préférence à l'égard des autres créanciers hypothécaires, lorsqu'il a eu soin de convenir d'une hypothèque au moment où s'est formée sa créance. Son hypothèque, en effet, n'est pas tacite (L. 7, C., *qui pot.*; L. 17, C., *de pign. et hyp.*), sauf le cas où la chose a été achetée avec les deniers d'un pupille (L. 7, D., *qui potior.*; L. 3, D., *de reb. eor. qui sub tut.*; L. 6, C., *de serv. pign. dat.*).

III. *La femme mariée, orthodoxe* (Nov. 109, c. 1), a reçu de Justinien une double hypothèque privilégiée : d'abord sur les biens dotaux, estimés ou non estimés, sans préjudice de l'action en revendication (L. 30, C., *de jure dot.*), et ensuite sur tous les biens du mari (L. 12, C., *qui potior.*; § 29, *Inst. de action.*) Cette hypothèque garantit la restitution, non-seulement de la dot, mais de l'augment de dot, à condition, toutefois, que l'augment n'ait pas été fait en objets mobiliers, à moins que la femme n'eût pas d'immeubles, ou que le mari n'eût point de dettes au moment de l'augmentation de la dot (Nov. 97, c. 2). Cette hypothèque

n'est privilégiée que dans les mains de la femme et dans celles de ses descendants (L. 12, § 1, C., *qui potior*; Nov. 91, *præf.* et c. 1).

Il nous reste à fixer le rang des créanciers hypothécaires privilégiés entre eux ; nous les classerons de la manière suivante : d'abord le fisc sur les biens du contribuable (L. 1, C., *in quib. caus. pign.*; L. 1, C., *si propt. publ. pensit.*), ou du *primipilus* (L. 3, C., *de primipilo*; L. 1, C., *de condict. ex lege*), et à l'égard des créances contractuelles sur les biens acquis depuis qu'elles ont été formées (L. 28, D., *de jure fisci*; L. 2, C., *de priv. fisci*). Nous placerons en second lieu celui qui, en prêtant des fonds pour l'achat d'une *militia*, s'est réservé le premier rang dans un acte souscrit par des témoins (Nov. 97, c. 4), ou l'*argentarius* qui a fourni de l'argent pour l'achat d'une chose quelconque et dont l'hypothèque est constatée par écrit (Nov. 136, c. 3). Puis viendront la femme pour les créances dotales, ou ses descendants qui sont préférés à la seconde femme de leur père, redemandant également sa dot (L. 12, § 1, C., *qui potior.*; Nov. 97, c. 3 et 4; Nov. 91, c. 1). Enfin, celui dont l'argent a servi à acquérir, reconstruire ou conserver la chose du débiteur (Nov. 97, c. 3), de telle sorte qu'entre plusieurs créanciers de ce genre, la préférence soit donnée au plus nouveau, car il a sauvé le gage des plus anciens (arg. L. 5 et 6, D., *qui potior.*).



DROIT FRANÇAIS.

NOTIONS GÉNÉRALES SUR LES PRIVILÈGES.

Le privilège est défini par l'art. 2098 du Code civil : *Un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires.*

Cette définition n'est pas à l'abri de tout reproche : d'abord elle ne fait aucune mention du droit de suite, qui vient pourtant se joindre au droit de préférence lorsque le privilège porte sur des immeubles, et souvent même quand il s'exerce sur des meubles qui lui sont spécialement affectés. De plus, en faisant découler le privilège de la seule qualité de la créance, la définition du Code devient inapplicable à celui qui résulte de la constitution expresse de gage ; car, évidemment ici, c'est la convention des parties, souveraine maîtresse, qui attache à telle créance le privilège que sa qualité seule ne lui aurait point valu. Toutefois, nous devons remarquer que c'est le seul cas où la loi ait abdiqué entre les mains des contractants le droit exclusif d'attribuer un privilège.

Puisque, en général, la qualité de la créance est le motif qui a déterminé le législateur à conférer le privilège, il était naturel d'en conclure qu'entre plusieurs créances munies de ce droit réel, la préférence devrait se régler, non par l'antériorité de date, comme en matière d'hypothèques, mais par le degré de faveur qui s'attache à chacune d'elles. De là, cette règle du droit romain : *Privilegia aestimantur non ex tempore sed ex causa* (L. 32, D., de reb. auct. jud. poss.) et l'art. 2096 de notre Code civil.

Cependant il ne faudrait pas croire que cette considération de la qualité des créances fût toujours l'unique motif de préférer l'une à l'autre ; s'il en était ainsi, les créances de la même classe devraient toujours concourir entre elles, selon ce que disait la loi romaine : *et si ejusdem fuerint tituli concurrunt, licet diversitates temporis in his fuerint* (L. 32, D., *ibid.*) et ce que déclare encore aujourd'hui l'art. 2097. Or, nous verrons que cette règle doit se combiner en certains cas avec la maxime : *en fait de meubles, possession vaut titre* (V. art. 2102-4°, C. civ.) et que dans d'autres cas, où le privilège se constitue au profit du créancier par une sorte de rétention sur l'objet qu'il aliène (v. p. ex. art. 2102-4°, 2103, 2111), la priorité de rang appartient à celui qui, le premier, s'est réservé un droit réel, les créanciers postérieurs n'ayant pu en retenir à leur tour que sur l'objet amoindri, diminué par la réserve précédemment opérée.

La qualité de la créance est le motif déterminant de son existence, sa cause, la circonstance qui a attiré sur elle la faveur de la loi. Il importe de bien déterminer cette qualité, si l'on veut connaître le degré de faveur qui appartient à un privilège. Or, le législateur ne s'explique pas sur ce point, force est donc à la doctrine de suppléer à son silence.

Les causes des privilèges peuvent, selon nous, se ramener aux quatre suivantes :

1° Considérations d'humanité ; c'est à cette cause qu'il faut rapporter les privilèges des frais de dernière maladie, des fournitures de subsistances et des salaires des gens de service.

2° Motifs d'ordre public ; nous y rattachons le privilège des frais funéraires.

3° Constitution expresse ou tacite de gage, sous laquelle viennent se grouper le privilège du créancier gagiste, ceux du locateur, du voiturier, etc.

4° Mise ou conservation d'une valeur dans les biens du débiteur ; telle est la cause des privilèges du vendeur non payé, du locateur sur la récolte de l'année, etc.

En examinant chaque privilège en particulier, nous nous demanderons dans laquelle de ces quatre catégories il doit être rangé.

Le Code civil divise les privilèges en trois classes : la première comprend les privilèges généraux, c'est-à-dire ceux qui planent sur la généralité des biens du débiteur et s'exercent en premier lieu sur les meubles, puis subsidiaire-

ment sur les immeubles; la seconde se compose de ceux qui portent sur des meubles déterminés; la troisième, de ceux qui frappent seulement sur certains immeubles. Notre dessein n'est pas d'embrasser toute cette vaste matière; nous nous restreindrons aux privilèges sur les meubles, ce qui comprend d'abord les privilèges généraux, en tant qu'ils grèvent les biens mobiliers, puis ceux qui n'affectent que des meubles déterminés; nous aurons ensuite à traiter la difficile question de leur classement respectif.

PRIVILÈGES GÉNÉRAUX.

FRAIS DE JUSTICE.

Le privilège des frais de justice est fondé sur cette idée, que des avances faites dans l'intérêt de la masse des créanciers doivent être recouvrées préférablement aux créances qu'elles ont conservées; aussi ne s'applique-t-il pas à toute espèce de frais faits en justice, mais seulement à ceux qui ont servi à la conservation, liquidation ou répartition du gage commun.

Les dépenses ayant pour but de faire reconnaître une créance, de la rendre exécutoire ou de la faire colloquer à un rang qui lui est contesté, ne sont donc pas ce que notre article entend par frais de justice, car ces frais déboursés par un créancier, en vue de son intérêt personnel, ne sont rien moins qu'utiles à ses concurrents.

Il faut comprendre sous la dénomination de frais de justice, dans le sens de l'art. 2101, les frais de scellés, d'inventaire, de saisie et vente du mobilier, ceux de distribution du prix. Nous en dirons autant des frais d'administration d'une faillite ou d'une succession bénéficiaire. Mais avant de les colloquer de préférence à un autre créancier, il faudra toujours se demander si ces frais lui ont été utiles, car dans le cas contraire ils ne lui seront pas préférés. En effet, l'unique cause de la faveur accordée aux frais de justice est dans l'avantage qu'ils procurent aux autres créanciers. Nous trouvons une application de ce principe dans l'art. 768, C. pr., qui donne privilège aux frais de l'avoué des créanciers contestants dans un ordre, sur ce qui restera de deniers à distribuer, déduction faite de ceux qui auront été employés à l'acquittement des créances antérieures à celles contestées. L'art. 662, C. pr., nous en fournit une autre plus remarquable encore, lorsqu'il fait passer le propriétaire créancier des loyers avant les frais de distribution; car la raison de cette préférence est qu'ils lui ont été inutiles, à cause du droit qui lui appartient d'appeler la partie saisie et l'avoué le plus ancien des créanciers devant le juge-commissaire, pour se faire autoriser à prélever sur la somme à distribuer le montant de sa créance (V. 661, C. pr.). Les frais de vente au contraire passeront avant la créance du propriétaire, car il en profite, puisqu'il ne peut se payer que sur les objets trans-

formés en argent. Quant aux frais de scellés et inventaire, nous croyons qu'il faut distinguer : le locateur avait-il déjà fait saisir-gager les meubles du locataire, les scellés et inventaire survenus depuis lui sont inutiles, et dès lors ne passent pas avant lui; dans le cas contraire ils le protégeraient contre le divertissement de son gage et lui seraient préférés.

On distingue parmi les frais de justice les frais ordinaires et les frais extraordinaires : les premiers, ayant pour objet l'accomplissement des formalités d'une saisie dégagée d'incidents, sont privilégiés de plein droit; les seconds, nécessités par les incidents de la saisie, ne sont payés par privilège qu'en vertu d'un jugement. Cette distinction, posée par les art. 713 et 714, C. pr., en matière de saisie immobilière, nous semble également applicable à l'égard d'une saisie d'objets mobiliers.

Les différents frais de justice ont le même rang et viennent par concurrence (V. art. 2097), sauf une exception relative à l'officier chargé de la vente, qui peut, avant de consigner le prix, en déduire ce qui lui est dû (V. art. 657, C. pr.). Cette dérogation au principe a pour but d'éviter que cet officier ne fasse de nouveaux frais pour obtenir sa collocation. Du reste, à défaut par lui d'user de cette faveur, il retombe dans le droit commun et concourt avec les autres frais de justice.

FRAIS FUNÉRAIRES.

Non minus interest reipublicæ homines viventes conservari, quam mortuos sepeliri, disaient d'anciens jurisconsultes. La salubrité publique et le respect dû aux morts exigent, en effet, qu'un cadavre ne reste pas privé de sépulture ; et c'est pourquoi le législateur, afin d'encourager ce pieux et nécessaire devoir, a garanti par un privilège la créance de celui qui fait l'avance des frais funéraires.

Dans notre ancienne jurisprudence, un acte de notoriété du Châtelet de Paris, en date du 4 août 1692, fixait ces frais à 20 livres au plus ; mais Pothier nous apprend qu'il n'était pas suivi dans la pratique (V. cout. d'Orl., introd. au tit. 22, n° 116). Un autre acte de notoriété du 24 mai 1694 séparait les frais funéraires en deux classes : la première, comprenant l'enlèvement du corps et l'ouverture de la terre, venait immédiatement après les frais de justice ; la seconde, se composant du surplus des frais funéraires, concourait avec les autres privilégiés.

Le Code civil ne reproduit ni la division en deux classes, ni la détermination du maximum des frais ; il laisse au juge, comme la loi romaine, à arbitrer les dépenses *pro facultatibus et dignitate defuncti* (V. L. 12, § 5, D., de relig.). Toute dépense de luxe doit être écartée, les juges doivent se souvenir que l'intention de la loi n'est pas de favoriser des funérailles, dont la pompe

contrasterait avec la situation pécuniaire du défunt et diminuerait le gage déjà trop insuffisant de ses créanciers, mais seulement de lui procurer une sépulture décente et qui satisfasse à la fois l'hygiène publique et la pensée religieuse.

Les frais funéraires s'entendent d'abord, sans contredit, de tout ce qui est indispensable pour l'inhumation; on doit également y comprendre la concession d'un terrain au cimetière, l'achat d'une pierre ou l'érection d'une croix qui indique le lieu de la sépulture, et le service religieux, qu'on ne saurait sans impiété refuser au défunt. Mais faut-il y comprendre le deuil de la veuve? Pothier (Communauté, n° 678), Lebrun (Communauté, t. II, chap. 3, n° 38) et les parlements de Paris et de Toulouse tenaient pour l'affirmative. La négative était soutenue par le parlement de Bordeaux, Basnage (Hypoth., chap. 9) et autres. Nous nous attacherons à cette dernière opinion, qui a pour elle les termes et l'esprit du Code, car il ne parle que des frais funéraires, et le deuil de la veuve ne fait aucunement partie des funérailles. De plus, le législateur, en écrivant l'article 2101-2°, a été mû par la pensée qu'il s'agissait de frais aussi modiques que nécessaires, et dont la préférence ne devait pas causer grand préjudice aux autres créanciers. Comment d'ailleurs blâmer une aussi juste restriction? Payer les dettes du défunt est le plus sûr moyen d'honorer sa mémoire. Le deuil de la veuve est plutôt une satisfaction accordée à sa propre douleur qu'un

hommage rendu à celui qui n'est plus. Convenait-il de sacrifier à d'aussi inutiles dépenses les droits bien plus favorables des créanciers? Et puis si l'on étend le privilège au deuil de la femme, pourquoi pas aussi au deuil des enfants? Pourquoi pas au deuil des serviteurs? Des auteurs ont été jusque-là, oubliant sans doute que, si les héritiers sont insolvables ou si la succession est bénéficiaire, les frais du deuil auront été en définitive supportés par les créanciers du défunt.

Les frais funéraires dont s'occupe l'art. 2101-1° sont d'abord ceux qui ont été faits pour le débiteur lui-même, puis ceux qu'il a commandés pour ses enfants ou autres parents habitant chez lui et dont la succession est insuffisante pour y subvenir, ou même pour ses enfants mineurs qui n'habiteraient pas avec lui. L'opinion qui met sans distinction à la charge du débiteur tous les frais funéraires qu'il a commandés, s'appuie à tort sur la loi 17, *de reb. auct. jud. poss.*, dont la disposition équivoque est éclairée par les lois 21 et 31, § 1, *de relig. et sumpt. funer.*, qui restreignent le privilège aux funérailles du fils de famille et de l'esclave. Il fallait bien, en effet, que ces frais tombassent à la charge du père de famille, *qui solus in domo dominium habebat.*

C'est à la cause de la créance et non à la personne que la loi attribue le privilège; d'où il résulte que celui qui a avancé les fonds pour les frais funéraires est subrogé de droit au créancier. Cette solution nous paraît d'autant plus sûre, que

le droit romain, moins ami que le nôtre des subrogations, laissait passer ici l'action sans cession expresse. L'art. 593 du Code de procédure vient aussi corroborer cette doctrine par un argument *a fortiori*, car il subroge de plein droit au fournisseur celui qui a prêté l'argent pour l'achat des subsistances ; et pourtant ce cas était moins favorable que le nôtre, puisque les frais funéraires l'emportent sur les fournitures de subsistances.

FRAIS DE DERNIÈRE MALADIE.

Assurer à ceux dont on réclame des soins ou des remèdes le paiement de ce qui leur est dû, et empêcher ainsi que la solvabilité douteuse du malade n'écarte de lui les plus indispensables secours, tel est le but de ce privilège.

L'ancien droit français, comme nous l'attestent Pothier (Procéd. civ., part. IV, ch. II, sect. 2, art. 7, § 2), Brodeau (*sur Louet*, lettre C, n° 29) et la jurisprudence du parlement de Paris (V. entre autres arr. 30 mars 1638), restreignait le privilège aux frais faits pendant la maladie dont le débiteur était mort. Quand le malade, disait-on, a recouvré la santé, le médecin ou pharmacien qui lui fait crédit suit sa foi, rentre dans le droit commun et renonce tacitement à son privilège. Il en est autrement, lorsque celui qui a reçu l'assistance n'est plus là pour reconnaître le bienfait et avoir soin du paiement ; aussi la loi vient-elle alors au secours de cette créance si favorable. Faut-il, sous l'empire du Code civil, ad-

mettre cette ancienne restriction ? Nous le croyons. Le texte de l'art. 2101-3°, dont on argumente dans l'opinion opposée, n'est pas assez explicite pour qu'on puisse y voir l'abrogation d'une doctrine si anciennement et si universellement reçue. D'ailleurs la place même qu'occupe ce privilège dans l'art. 2101, à la suite des frais funéraires, semble bien indiquer qu'il s'agit de la maladie dont le débiteur est mort et de ces créances dont Brodeau a dit, *qu'elles semblent faire partie des frais funéraires* et sont de même nature et privilège (*sur Louet*, lettre C, n° 19). Remarquons encore qu'au cas où le débiteur aurait été traité, dans deux maladies successives, par des personnes différentes, il serait assez difficile aux partisans de l'opinion adverse d'expliquer pourquoi les frais de la dernière maladie enlèveraient le privilège à ceux de l'avant-dernière.

Si, au moment de la faillite ou de la déconfiture, le débiteur était atteint d'une maladie grave, le privilège serait, dans notre opinion, subordonné à la condition suspensive de sa mort, et les frais de cette maladie devraient être provisoirement colloqués dans l'attente de l'événement.

Que décider lorsqu'il s'agit d'une maladie chronique ? On ne saurait accorder le privilège pour les frais faits pendant toute la durée de la maladie, car ils pourraient, à l'aide d'interruptions de prescription, se monter à des sommes considérables, et la pensée du législateur a été de ne protéger, dans cet art. 2101, que des

créances peu élevées. On a proposé de dire que le privilège aurait lieu à partir du moment où la maladie serait devenue assez grave pour rendre la mort imminente. Nous adoptons ce sentiment; jusque-là, en effet, les médecins, pharmaciens, etc..., ont pu se faire payer, et s'ils l'ont négligé, ils ne doivent imputer qu'à eux-mêmes le préjudice qu'ils éprouvent.

PRIVILÈGE DES GENS DE SERVICE.

Ce privilège se fonde sur plusieurs considérations. D'abord, l'usage ne permettant pas aux gens de service de stipuler des sûretés de ceux qui les emploient, il était juste que le législateur protégeât leurs intérêts, qu'ils ne peuvent défendre; ensuite, ce privilège conservant une créance le plus souvent très-modique, et qui forme presque toujours l'unique fortune du créancier, profite beaucoup plus aux gens de service qu'elle ne nuit à la masse commune. Enfin, le législateur a été mû par un sentiment de pitié pour le débiteur malheureux, qui, à défaut de ce privilège, eût été souvent dans l'impossibilité de se procurer des services que l'habitude, cette seconde nature, lui aurait rendus presque nécessaires.

Pothier nous apprend que la jurisprudence du Châtelet de Paris accordait un privilège aux *domestiques de ville* pour une année de leurs gages, et il exprime le regret que cet exemple ne soit pas suivi ailleurs (V. proc. civ., p. 4, chap. 2,

sect. 2, art. 7, § 2). Néanmoins, il ne faudrait pas conclure de là que ce droit de préférence n'existât qu'à Paris. Valin atteste le contraire dans son commentaire sur la coutume de La Rochelle (V. sur l'art. 60, n° 84), où il ajoute même : « Ce privilège est ancien dans notre usage. »

La loi du 11 brumaire an VII contenait aussi une disposition semblable, mais plus large, car elle s'appliquait *aux domestiques*, sans plus distinguer entre ceux de ville et ceux des campagnes, et le Code civil, suivant cette voie progressive, a étendu le privilège à tous *gens de service*. Quel que soit le vague de cette dernière expression, nous ne croyons devoir y comprendre ni les commis et ouvriers, dont les devoirs consistent moins en services rendus à la personne qu'en travaux employés sur la chose, et auxquels, du reste, la nouvelle loi sur les faillites du 28 mai 1838 n'a conféré un privilège particulier que parce que, dans la pensée du législateur, ils n'en avaient pas encore ; ni les secrétaires et précepteurs, auxquels ne s'appliquent plus les motifs de ce privilège, et qu'on ne pourrait sans injure qualifier de gens de service.

Doit-on accorder le privilège à ceux qui ont loué leurs services à des termes plus courts que l'année ? Oui. La prétendue impossibilité qu'on a cru trouver dans la combinaison des art. 2271 et 2101-4° est purement imaginaire, car si la durée plus courte de la prescription ne permet pas au serviteur qui s'est engagé au mois ou au jour, de conserver sans agir la créance de ses salaires

pour l'année échue et l'année courante, il peut interrompre la prescription, et par ce moyen exercer le privilège dans toute l'étendue que la loi lui a donnée. A défaut d'une interruption de prescription, la créance se réduira aux salaires des six derniers mois; mais plus courte ou plus longue le droit de préférence la protégera toujours. L'art. 2101-4° ne fait qu'indiquer le maximum des salaires garantis par le privilège, et en l'accordant pour le *plus* il ne le refuse pas pour le *moins*. Quelle raison, d'ailleurs, de distinguer entre celui qui se loue à l'année et celui dont les services sont engagés au mois? En quoi ce dernier serait-il moins digne de faveur et de protection?

L'art. 2272, en fixant à un an la prescription du salaire des domestiques qui se louent à l'année, n'est nullement en opposition avec notre art. 2101-4°, qui leur accorde privilège pour plus d'un an, car le salaire ne forme pas trois cent soixante-cinq petites créances, mais une créance unique de toute l'année, dont la prescription ne peut commencer à courir que lorsqu'elle est échue, c'est-à-dire lorsque le serviteur a fourni à son maître l'année de service pour laquelle ce dernier lui doit l'année de salaire. Il n'est donc plus nécessaire de recourir ici à l'expédient d'une interruption de prescription.

On s'est demandé quelle est l'année échue dont parle l'art. 2101-4°. N'est-ce que celle qui a immédiatement précédé l'année courante, ou bien, au moyen d'une interruption de prescription, ne

pourrait-ce pas être aussi toute autre année antérieure? C'est au premier parti qu'il faut se tenir; les termes de l'article le montrent clairement; ils ne disent pas *une année échue*, mais *l'année échue*, et par là ils indiquent la continuité qui, dans la pensée de la loi, doit unir l'année échue à l'année courante.

FOURNITURES DE SUBSISTANCES.

Notre ancienne jurisprudence admettait déjà ce privilège, comme l'attestent Brodeau dans ses remarques sur Louet (lettre A, som. xvii, not. B, et let. C, som. ix), Guyot (*Répert. jurisprud.*, v° *Privil.*), Despeisses (*Contrats*, p. 3, t. II, sect. VII, n° 6), et c'est à elle que notre Code civil l'a emprunté.

L'art. 2101-5° distingue entre les marchands en détail, qui n'ont de privilège que pour ce qu'ils ont fourni pendant les six derniers mois, et les marchands en gros et maîtres de pension, auxquels il l'accorde pour les fournitures faites pendant la dernière année. Pour justifier cette différence, on se fonde sur ce que les marchands en détail accordent à leurs pratiques un crédit moins long que les fournisseurs en gros. Mais sans nier ce que cette considération a de vrai, on peut alors se demander pourquoi, en matière de prescription, le législateur ne s'est pas inspiré de la même pensée; pourquoi l'article 2272 ne reproduit pas la même distinction. Il résulte de là que

le marchand en détail, à l'exception des hôteliers et traiteurs, pour lesquels l'art. 2271 a fixé la prescription à six mois, conserve sa créance pendant une année et ne jouit du privilège que pour les six derniers mois. D'où vient ce défaut d'harmonie dans la loi? On est forcé d'y reconnaître une inadvertance du législateur, car aucun motif ne le justifie. La coutume de Paris (V. art. 126 et 127) distinguait entre les marchands *grossiers* et les marchands en détail, établissant pour les premiers la prescription annale et pour les seconds celle de six mois. L'ordonnance de 1673 effaça jusqu'à un certain point cette différence, en ne la conservant que pour certains marchands, tels que boulangers, pâtisseries, bouchers, rôtisseurs et autres semblables (V. Ord. mars 1673, tit. 1^{er}, art. 8), et en soumettant les autres, sans distinction des fournitures faites en gros ou en détail, à la prescription annale (V. *ibid.*, art. 7). Le code civil a rejeté complètement cette distinction (V. art. 2272), et l'on n'en voit plus qu'un vestige dans la disposition de l'art. 2271, où il établit pour les hôteliers et traiteurs, qui sont des marchands en détail, la prescription de six mois. Mais en écrivant l'art. 2101, qui, dans l'ordre chronologique, vient après les art. 2271 et 2272, les rédacteurs du Code ne songèrent plus apparemment au changement qu'ils avaient introduit, et laissèrent ainsi reparaître, au point de vue du privilège, la distinction qu'ils avaient repoussée en matière de prescription.

Le délai d'un an ou de six mois se calcule en remontant en arrière à partir du jour de la mort du débiteur, ou, s'il est en faillite, du jour de la déclaration de faillite, et en cas de déconfiture du jour de la dernière production faite par le créancier à la distribution (V. art. 660, C. pr.).

Le privilège pour fourniture de subsistances peut-il appartenir à un individu non marchand? Non, les termes de l'art. 2101-5° sont formels, et cette faveur accordée au commerçant est fondée, car celui-ci, par les usages de sa profession, est en quelque sorte forcé de suivre la foi de l'acheteur; au contraire, le particulier non marchand ne peut imputer qu'à lui-même la témérité de ses engagements.

Que faut-il entendre par le mot *subsistances*? Il comprend d'abord, à n'en pas douter, les denrées alimentaires; mais faut-il lui donner l'extension large que les jurisconsultes romains accordaient au mot *alimenta*: *legalis alimentis cibaria et vestitus et habitatio debetur, quia sine his corpus alimonon potest* (L. 6, D., de alim. vel. cib. leg.)? Non; le mot *alimenta* a, dans cette loi, la signification de *pension alimentaire*, c'est-à-dire de pension destinée à procurer toutes les choses nécessaires à l'entretien de la personne, tandis que l'article 2101-5° ne parle que de *fournitures de subsistances*. D'où la question de savoir si cette expression comprend les fournitures de bois et de charbon. En ce qui concerne les combustibles employés à la cuisson des aliments, nous répon-

dons, sans hésiter, oui, car ils se lient à la préparation des denrées et doivent participer à la faveur qu'elles inspirent. Mais nous déciderions le contraire à l'égard des bois de chauffage, qui ne nous paraissent pas rentrer dans l'acception ordinaire du mot *subsistances*. Si l'on se prévalait à leur égard du vague de cette expression, le même argument y ferait comprendre les fournitures de vêtements, dont l'indispensabilité est beaucoup moins douteuse, et le logement, qui est également nécessaire au soutien de l'existence. Or, le législateur, en faisant de ce dernier article l'objet de prévisions particulières, montre assez que son intention n'était pas de prendre le mot *subsistances* dans sa plus large extension. Aussi, croyons-nous qu'il ne doit s'appliquer qu'aux objets employés à l'alimentation journalière du débiteur.

Par ces mots : *au débiteur et à sa famille*, l'article 2101-5° comprend les parents ou alliés du débiteur qui vivent avec lui, dans sa maison, et en quelque sorte sous son autorité; il refuse, en conséquence, le privilège aux fournitures faites à un aubergiste ou à un maître de pension pour la nourriture des voyageurs ou des élèves.

Le maître de pension qui nourrit ses élèves est privilégié quant aux fournitures de subsistances qu'il leur a faites; l'est-il aussi quant aux frais d'instruction? Non; il n'est pas privilégié en tant qu'instituteur, mais en tant que fournisseur de subsistances. Dans notre ancienne jurispru-

dence, le droit de préférence du maître de pension avait lieu à la fois pour le montant de la pension et pour les avances de livres, papiers et autres objets; on considérait alors le privilege comme ayant une double base, la faveur des aliments et celle de l'éducation (V. arr. parlem. de Paris, 1779, rapporté au *Répert. de jurispr.*, v° *Pensions*); aujourd'hui, il ne repose plus que sur la première.

PRIVILÈGES SPÉCIAUX.

PRIVILÈGE DU LOCATEUR.

C'était, à Rome, un très ancien usage que les locataires de fonds ruraux engageassent expressément, pour sûreté des fermages, les fruits provenant de la récolte, et les locataires de fonds urbains, pour sûreté des loyers, les meubles qu'ils apportaient sur les lieux. L'utilité et la généralité de cet usage firent, dans la suite, sous-entendre l'hypothèque, au cas où les parties avaient omis d'en convenir. A défaut d'une convention expresse, on donna pour base à l'hypothèque une convention tacite. Mais on continua de respecter la distinction ancienne entre les héritages ruraux, *prædia rustica*, et les héritages urbains, *prædia urbana*. Il fut donc toujours important de séparer avec netteté les uns des autres, puisque la qualification différente du fonds amenait des consé-

quences diverses au point de vue des garanties offertes au propriétaire. Toutefois, cette ligne séparative, si naturelle qu'elle semble au premier abord, avait paru sur quelques points vague et indécise, et l'hésitation des jurisconsultes a laissé des traces dans le Digeste (V. L. 3 et L. 4, § 1, *in quib. caus. pign. vel hyp.*). Ainsi, devait-on comprendre, sous l'expression de *prædium urbanum*, un magasin, une étable, séparés des bâtiments d'habitation, ou même un simple emplacement, *area*? Une décision commune fluit par rallier tous les doutes, en se fondant sur cette considération, qu'au point de vue de l'hypothèque, ce qui distingue les *prædia urbana* d'avec les *prædia rustica*, c'est que les premiers ne produisent pas, comme les seconds, des fruits qui puissent servir de garantie au bailleur. Aussi, pour les remplacer, a-t-on eu recours aux objets apportés sur les lieux par le locataire.

Pour caractériser ces objets placés sur les lieux et qui répondent des loyers du *prædium urbanum*, comme les fruits du *prædium rusticum* répondent des fermages, les lois romaines emploient trois expressions : *inducta*, c'est-à-dire les objets qui se meuvent d'eux-mêmes, qu'on a conduits ; *invecta*, ceux qu'on a amenés sur un chariot ; *illata*, ceux qu'on a portés à la main. Les objets de toute nature, animés ou inanimés, que le locataire amenait sur les lieux, se trouvaient ainsi désignés par l'une ou l'autre de ces dénominations et servaient de gage au propriétaire, en y joignant, toutefois,

cette condition, qu'ils n'eussent pas été placés dans les bâtiments d'une manière passagère, mais *ut ibi sint*, pour y rester (V. L. 7, § 1, *in quib. caus. pign. vel hyp.*).

Ce n'était pas seulement pour sûreté des loyers que cette hypothèque avait été établie, mais aussi pour répondre des dégâts que le preneur avait causés par sa faute, et généralement de tout ce que l'on pouvait exiger de lui par l'action *locati* (V. L. 2, *in quib. caus. pign. vel hyp.*).

Au cas où les choses apportées sur les lieux n'appartenaient pas au locataire, celui-ci ne pouvant conférer un droit réel sur la chose d'autrui, le bailleur n'acquerrait pas d'hypothèque. Ainsi, lorsque le locataire procurait gratuitement à un tiers l'habitation d'une partie de la maison louée, les meubles de ce dernier n'étaient grevés d'aucune hypothèque tacite. Ils ne pouvaient l'être, en effet, ni du chef de ce tiers, qui ne devait rien, ni du chef du locataire, à qui ils n'appartenaient pas (V. L. 8, *in quib. caus. pign. vel hyp.*, et L. 11, § 8, *de pignorat. act.*).

Il en était autrement au cas de sous-location: les *invecta et illata* du sous-locataire étaient tacitement hypothéqués au locataire principal et au propriétaire lui-même, mais dans les limites seulement des obligations du sous-locataire, et il ne faudrait pas voir là une exception au principe que l'on ne peut acquérir par quelqu'un qui n'est pas sous notre puissance, cette règle de droit ne souffre aucune atteinte. Le sous-locataire est réputé avoir con-

senti un double gage, l'un au profit du locataire principal, l'autre envers le propriétaire lui-même. Cette dernière convention n'était pas en effet plus difficile à supposer que la première.

Ces dispositions des lois romaines parurent trop sages pour ne pas être adoptées par notre ancienne jurisprudence ; ce ne furent pas seulement les pays de droit écrit, mais nos coutumes elles-mêmes, qui les recueillirent, pour les transmettre ensuite à notre droit moderne ; toutefois quelques modifications se produisirent au sein des coutumes ; ainsi celles de Paris et d'Orléans étendaient le droit du locateur de fermes, non-seulement sur les fruits en provenant, mais sur les meubles apportés par les fermiers (V. cout. Paris, art. 171, et cout. d'Orléans, art. 415 et 416).

La nature du droit du bailleur fut aussi changée : tandis qu'en droit romain il constituait une hypothèque munie d'un droit de suite, qui atteignait les objets engagés jusque dans les mains des tiers, les coutumes en firent un privilège et restreignirent le droit de suite à un très court délai.

Ce n'était pas seulement lorsque les meubles passaient en la possession des tiers, que le bailleur était exposé à voir s'évanouir ses droits : le simple enlèvement des objets hors de la maison louée et de la ferme, si le locateur omettait de les suivre dans le délai, suffisait pour lui faire perdre son privilège, bien qu'ils fussent demeurés en la propriété et possession du locataire (V. Pothier, Louage, n^{os} 228 et 229).

Une autre innovation importante fut introduite par les coutumes. A Rome, l'hypothèque du locataire ne frappait que les meubles appartenant au locataire; les coutumes étendirent le privilège sur tous les meubles apportés dans la maison ou la ferme, pour la garnir ou l'exploiter, qu'ils fussent ou non la propriété du locataire. Le bailleur en effet avait dû compter, pour sûreté de ses droits, sur les objets amenés par le preneur, et dont rien n'indiquait que la propriété fût à un autre. Si l'on objectait que le fait du locataire ne pouvait obliger à sa dette des choses qui ne lui appartenaient pas, les coutumes répondaient qu'avec le consentement du propriétaire on peut engager la chose d'autrui; or, le silence de celui qui souffre que des objets lui appartenant soient placés dans une maison louée par un autre, fait naturellement présumer qu'il consent à ce que ces objets garantissent le paiement des loyers; toutefois, si les meubles avaient été introduits sur les lieux par suite d'un dépôt nécessaire, d'une perte ou d'un vol, qui les aurait fait passer entre les mains du locataire, le privilège du bailleur ne les saisirait pas, car comment ici présumer le consentement du propriétaire? Il est un autre cas où la présomption d'un consentement tacite est également inadmissible: c'est lorsque le propriétaire a déclaré au locataire, mais à l'insu du bailleur, qu'il entendait que ses meubles ne fussent pas obligés au paiement des loyers. Cependant comme il ne paraissait pas juste que le bailleur vît ainsi s'éva-

nour des garanties sur lesquelles les apparences l'invitaient à se reposer, nos coutumes lui conféraient le privilège; le propriétaire, en effet qui l'avait induit en erreur lui devait réparation du dommage causé, et ce dommage consistant à n'avoir pas le privilège, la réparation était précisément de le lui procurer. L'explication que nous venons de donner de cette jurisprudence coutumière était enseignée par Pothier (Louage, n^{os} 241, 244); peut-être pourrait-on en donner une raison plus satisfaisante encore et plus empreinte de l'esprit de notre droit coutumier, en disant qu'il faut y voir une application de la maxime : *en fait de meubles possession vaut titre*.

L'art. 2102-1^o du Code civil consacre le privilège du locateur, et c'est avec raison, car il repose sur des considérations puissantes. Le louage des maisons présente en effet un grand intérêt au point de vue économique. Sans lui l'homme qui a des maisons considérables et ne peut les habiter toutes, verrait des biens importants demeurer improductifs entre ses mains. Par le moyen du louage, ces biens, tirés de leur inertie, procurent à la fois, au propriétaire des revenus qui le font vivre, au locataire la jouissance d'une habitation, et à la société tout entière un accroissement de sa richesse, qui n'est que la collection des fortunes privées. Or nul moyen plus énergique pour favoriser les locations que d'assurer l'exécution des obligations réciproques des parties. Le preneur qui tient la maison est sûr de

sa jouissance, mais le bailleur qui l'a livrée est à la merci de la fortune du locataire; aussi la loi l'a-t-elle secouru par ce privilège. A l'égard du louage des fermes, les mêmes motifs se présentent, avec cette circonstance de plus que l'on trouve en jeu l'intérêt de l'agriculture. Le propriétaire ne peut pas toujours faire valoir ses terres par lui-même; s'il ne trouvait pas de fermiers, la culture en serait négligée, peut-être même abandonnée, au grand détriment de la société comme des individus. D'autre part les fermiers ont habituellement peu de fortune, leur solvabilité n'offre le plus souvent que des incertitudes. Pour encourager le propriétaire à louer, il fallait lui présenter quelques garanties: c'est ce qu'a fait la loi, en lui donnant privilège sur les objets qui garnissent la ferme ou servent à son exploitation. Ici le privilège se fonde sur l'idée d'un gage tacite. Ce n'est pas tout: les terrains affermés produisent des fruits dont l'obtention est précisément le but que se propose le preneur; à leur égard le propriétaire joue en quelque sorte le rôle de vendeur, il aura donc encore sur eux un privilège. Seulement il ne l'*acquerra* pas à titre de gagiste, mais comme aliénateur il le *retiendra* sur la récolte de l'année.

Ce n'est pas sur tout ce qui se trouve dans la maison, mais sur tout ce qui la *garnit*, que l'article 2102-1^o accorde privilège au bailleur, c'est-à-dire sur les objets apportés dans la maison pour la meubler, pour y demeurer en évidence. Ce

qui garnit les lieux ce sont les meubles, qui, étant enlevés, les *dégarniraient*. On considère aussi comme garnissant les lieux les objets apportés pour y être consommés. On s'était demandé autrefois si le privilège pouvait s'exercer sur le numéraire contenu dans la maison louée, mais l'argent ne garnit pas les lieux, on le serre; il n'est pas destiné à y rester, on le dépense au dehors. Les termes mêmes de l'art. 2102 repoussent l'opinion contraire, car ils font porter le privilège sur *le prix* de ce qui garnit la maison; or, le prix suppose une vente, et les créanciers ne vendent pas le numéraire saisi chez leur débiteur. Les créances du locataire ne sont pas non plus soumises au privilège. Par leur nature de choses incorporelles elles ne sont ni dans la maison du créancier, ni dans celle du débiteur; elles existent en droit et ne sont nulle part, elles ne peuvent donc garnir les lieux. Il faut en dire autant des billets de banque, qui ne sont que des titres constatant des créances sur la Banque. Malgré l'autorité de Pothier, nous n'accordons pas de privilège au bailleur sur les bijoux, pierreries et autres objets semblables, qui ne garnissent pas la maison et sur lesquels par conséquent le bailleur n'a pas dû compter. Il en est autrement de la vaisselle et du linge, quoiqu'ils soient habituellement renfermés, parce que le locateur a dû naturellement supposer que le locataire en avait.

Quoique dans l'intention du locataire les marchandises qui remplissent actuellement une bou-

lique ne soient pas destinées à y demeurer, mais à en sortir le plus promptement possible, elles sont néanmoins frappées du privilège. Et il ne faut pas voir ici une exception au principe; car les marchandises écoulées sont aussitôt remplacées par d'autres, dont la réunion continue cet être de raison qu'on appelle un fonds de commerce. Au milieu de ce renouvellement continu de ses parties, le fonds demeure toujours le même; on peut dire de lui ce que Justinien disait du troupeau, *unum corpus ex distantibus capitibus* (Instit., § 18, *de legat.*). Or, le privilège ne porte pas sur les marchandises qui passent, mais sur l'achalandage qui reste.

La maison louée ou la ferme peuvent être garnies par des objets appartenant à des tiers qui les ont confiés au locataire; dans ce cas, si le bailleur est de bonne foi, c'est-à-dire a cru que les objets apportés par le preneur étaient sa propriété, il pourra se prévaloir du privilège. C'est ce que décide formellement l'art. 2102-4° à l'égard des choses vendues au locataire et non payées. Et il en doit être de même pour les objets prêtés, donnés en gage ou remis en dépôt au preneur. L'analogie est ici d'accord avec les principes généraux. Le bailleur ne joint-il pas à la bonne foi la quasi-possession? et dès lors l'article 2279 ne le mène-t-il pas par une prescription instantanée à l'acquisition du droit réel que le locataire n'a pu lui transmettre? Nous supposons, bien entendu, qu'il ne s'agit pas d'objets

perdus ou volés, car en ce cas on n'applique plus la maxime: *en fait de meubles, possession vaut titre*. Et cela se conçoit: lorsqu'il y a eu perte ou vol, on ne peut reprocher au propriétaire de n'avoir pas fait connaître son droit au locateur, car comment le découvrir, à moins de retrouver les objets? Lors au contraire que c'est sa confiance dans le locataire qui les a mis dans ses mains et a trompé ainsi la bonne foi du bailleur, il est en faute de n'avoir pas averti ce dernier, et doit subir les suites de son imprudence.

Il ne faudrait pas dire, en argumentant de l'article 1813, que pour être préféré au bailleur, le propriétaire doit lui avoir fait une notification. La notification n'est que l'un des moyens de détruire la bonne foi du locateur et de l'empêcher ainsi de prescrire le droit réel de gage. De quelque part que lui vienne la connaissance des faits, elle l'empêche d'acquérir le privilège, pourvu toutefois qu'elle arrive avant l'introduction des objets dans la maison, autrement le privilège acquis ne lui serait pas enlevé. Du reste, c'est au propriétaire à prouver que le locateur avait connaissance de son droit, car cette connaissance ne se présume pas, à moins que la remise de l'objet entre les mains du locataire ne s'explique par la profession de ce dernier, comme le dépôt d'une montre chez un horloger, ou de marchandises dans les magasins loués par un commissionnaire.

Le propriétaire de la maison louée ou de la ferme a privilège sur les meubles du sous-locata-

taire jusqu'à concurrence de ce qui est dû par celui-ci. Le Code s'est écarté ici de la coutume d'Orléans, qui donnait privilège sur les biens du sous-locataire pour tout ce qui était dû par le locataire principal (V. art. 408), et mieux inspiré il a suivi les errements du droit romain (L. 11, § 8, *de pignor. act.*) et de la coutume de Paris (V. art. 162).

Le sous-locataire peut se délivrer de la poursuite du propriétaire en lui opposant les paiements qu'il a effectués entre les mains du locataire principal, pourvu qu'ils aient été faits en vertu des stipulations du bail ou conformément à l'usage des lieux (V. 1783, Code civ. ; 820, Code proc.).

Ce n'est pas seulement du chef de l'art. 1166, et comme exerçant les droits de son débiteur, que le bailleur poursuit le sous-locataire, mais en vertu d'un droit qui lui est propre; d'où il résulte qu'il n'a pas à redouter le concours des créanciers du locataire principal, et qu'au lieu d'agir par voie de saisie-arrêt, il arrive plus rapidement à son but par la saisie-gagerie.

Le droit du bailleur, considéré comme hypothèque dans la législation romaine, était à ce titre muni d'un droit de suite, qui s'exerçait, par l'action Servienne, contre quiconque avait en sa possession la chose hypothéquée. Ce droit de suite ne fut primitivement limité à aucun laps de temps, car l'action Servienne était perpétuelle. Sa durée ne fut restreinte que sous le Bas-Empire, d'abord par une constitution d'Ho-

norius et Théodose, qui la rendait prescriptible par trente ans lorsque l'objet était sorti des mains du débiteur (V. L. 3, C., *de presor. trig. vel quadr. ann.*); et ensuite, pour le cas où l'objet se trouvait en la possession du débiteur, par une constitution d'Anastase, qui soumettait à une prescription de quarante ans toutes les actions qui n'avaient pas été atteintes par la constitution d'Honorius et Théodose (V. L. 4, *eod.*).

Cette longue durée du droit de suite sur des objets mobiliers était trop antipathique à notre droit français pour n'en être pas repoussée. Toutefois la faveur du louage avait fait admettre une dérogation aux principes de nos coutumes. *Meubles n'ont pas de suite par hypothèque*, disait la coutume d'Auxerre, *si ce n'est pour louage de maisons*. Tel était le droit commun de la France. Pothier nous apprend que l'usage d'Orléans donnait huit jours pour suivre les objets enlevés d'une maison et quarante pour ceux qui garnissaient une métairie.

Le Code civil a conservé le droit de revendication tel que l'avait organisé notre ancienne jurisprudence (V. art. 2102-1°); il fixe le délai dans lequel le bailleur doit l'exercer, à quinze jours pour les maisons et quarante pour les fermes. Le point de départ se place à l'instant même de l'enlèvement, et non à celui où le locateur en a eu connaissance; on ne saurait en douter, quoique la loi ne se soit pas formellement expliquée, autrement la différence des dé-

lais, selon qu'il s'agit d'une maison ou d'une ferme, n'aurait plus sa raison d'être. Ajoutons que c'est au bailleur, en cas de contestation, à prouver qu'il est encore en temps utile pour revendiquer. Ce droit en effet ne lui est pas conféré d'une manière absolue, mais sous la condition de l'exercer dans tel délai; à lui donc de prouver l'accomplissement de la condition.

Le bailleur n'est plus recevable à revendiquer lorsqu'il a consenti au déplacement des meubles; et il n'est pas nécessaire que le consentement ait été exprès, on peut l'induire des circonstances, comme si l'enlèvement s'est effectué devant lui sans opposition de sa part, ou s'il s'agit d'objets dont la nature est d'être vendus.

Notre ancienne jurisprudence, comme l'atteste Pothier (V. *Louage*, n° 261), donnait au locateur la revendication, même contre les acquéreurs de bonne foi; et telle était aussi l'opinion de Dumoulin, qui l'exprimait en ces termes : *Etiam contra emptores bonæ fidei, modo intra breve tempus et rebus exstantibus* (V. Note sur l'art. 126 de la cout. du Bourbonnais). La même décision doit-elle être admise sous le Code civil? Au premier abord, la négative paraît devoir l'emporter, car l'acquéreur de bonne foi a pour se protéger l'art. 2279; il l'opposerait au propriétaire lui-même; comment croire qu'il ne puisse s'en faire une arme contre le bailleur? Le gage imparfait de celui-ci peut-il vaincre là où céderait la propriété? Cependant l'affirmative nous paraît mieux fondée.

D'abord le texte de l'art. 2102 ne fait aucune distinction entre la bonne ou la mauvaise foi des acquéreurs, et ce serait déjà une raison suffisante pour n'en pas admettre. De plus, le Code civil nous offre une puissante analogie dans la revendication qu'il accorde au propriétaire d'une chose perdue ou volée (V. art. 2279). Le preneur, en effet, ayant constitué tacitement un droit de gage, avait démembré sa propriété au profit du bailleur, et par conséquent, lorsqu'il a disposé de ce démembrement, il a soustrait la chose d'autrui. D'autre part, la fraude résulte de cette double circonstance, que le locataire était de mauvaise foi et le déplacement nuisible au bailleur. Dès lors, n'est-ce point un vol? Les lois romaines le décidaient ainsi (V. Inst., § 10, *de oblig. quæ ex del. nasc.*, et L. 66, D., *de furtis*), et de Laurière, dans ses Notes sur les Institutes coutumières de Loysel, n'épargne pas au locataire la qualification de voleur (V. Note sur le n° 477). Si l'on répugne à voir là un vol proprement dit, au moins faudrait-il convenir que la situation du bailleur ressemble assez à celle du propriétaire d'une chose perdue ou volée. A l'un pas plus qu'à l'autre on ne peut dire, comme au déposant ou au prêteur, d'imputer à sa téméraire confiance le préjudice qu'il éprouve. La position du bailleur est même plus intéressante encore que celle de tout autre créancier gagiste et du propriétaire volé, car ceux-ci avaient sous leur garde, l'un son gage, l'autre sa propriété. Le gage du locateur, au contraire,

placé nécessairement entre les mains du locataire, ne serait plus, sans ce droit de suite, qu'une garantie illusoire. Quant aux tiers, on peut dire que leur bonne foi est loin d'être pure de toute négligence. Leur était-il donc si difficile de s'apercevoir que les meubles garnissaient une maison louée, et dès lors étaient affectés aux droits du bailleur ?

Remarquons cependant que, lorsque les meubles se trouveront dans les mains d'un tiers qui les aura achetés à une foire, un marché, une vente publique ou d'un marchand vendant de pareilles choses, le bailleur ne pourra les revendiquer qu'à la charge de rembourser à l'acheteur le prix qu'ils lui auront coûté. En effet, le bailleur, qui nous semble dans une position analogue à celle du propriétaire d'une chose perdue ou volée, ne doit pas être plus favorisé que celui-ci (V. art. 2280, C. civ.).

Le droit de revendication est, pour le locateur, une garantie qui ne doit pas dégénérer en vexations pour le locataire; lors donc que les meubles demeurés dans la maison sont suffisants pour assurer le paiement des loyers échus et à échoir, nous ne voyons aucune bonne raison pour permettre au bailleur de revendiquer (argum. de l'art. 1753).

Pour compléter l'exposition du privilège du bailleur, il nous reste à en déterminer l'étendue.

Ce privilège a lieu; nous dit l'art. 2102, pour tout ce qui concerne l'exécution du bail. La généralité de ces expressions comprend à la fois les

obligations du preneur, qui découlent de la nature du louage, et celles que la volonté des parties y a ajoutées. En est-il de même de la restitution des avances faites par le locateur en dehors des clauses du bail? Pothier, tout en reconnaissant que le cas était plus incertain, accordait pourtant le privilège, et il nous apprend que l'usage avait consacré cette décision, surtout lorsque les avances du locateur étaient faites en grains ou autres espèces, et qu'on ne pouvait douter qu'elles n'eussent pour but l'exploitation de la ferme (V. *Louage*, n° 254). Du reste, ces avances sont faites au fermier, parce qu'il est fermier et pour le mettre à même de cultiver; elles ont donc pour but l'exécution du bail et rentrent ainsi dans les termes de notre article.

L'obligation d'acquitter les loyers ou fermages est successive; elle peut, au moment de la faillite du locataire ou de la saisie pratiquée sur ses biens, se décomposer en termes échus et en termes à échoir; le privilège portera-t-il à la fois sur les uns et sur les autres? La question ne peut être résolue qu'à l'aide de plusieurs distinctions.

Séparons d'abord deux hypothèses :

Le bailleur est-il seul à saisir les meubles du locataire, ne se trouve-t-il en concours avec aucun autre créancier, il ne peut exiger que les termes échus. Les termes à échoir forment une créance éventuelle, subordonnée à la jouissance du locataire; ils ne sont pas encore dus, peut-être ne le seront-ils jamais. Il eût été contraire à tous

les principes d'en accorder au bailleur le paiement anticipé. La vente sera donc restreinte aux objets suffisants pour payer ce qui est dû ; les meubles restants garniront la maison pour répondre des loyers à venir.

Le bailleur est-il, au contraire, en concours avec d'autres créanciers, il peut se prévaloir de son privilège. Mais quelle en sera l'étendue ? Distinguons encore entre le cas où le bail a date certaine et celui où il ne l'a pas.

Si le bail est constaté par un acte authentique, ou même sous seing privé, mais ayant acquis date certaine avant la faillite ou la saisie, le privilège a lieu, non-seulement pour les termes échus, mais pour les termes à échoir. On ne saurait nier qu'il n'y ait là, en ce qui concerne les loyers futurs, une exagération de faveur. Si les loyers ne sont que l'équivalent de la jouissance procurée au locataire, pourquoi donc exiger du preneur une pareille avance ? Le bailleur fournit-il une anticipation de jouissance ? On a essayé de rallier aux principes du droit cette disposition exorbitante, en faisant remarquer que, lorsque le preneur est tombé en faillite ou en déconfiture, il perd le bénéfice du terme, ou même, indépendamment de la faillite ou de la déconfiture, que cette déchéance résulte suffisamment de ce que le concours des créanciers a diminué les sûretés fournies au bailleur. Mais il est facile de répondre qu'il ne s'agit nullement ici d'une créance à terme, mais d'une créance conditionnelle ; et ni la faillite,

ni la déconfiture, ni la diminution des sûretés fournies, ne peuvent tenir lieu de l'accomplissement d'une condition. Qui ne voit d'ailleurs que le propriétaire, à qui l'on paie sur le prix des meubles les loyers à échoir, reçoit en réalité plus qu'il ne lui sera jamais dû, plus qu'il n'eût obtenu si la fortune du preneur lui eût permis d'acquitter sa dette dans l'ordre des échéances? La loi qui le gratifie de l'intérêt des loyers à venir l'autorise ainsi à battre monnaie avec la détresse de son locataire.

Si le bail n'a pas date certaine, à s'en tenir au texte de l'art. 2102-1^o, on ne donnerait de privilège au locateur que pour une année à partir de l'expiration de l'année courante. Rien de privilégié pour le passé ni pour le présent, mais une année dans l'avenir. Voilà à quel résultat bizarre mènerait l'interprétation judaïque de la loi. Des jurisconsultes ont pensé que le législateur n'avait pu accorder le privilège pour une année dans l'avenir sans le donner au moins pour l'année où l'on se trouve, et ils le font porter à la fois sur l'année courante et sur celle qui la suit. Mais puisque nous sortons du texte, il ne suffit pas de s'arrêter à la première solution, qui ne choque pas la raison; il faut, pour nous guider, rechercher l'esprit de la loi. Qu'a donc voulu faire le législateur en distinguant entre les baux ayant date certaine et ceux qui ne l'ont pas? Empêcher qu'un débiteur tombé en faillite ou en déconfiture, ou sous le coup d'une saisie, ne pût, au

moyen d'un acte de bail antidaté, avantager le locateur au préjudice de la masse. On a donc redouté une collusion ; or, elle pouvait se présenter sous quatre formes diverses :

1° Prétendre que le bailleur n'a rien touché des termes échus. C'est là une fraude d'autant plus dangereuse qu'on ne pourra guère la dévoiler, car les quittances ont été remises entre les mains du locataire, et celui-ci peut les cacher ou les détruire. Toutefois, ce n'est pas elle que le législateur a redoutée ; cette collusion est aussi imminente pour les baux ayant date certaine que pour ceux qui ne l'ont pas, et ne peut dès lors motiver entre eux aucune différence.

2° Exagérer le prix de location par un acte antidaté. Mais dans chaque pays il y a une espèce de cours pour les locations, et une expertise fera promptement justice de la mauvaise foi. Le péril n'est donc pas là.

3° Reporter le commencement du bail à un moment où il n'existait pas. Mais l'occupation d'une maison est un fait trop notoire pour qu'un acte antidaté puisse en faire disparaître la preuve.

4° Prolonger le bail dans l'avenir. Voilà la fraude que les appréhensions du législateur ont voulu empêcher. Le texte de l'article trahit indubitablement cette préoccupation ; il ne dit rien du passé, ni même du présent, parce que le danger qu'il redoute n'y est pas à craindre ; on voit, à la manière dont s'exprime le législateur, que son œil est tourné vers l'avenir, et que c'est à l'avenir

seulement qu'il veut opposer des restrictions. Aussi, croyons-nous que le privilège du bailleur, en l'absence d'un acte ayant date certaine, doit s'étendre sur les années échues, l'année courante et une année à partir de l'année courante.

Le Code de procédure vient encore nous confirmer dans cette opinion. Les articles 661 et 662 permettent, en effet, au bailleur de se faire colloquer pour les loyers qui lui sont dus, sans distinguer si le bail a ou non date certaine. L'art. 819 est plus décisif encore : il autorise le bailleur, *soit qu'il y ait bail, soit qu'il n'y en ait pas*, à faire saisir-gager pour loyers et fermages échus les meubles garnissant la ferme.

On objecte à ce système la pratique du Châtelet de Paris (V. acte de notoriété, 7 février 1688, 24 mars 1702 et 19 septembre 1716), qui, à défaut de bail ayant date certaine, n'accordait au locateur de privilège que pour une année, à savoir, pour les trois derniers termes échus et le terme courant. Et l'on ajoute que le Code civil, en limitant le privilège à une année, se réfère à cette jurisprudence. Mais il y a là une singulière confusion de deux dispositions bien différentes. D'un côté, en effet, il s'agit d'une année aux trois quarts échue, et de l'autre d'une année à échoir. L'usage du Châtelet accordait toujours les trois derniers termes échus au propriétaire, qui devait imputer à sa négligence d'en avoir laissé passer un plus grand nombre sans se faire payer. Sous le Code civil, au contraire, on arriverait à ce ré-

sultat bizarre que si le propriétaire pratiquait la saisie le lendemain de l'expiration du bail, le privilège, ne trouvant plus d'année à échoir et ne pouvant porter sur les années échues, ne garantirait rien du tout.

Lorsque le locateur, usant du droit que lui confère l'art. 2102, se fait payer un nombre quelconque d'années à échoir, les autres créanciers du locataire ont le droit de relouer la maison ou la ferme pour le restant du bail, à la charge de payer au propriétaire ce qui lui serait encore dû.

Toutefois, deux situations différentes peuvent se présenter, selon que le bail interdit ou non les sous-locations au preneur.

Si le bail n'enlève pas au preneur la faculté de sous-louer, c'est de la disposition de l'art. 1166 que naît pour les créanciers le droit de relocation. Et dès lors, le bailleur ne peut, en renonçant aux loyers à venir, forcer les créanciers à lui laisser reprendre la jouissance de la maison ou de la ferme ; ceux-ci ont toujours le droit de lui dire : Exercez votre privilège pour les termes futurs, car nous voulons sous-louer.

Si, au contraire, une clause du bail défend au preneur de sous-louer, les créanciers ont encore le droit de relocation ; on ne saurait en douter, car c'est seulement alors que l'art. 2102 pouvait utilement l'accorder ; dans le cas précédent, l'article 1166 suffisait. Mais le droit des créanciers découlant ici de l'art. 2102, nous en concluons qu'il est subordonné à l'exercice du privilège

pour les années à échoir. Le propriétaire pourrait donc, en renonçant à ses droits pour les termes futurs, reprendre la jouissance des biens, sans préjudice des dommages-intérêts que l'inexécution du contrat lui donnerait droit de réclamer.

Le propriétaire dont le bail a date certaine peut se faire payer actuellement les termes à échoir, sur le prix de vente des meubles ; mais, en cas d'insuffisance de ce prix, les créanciers sont-ils obligés, pour relouer, de payer immédiatement l'excédant des loyers à venir ? Nous n'en croyons rien. Ce que les créanciers sont obligés de payer, c'est, aux termes de l'art. 2102, tout ce qui sera dû, mais non pas plus qu'il ne sera dû ; or, ce qui sera dû ne l'est pas encore, et, en le payant actuellement, ils paieraient de plus les intérêts. D'ailleurs, la créance des loyers futurs est éventuelle, elle peut ne pas se réaliser ; pourquoi contraindre les créanciers à faire l'avance de ce qu'il faudrait peut-être ensuite leur restituer ?

On objecte que, de cette manière, le propriétaire va être désarmé, car si aucun sous-locataire ne se présente, il sera réduit à une action personnelle divisée contre de nombreux créanciers ; de plus, le prix de la nouvelle location peut être inférieur à l'ancienne, et, dès lors, les meubles du sous-locataire n'étant tenus que jusqu'à concurrence de ce qu'il doit, l'action personnelle contre les créanciers serait encore pour le bailleur le seul moyen d'obtenir l'excédant. Ces

crainces, disons-le, sont purement chimériques. Les créanciers, profitant du droit de sous-louer qui appartenait à leur débiteur, succèdent également à ses obligations, et doivent en conséquence, soit par eux-mêmes, soit par le sous-locataire, garnir les lieux d'objets suffisants pour assurer les droits du propriétaire, ou donner des sûretés d'un autre genre (V. art. 1752) ; s'ils manquaient à cette obligation, celui-ci aurait droit de demander la résiliation du bail avec dommages-intérêts.

Lorsque le propriétaire n'a été payé sur le prix des meubles que d'une partie des termes à échoir, les créanciers ne peuvent prétendre scinder les clauses du contrat, en ne relouant que pour le temps dont les loyers sont payés et abandonnant le reste du bail ; il ne faut pas qu'ils puissent ainsi causer un préjudice au bailleur, qui a dû compter sur la durée convenue de la location. D'ailleurs, le texte de la loi est formel ; c'est pour *le restant* du bail qu'il accorde aux créanciers le droit de sous-louer.

Passons au privilège du locateur sur les fruits. Ici, le Code civil s'est écarté du droit romain et des coutumes, qui permettaient au propriétaire d'agir indifféremment sur les fruits de l'année et sur ceux des années précédentes ; il restreint le privilège aux fruits de la récolte de l'année.

Est-ce à dire que, par cette restriction, le bailleur soit dénué de tout droit de préférence sur les fruits provenant des récoltes antérieures ? Non ; en tant qu'ils garnissent les granges et bâ-

timents de la ferme, ces fruits demeurent affectés au privilège, et si la loi contient une mention spéciale pour la récolte de l'année, c'est qu'à son égard le privilège a changé de nature : il ne se fonde plus sur le nantissement du locateur, mais sur l'introduction de valeurs nouvelles dans le patrimoine du locataire.

Le droit de préférence du bailleur sur la récolte de l'année n'ayant pas pour cause la possession, ne s'évanouit pas parce qu'elle cesse. Si donc le fermier avait serré la récolte dans des greniers qui lui auraient été loués par un tiers, le propriétaire de la ferme ne perdrait pas pour cela son privilège. Toutefois il pourrait se voir assez souvent primé par le locateur des greniers. En effet, de deux choses l'une : ou les bâtiments de la ferme étaient insuffisants pour contenir les fruits de l'année, et dès lors le propriétaire des greniers joue à leur égard le rôle de conservateur, ce qui lui donne préférence sur tous ceux dont il a sauvé les droits ; ou les bâtiments d'exploitation suffisaient, auquel cas le propriétaire de la ferme se trouve dans une position analogue à celle du vendeur non payé vis-à-vis du bailleur ; il sera donc encore ici vaincu par le locateur des greniers, à moins qu'il ne prouve que ce dernier, au moment où les fruits ont été introduits chez lui, avait connaissance du privilège dont ils étaient grevés.

Quoique la possession ne soit pas nécessaire à la conservation de ce privilège, néanmoins il

cesse lorsque les fruits de l'année ont quitté la ferme avec le consentement exprès ou tacite du bailleur. C'est ce qui a lieu quand ils sont vendus ; leur destination étant de l'être, le propriétaire est présumé y avoir consenti. A défaut de cette présomption, la vente des fruits serait entravée de tous côtés ; d'une part, les tiers devraient, avant d'acheter, s'enquérir si les fermages ont été acquittés, et de l'autre le fermier, qui compte sur le prix de sa récolte pour se libérer envers le propriétaire, ne pourrait la vendre avant d'avoir payé ou de s'être muni d'une autorisation de vendre. La présomption de consentement est donc ici fort utile ; elle est d'ailleurs aussi naturelle dans notre hypothèse que lorsqu'il s'agit des marchandises garnissant une boutique.

En nous appuyant sur ce consentement présumé du bailleur, nous déciderions même qu'il n'aurait pas le droit d'empêcher le fermier de transporter les fruits au marché, car, lui ayant permis de vendre, il ne peut lui en refuser les facilités.

Nous avons vu que le propriétaire de la ferme conserve son privilège sur les fruits de l'année, même hors des bâtiments d'exploitation ; mais son droit se trouve alors limité à une assez courte durée. Si, au contraire, les fruits étaient demeurés dans ses granges, en cessant par le laps de temps d'être récolte de l'année, ils auraient continué de garnir des lieux et de servir d'assiette au privilège. Le bailleur serait donc grandement

intéressé à faire rentrer dans la ferme, par la revendication, les fruits qui en seraient sortis sans son consentement exprès ou tacite. En a-t-il le droit? La raison de douter naît de ce que l'art. 2102 ne fait mention de la revendication qu'à l'égard des objets mobiliers garnissant les lieux. Mais d'abord on est bien forcé de convenir que la revendication est applicable aux fruits des années précédentes, car ce n'est pas en tant que fruits, mais en tant qu'objets garnissant la ferme, que le privilège les atteint. Quant aux fruits de l'année, deux cas peuvent se présenter : ou ils ont été d'abord engrangés dans la ferme, et alors ils sont à la fois récolte de l'année et meubles garnissant les lieux, partant susceptibles de revendication ; ou ils ne l'ont pas été, auquel cas le doute est plus sérieux. Toutefois, même dans cette hypothèse, nous croyons qu'il est plus conforme à l'esprit de la loi et à la raison de permettre la revendication. Nous ne comprenons guère, en effet, cette subtile distinction entre les fruits détournés avant d'avoir été déposés dans les granges, et ceux qui l'auraient été après y avoir séjourné un laps de temps, si court qu'il ait pu être. Y a-t-il donc, au point de vue des garanties du propriétaire, une si grande différence entre la récolte à faire et la récolte faite et engrangée? Est-ce qu'il serait absurde de dire que la première garnit les lieux aussi bien que la seconde? Le bailleur possède-t-il moins la récolte sur pied que la récolte serrée dans les greniers? Il n'y a, selon nous, qu'un cas où la revendication

devrait être refusée; c'est lorsque les granges de la ferme ne pourraient contenir les fruits de l'année; car il y aurait alors, de la part du propriétaire, consentement nécessaire à ce qu'ils fussent transportés ailleurs.

PRIVILÈGE POUR FRAIS DE SEMENCES ET DE RÉCOLTE.

Ce privilège se fonde, à l'égard des vendeurs de semences, sur l'idée d'une valeur mise par eux dans le gage commun des créanciers, et en ce qui concerne les travailleurs employés à la récolte, sur l'idée de conservation.

La généralité des termes de la loi embrasse, outre les frais de moisson et de vendange, ceux de culture, qui ont contribué eux aussi à mettre la récolte dans le patrimoine du débiteur; elle permet également d'y comprendre les valets de ferme non payés de leurs gages; il est vrai qu'ils ont, en vertu de l'art. 2101, un privilège général; mais cela n'empêche pas qu'ils n'en aient un particulier sur la récolte que leurs travaux ont procurée. Si elle a été vendue, ils auront toujours leur privilège général; dans le cas contraire, celui de notre article pourrait leur être avantageux, car, d'après le système de classement que nous adopterons, il viendrait sur la récolte avant celui de l'art. 2101.

PRIVILÈGE DES FRAIS FAITS POUR USTENSILES.

Il ne s'agit pas ici des ustensiles de ménage,

mais de ceux qui servent à l'exploitation, de ceux que les Romains désignaient sous l'expression générique, *instrumentum fundi* (V. L. 8, D., *de inst. vel inst. legat.*).

Ce privilège est fondé, comme le précédent, sur la mise d'une valeur dans la masse des biens; il n'appartient pas seulement au vendeur et au réparateur d'instruments aratoires, mais aussi, et par exception, à l'améliorateur. Cette dérogation au principe, qui n'accorde aucun privilège à l'amélioration des meubles, s'explique par la faveur de l'agriculture.

PRIVILÈGE DU CRÉANCIER GAGISTE.

Entre autres garanties qu'il procure au créancier, le contrat de gage lui confère un privilège sur l'objet dont il est saisi. L'acquisition du droit de gage et du privilège qui en découle est subordonnée à l'accomplissement de plusieurs conditions que nous allons énumérer.

1° En matière excédant la valeur de 150 francs, le contrat doit être constaté, aux termes de l'article 2074, par un acte public ou sous seing privé dûment enregistré. On a voulu par là empêcher qu'au moyen d'actes antidatés, le nantissement n'eût lieu à une époque où le débiteur n'aurait plus le droit d'avantager un de ses créanciers, par exemple, depuis la cessation des paiements, ou dans les dix jours qui l'ont précédée, à moins toutefois que le gage n'ait été constitué en même

temps que l'obligation, auquel cas il est considéré comme l'une des conditions essentielles du contrat (art. 446, C. com.).

Est-il nécessaire que l'acte sous seing privé soit enregistré, ou pourrait-il acquérir également date certaine par les deux autres circonstances énumérées dans l'art. 1328 ? Il nous semble que l'art. 2074 n'est nullement limitatif; l'enregistrement est énoncé par forme d'exemple et non de restriction, comme étant le plus commode et le plus usité des modes de donner date certaine. Notre opinion est confirmée par l'explication que M. Gary a donnée de cette disposition dans son discours au corps législatif (Fenet, t. XV, p. 218).

2° L'acte qui constate le gage doit contenir déclaration de la somme due; ainsi que de l'espèce et nature des choses remises en gage, ou un état annexé de leurs qualité, poids et mesure. Le but de cette formalité est d'empêcher que le débiteur ne puisse favoriser l'un de ses créanciers au préjudice des autres, soit en exagérant dans un acte nouveau le montant de la créance, soit en lui remettant après coup et lorsqu'il n'en a plus le pouvoir des objets destinés à lui servir de sûreté.

3° Il faut que la chose engagée passe en la possession du créancier, ou d'un tiers convenu entre les parties et qui devient alors l'instrument de la possession du gagiste (2076, C. civ.). Ce n'est pas en effet la convention par sa seule énergie, mais la convention exécutée, consommée par la tradition de la chose, qui investit le créancier du

privilège en le rendant possesseur. Dès lors il jouit de tous les avantages attachés à cette qualité, hormis la prescription, qui est incompatible avec la nature de son titre. Au point de vue de la prescription, c'est le débiteur qui possède. Du reste, ce démembrement de la possession retenu par le débiteur, tourne encore au profit du gage, dont il consolide les garanties en fixant la propriété dans les mains du constituant.

Né avec la possession, le privilège se continue avec elle ; mais lorsqu'elle disparaît, que devient-il ? A ne consulter que le texte des art. 2078 et 2102-2°, on répondrait assurément qu'il s'évanouit. Cependant, l'esprit de la loi révèle une autre décision. Les art. 2076 et 2102-2° ne sont que la consécration de notre ancien droit, qui accordait la revendication à celui dont le gage avait été perdu ou volé et la refusait dans le cas de dessaisissement volontaire émané du créancier. Cette solution, qui peut très bien s'allier avec le texte de nos articles, est d'ailleurs entièrement conforme à la raison. Comment comprendre en effet que la perte ou le vol, un accident ou un délit, puisse anéantir un droit réel légalement établi ?

La maxime : *Meubles n'ont pas de suite par hypothèque*, que l'on nous oppose, n'a céans aucune autorité, car elle ne s'appliquait, dans l'ancien droit, qu'aux meubles hypothéqués et par conséquent restés aux mains du débiteur, et nous nous occupons ici des meubles donnés en gage et par

conséquent remis entre les mains du créancier. Aussi Pothier, sans croire manquer à cette règle, admettait-il la revendication du gage égaré ou soustrait (V. Hypothèque, ch. 4, art. 2, § 1).

Il nous semble du reste que la question a été tranchée par le législateur lui-même. Sur quelle idée en effet repose le privilège du bailleur ? Sur celle d'un gage tacitement convenu. Or, le bailleur n'a-t-il pas un droit de revendication sur les meubles qui garnissent la maison louée ou la ferme, lorsqu'ils ont été déplacés sans son consentement ? Et pourtant quelle différence entre les deux gages ! Celui du locateur n'a pour base qu'une possession très imparfaite ; celui du gagiste s'appuie sur une possession beaucoup plus intime. Le gage du locateur est répandu sur de nombreux objets, que rien ne détermine, et dont il sera difficile de démontrer l'identité. Le gagiste, au contraire, concentre son droit sur un petit nombre d'objets individualisés par l'écrit qui constate le contrat et partant plus faciles à reconnaître. C'est donc par argument *a fortiori* que nous concluons de la revendication accordée au bailleur à celle qui doit appartenir au gagiste.

En ce qui concerne le temps pendant lequel la revendication est permise, nous rentrons dans le droit commun, et le délai ordinaire de trois ans n'ayant pas été restreint à l'égard du créancier gagiste lui appartient tout entier.

Peut-on donner une créance en gage ? A cette

question le droit civil romain répondait négativement : La possession, disait-il, est de l'essence du gage ; or, une créance est chose incorporelle, qui ne saurait être possédée. Cependant la rigueur de cette décision avait été bien mitigée par le préteur. Après avoir admis, en dépit du droit civil, la cession des créances, d'abord sous la couleur d'un mandat, puis d'une manière moins timide au moyen d'une action utile, il entreprit encore ici de lui faire échec. Pourquoi en effet celui qui, d'après l'édit, pouvait céder entièrement sa créance n'aurait-il pu la transporter à son propre créancier à titre de garantie ? La logique et l'utilité sollicitaient encore ici l'intervention prétorienne ; elle y répondit au moyen d'un mandat que le créancier donnait au gagiste d'exercer l'action qui lui compétait. Dans la suite le préteur enhardi suppléa le mandat par une *condictio utilis*, qu'il accordait de son chef, et par une *exceptio in factum*, qui paralysait, dans les mains du véritable créancier, l'action que le droit strict lui conservait. En exerçant cette *condictio utilis*, le gagiste obtenait le paiement de la créance engagée ; si l'objet payé consistait en argent, il compensait, jusqu'à due concurrence, ce qu'il avait reçu avec ce qu'on lui devait ; si l'objet de l'obligation était un corps certain, il le retenait à titre de gage (L. 18, D., de *pignorat. act.* ; L. 13, § 2, de *pign. et hypoth.*).

Notre ancienne jurisprudence admit la constitution de gage sur des créances, et le Code civil l'autorise expressément. Ce gage doit, aux termes

de l'art. 2076, être constaté par un acte public, ou sous seing privé enregistré. Il faut de plus que cet acte soit signifié au débiteur de la créance engagée ; toutefois l'acceptation de ce dernier par acte authentique nous semble pouvoir tenir lieu de signification, par analogie de ce qui a lieu en matière de cession de créance. L'acceptation en effet, qui ne présente pas aux tiers moins de garanties que la signification, offre plus de sécurité au gagiste, en enlevant au cédé le droit d'opposer au cessionnaire certaines exceptions qu'il aurait pu faire valoir contre le cédant (article 1298, C. civ.).

Pour constituer le gagiste en possession de la créance, il faut que le titre lui soit remis ; l'article 2076 est général et s'applique certainement à notre espèce. Il ne faut pas en effet que le débiteur demeuré en possession du titre puisse séduire les tiers par des apparences mensongères de crédit.

On ne peut en principe conférer à autrui sur une chose plus de droits qu'on n'en a soi-même ; est-ce à dire pour cela que le gage constitué sur la chose d'autrui soit toujours entièrement nul ? Non, l'art. 2279 nous fournit ici un argument d'analogie ; peu importe en effet que le contractant ait reçu la chose à titre de propriétaire ou pour lui tenir lieu de sûreté ; par cela seul qu'il possède de bonne foi, il prescrit instantanément le droit qu'il a cru recevoir. Donc, à moins

que l'objet n'ait été perdu ou volé, le droit de gage appartiendra au créancier de bonne foi.

PRIVILÈGE DU CONSERVATEUR.

Les lois romaines, nous l'avons vu, donnaient un droit de préférence au conservateur, et cette faveur avait passé dans notre ancien droit, mais sans y être formulée d'une manière bien nette. On en trouve une application assez exorbitante dans le privilège accordé au premier saisissant sur l'objet saisi (V. Cout. de Paris, art. 178, et Cout. d'Orléans, art. 447).

L'introduction de ce privilège dans notre Code civil est due au Tribunat, qui l'y fit insérer après coup; et ce fut avec raison, car rien n'est mieux fondé que cette faveur accordée au conservateur, qui, en sauvant la chose, l'a mise en quelque sorte une seconde fois dans le patrimoine du débiteur.

Le privilège du conservateur s'exerce sur la chose conservée et sur elle seule; et comme il ne découle pas du nantissement, il subsiste indépendamment de la possession; mais n'étant pas muni d'un droit de suite, il ne survit pas à l'événement qui fait sortir la chose des biens du débiteur.

Ici se présente la question de savoir si les frais faits pour l'amélioration d'une chose mobilière sont aussi privilégiés. Pour l'affirmative on in-

voque l'analogie. Mais il nous semble que si l'analogie avait le pouvoir de créer ou d'étendre des privilèges, ce n'est pas ici qu'elle devrait l'exercer. Amélioration et conservation diffèrent profondément. D'abord l'intérêt de tous les créanciers exigeait que des dépenses aussi nécessaires que celles employées à la conservation du gage commun fussent encouragées; on n'en saurait dire autant des frais d'amélioration, dont l'utilité est toujours contestable et dont le profit reste le plus souvent inférieur à la dépense. De plus les frais de conservation s'adressent à l'objet tout entier qu'ils ont sauvé, ceux d'amélioration à la plus-value seulement qu'ils y ont ajoutée. Or, comment déterminer cette plus-value? En matière d'immeubles la loi a prescrit des formalités destinées à la constater; faudra-t-il demander encore à l'analogie de les suppléer ici? Mais ne voit-on pas que ces formalités, salutaires à l'égard des immeubles, n'amèneraient en ce qui concerne les meubles qu'entraves et difficultés? Force est donc, ce nous semble, de reconnaître que l'analogie n'est point ici souveraine.

On insiste et l'on dit: Mais le vendeur de semences a privilège sur la récolte, et il est facile de se convaincre que son privilège naît de l'amélioration du patrimoine, par cette considération qu'il ne disparaît pas, comme celui du vendeur, avec la transformation de la chose. Il y a selon nous dans ce langage une confusion; la condition que les objets soient demeurés dans le même

état n'est pas imposée au privilège du vendeur, mais à la revendication, et ce sont choses fort distinctes. Pour que le privilège subsiste, il suffit, comme nous le prouverons plus loin, que sous les modifications successives de la chose vendue la valeur fournie par le vendeur soit reconnaissable, et c'est précisément ce qui a lieu dans l'espèce où, l'identité des grains vendus avec les grains ensemençés étant constatée, le vendeur vient exercer son privilège sur la récolte. Nous ne voyons là que l'application ordinaire des principes.

On argumente encore de la disposition de notre article qui confère privilège aux sommes dues pour ustensiles, sans distinguer entre les dépenses de conservation et celles d'amélioration. Mais c'est là une exception motivée par la faveur de l'agriculture; et d'ailleurs les créanciers eux-mêmes sont intéressés à cette dépense, qui, en permettant à leur débiteur de se livrer à un travail plus productif, crée ainsi en leur faveur un accroissement de gage.

Nous ne reconnaissons pas à l'opinion adverse le droit de se prévaloir contre nous du privilège qui appartient au voiturier sur la chose voiturée (V. art. 2102-5°), car il ne repose pas sur une idée d'amélioration, mais sur celle de nantissement.

Nous concluons donc que le créancier des frais d'amélioration n'est pas privilégié; il a seulement,

tant qu'il détient la chose, le droit de rétention jusqu'à entier paiement de ce qui lui est dû.

PRIVILÈGE DU VENDEUR.

Notre législation, dans le but de faciliter le contrat de vente, fait au vendeur de meubles non payés la plus belle position qu'un créancier puisse désirer, elle lui accorde quatre droits : 1° celui de demander la résolution du contrat ; 2° un privilège sur les objets vendus ; 3° le droit de rétention s'il ne les a pas livrés ; 4° et, sous certaines conditions que nous examinerons, le droit de revendiquer à titre de gage les objets vendus et livrés.

Le vendeur en droit romain n'avait ni privilège, ni revendication à titre de gage ; le droit même de demander la résolution n'existait à son profit qu'en vertu de la stipulation expresse du pacte comissoire ; il n'était cependant pas dénué de garanties ; d'abord il avait le droit de rétention ; de plus la tradition de la chose vendue ne faisait passer la propriété à l'acheteur, qu'autant que le prix avait été payé ou des sûretés acceptées ; jusque-là le vendeur conservait la *rei vindicatio*, ce qui rendait un privilège inutile ; il en était autrement lorsqu'il avait, selon l'expression des lois romaines, suivi la foi de l'acheteur, c'est-à-dire manifesté l'intention d'alléner immédiatement, en se confiant à la solvabilité de ce dernier ; ici le vendeur était complètement désarmé, mais il l'avait voulu, et cette volonté avait dû être for-

mellement exprimée, car elle ne se présumait pas (L. 83, D., *de contrah. empt.*; L. 19, *eod.*; L. 12, C., *de rei vindic.*; Instit., *de rer. div.*, § 41).

Notre ancienne législation française avait suivi les errements du droit romain sur la translation de la propriété en matière de vente (V. Pothier, *Vente*, n^{os} 322, 328). La coutume de Paris (art. 177) vint corroborer les garanties du vendeur en lui accordant un privilège dans les cas où il avait transféré la propriété, *encore qu'il eût donné terme*. La coutume d'Orléans (art. 488) contenait une disposition semblable, et la jurisprudence, frappée de l'équité de ce privilège, le fit passer dans les autres coutumes et même dans quelques pays de droit écrit.

Tant que la chose vendue restait en la possession de l'acheteur, elle demeurait grevée du privilège; mais dès que celui-ci s'en était dessaisi, le droit de préférence du vendeur s'évanouissait. On reconnaît ici l'influence de cette règle de notre ancien droit : *meubles n'ont pas de suite par hypothèque*.

Tel il était dans les coutumes, tel est encore dans notre Code civil le privilège du vendeur. Ainsi, d'après l'art. 2102-4^o, il a lieu, que la vente ait été faite avec terme ou sans terme, et tant que les objets vendus sont en la possession de l'acheteur; si donc ce dernier les avait revendus, mais non livrés, le privilège subsisterait jusqu'à la tradition; il en serait autrement s'ils n'étaient plus dans les mains du premier acheteur qu'à

titre précaire, parce qu'il en aurait stipulé l'usufruit ou le bail, car dans ce cas il ne posséderait plus.

Si nous supposons maintenant que les objets ont été revendus et livrés, mais que le prix en est encore dû, faudra-t-il considérer le prix comme subrogé à la chose? Non; la tradition, en faisant passer la possession en d'autres mains, a éteint le droit réel du premier vendeur. Sans doute, le privilège ne devait en définitive s'exercer que sur le prix de la chose, et le prix, étant là, semble ne devoir pas lui échapper; mais la revente dont il s'agit ici a eu lieu à l'amiable et non en justice, et les autres créanciers de l'acheteur pourraient craindre que les objets n'eussent été cédés au-dessous de leur valeur.

Le vendeur conserve-t-il son privilège, lorsque l'objet vendu a été donné en gage par l'acheteur? C'est demander, en d'autres termes, si l'acheteur possède encore. Nous le croyons. En effet, il ne s'est dessaisi que du droit de gage et de la possession à ce relative. Au point de vue de la propriété, le gagiste ne possède pas, il détient pour le compte de l'acheteur. On le voit clairement, par cette considération que la possession du gagiste ne le mène jamais à la prescription, tandis qu'au besoin elle y conduirait l'acheteur. Si ce dernier peut prescrire, il possède donc; et s'il possède, le privilège est conservé. Ce n'est pas à dire, pour cela, que le vendeur doive toujours passer avant le gagiste; celui-ci pourra lui ré-

pondre, en argumentant de l'art. 2102-4° : « Si vous luttiez contre un locateur, il vous faudrait, pour passer avant lui, prouver qu'au moment de l'introduction des objets dans la maison ou la ferme, il savait que le prix en était encore dû. Or, le locateur n'a qu'un gage imparfait ; le mien est dans sa plénitude. C'est donc à plus forte raison que vous devez ou administrer contre moi la même preuve, ou subir la priorité de mon rang. » Dans ce dernier cas, le privilège du vendeur, inutile contre le gagiste, lui servirait seulement contre les autres créanciers.

Le privilège du vendeur s'éteint, lorsque l'acheteur cesse de posséder, soit par un dessaisissement, soit par l'anéantissement de la chose. Mais ce dernier point souffre quelques difficultés. La chose vendue peut subir dans sa nature des modifications plus ou moins radicales. A-t-elle cessé d'exister par cela seul que sa manière d'être a été changée? Il faut, selon nous, répondre ici négativement. On décide autrement, il est vrai, en matière d'usufruit. Mais le droit d'user et de jouir consiste à percevoir les fruits selon le mode réglé par le propriétaire ; d'où il suit que tout changement dans l'objet, qui modifie la manière de jouir, fait cesser en même temps l'usufruit. Le privilège, au contraire, tend uniquement à faire vendre la chose pour l'acquittement du créancier ; on n'a plus égard à un mode particulier de jouissance ; on ne considère que le prix qu'on peut retirer de la vente. Aussi, quoique la

chose ait changé de forme et de nom, tant qu'au travers de ses modifications successives on pourra suivre la trace de son individualité, tant qu'elle sera reconnaissable, le privilège subsistera.

Il suffit, d'ailleurs, pour juger l'opinion adverse, de voir à quelles conséquences elle mènerait. Le privilège, devenu une garantie illusoire, serait livré aux caprices de l'acheteur ; il dépendrait de lui, en modifiant la chose, d'enlever ainsi, par son fait, un droit réel au vendeur. Celui-ci verrait sa laine transformée en draps, son blé en farine ; il dirait : Dans ce blé, dans cette farine, il y a une valeur apportée par moi. Et l'acheteur lui répondrait : Oui ; mais les draps ne sont plus la laine, la farine n'est plus le blé ; et avec l'objet sur lequel il était assis, le privilège a disparu. Nous ne croyons pas qu'il soit possible d'appuyer par une plus odieuse subtilité une spoliation plus révoltante. Et qu'on ne dise pas que l'acheteur, en revendant, pouvait arriver au même résultat ; car en ce cas la résolution, sauf les cas où l'on pourrait opposer la maxime : *En fait de meubles, etc.*, eût fait repasser la chose des mains du second acheteur en celles du vendeur. Dans notre hypothèse, au contraire, qu'obtiendrait-il par la résolution ? La chose ? Mais vous dites qu'elle n'existe plus. Des dommages-intérêts ? Mais, dans cette matière des privilèges, il faut toujours supposer que l'actif du débiteur est inférieur à son passif, et, par conséquent, le vendeur, dénué de tout droit de préférence, ne recevrait qu'une portion souvent très

minime de ce qui lui est dû. Est-il permis de croire que ce luxe de garanties, dont la loi environne le vendeur, puisse aboutir à une situation aussi précaire? S'il en était ainsi, il n'y aurait de vraiment solide que le droit de rétention, et la méfiance serait la meilleure patronne des vendeurs. Ces système, on le voit, n'aurait d'autre résultat que de tarir complètement les sources de la confiance et du crédit.

Il se peut que notre décision soit opposée à la loi 18, § 3, D., *de pignor. act.*, mais elle nous paraît être celle du Code civil. Il y a dans l'article 2102-4° deux droits qu'il importe de ne pas confondre : le privilège et la revendication ; deux paragraphes distincts leur sont consacrés et énumèrent séparément les conditions auxquelles la loi a subordonné leur existence. S'agit-il de la revendication, il faut que la chose soit demeurée dans le même état, le texte est formel. Mais à l'égard du privilège, la loi ne pose nulle part la même exigence, et il n'est pas au pouvoir de l'interprète de transporter à une institution des rigueurs que la loi a réservées pour d'autres. On comprend, du reste, que le législateur, tout en permettant l'exercice du droit de préférence sur des valeurs apportées par le vendeur dans le patrimoine de l'acheteur, n'ait pas cru devoir autoriser la reprise en nature d'un objet dont l'individualité s'est ainsi transformée.

Le privilège, selon nous, ne cesse pas par suite des changements apportés à la nature de la chose vendue, et nous n'admettons pas, comme on l'a

soutenu, que cette règle doive souffrir exception, par analogie de l'art. 571 du Code civil, au cas où la main-d'œuvre est de beaucoup supérieure à la matière qui a été vendue. La raison en est que les art. 570 et 571 n'ont rien de commun avec la question que nous discutons. De quoi s'occupent-ils? D'un conflit entre deux personnes sur la propriété d'une chose créée, avec la matière de l'une, par l'industrie de l'autre. Le Code a estimé que la matière devait l'emporter sur la main-d'œuvre, excepté pourtant dans le cas où celle-ci serait de beaucoup supérieure à celle-là. Évidemment, il n'y a aucune analogie entre cette espèce et la nôtre. Qu'importe, en effet, dans le cas de l'article 2102-4°, le plus ou moins de valeur de la main-d'œuvre? S'agit-il, comme dans les art. 570 et 571, de peser des prétentions rivales à la propriété d'une chose? Nullement; la question soulevée est celle de savoir s'il est nécessaire, pour que le privilège s'exerce sur la chose vendue, qu'elle soit demeurée dans le même état. A cela nous ne voyons que deux réponses possibles, le oui et le non. Adopte-t-on la première, on ne se demandera pas si la valeur de la main-d'œuvre l'emporte, ou non, sur celle de la matière, mais si, par suite des travaux opérés, la chose a changé de nom et de forme. Si, comme nous, on soutient la seconde, on ne s'occupera nullement encore des rapports existant entre la matière et la main-d'œuvre. Le vendeur ne cherchera qu'une chose, à constater l'identité de la valeur qu'il a fournie,

et il la suivra ainsi sous toutes les formes dont l'industrie de l'acheteur l'aura revêtue. Mais dans les deux hypothèses il nous paraît également impossible d'obtenir, avec l'art. 571, un terme moyen qui ne reposerait sur aucune base.

Le privilège subsisterait également si, au lieu de faire subir à l'objet vendu des modifications matérielles, l'acheteur l'avait converti en immeuble par destination. Dans ce cas, la chose est toujours en sa possession, et elle est parfaitement reconnaissable. Il est vrai qu'elle a été changée en immeuble, et que le privilège portait sur un objet mobilier. Mais la destination du propriétaire est un fait dont la cessation peut être obtenue par le vendeur, comme le prouve l'art. 593, C. proc. Toutefois, ce dernier ne pourrait opposer son privilège à des créanciers ayant hypothèque sur l'immeuble, à moins de prouver que, lors de la constitution d'hypothèque, les créanciers avaient eu connaissance de ses droits.

Les mots *effets mobiliers*, employés par l'article 2102-4°, comprennent tout ce qui n'est pas immeuble, et par conséquent les choses incorporelles, telles que rentes, actions dans les sociétés commerciales ou industrielles, fonds de commerce, créances. Il ne faudrait pas voir un obstacle à cette interprétation dans les mots *possession* et *revendication* dont se sert notre article. Ces mots ne sont pas, comme on l'a dit, inapplicables à des objets incorporels. Nos lois n'ont pas admis cette subtilité toute romaine; on possède

un droit, on revendique un droit. Il n'y a donc rien là qui soit de nature à faire refuser le privilège au vendeur d'une chose incorporelle. Quel serait d'ailleurs le motif d'un semblable refus ? N'a-t-il pas mis, lui aussi, une valeur dans le patrimoine du débiteur ? Au reste, indépendamment de l'injustice, ce serait encore là une mauvaise disposition législative, car si vous refusez au vendeur le privilège, il aura recours à un moyen beaucoup plus violent, à la résolution, qui enlèvera à tous les contractants le bénéfice du marché qu'ils avaient conclu (V. art. 1184 et 1684, Code civil).

La question est plus délicate lorsqu'il s'agit d'un office ministériel. On a même douté si le traité qui intervient entre le titulaire d'une charge et son successeur peut être qualifié vente (V. circul. aux procur. du roi, 21 février 1817). En effet, il y a dans l'office ministériel une délégation de la puissance publique, dont le titulaire peut être privé par une destitution; le choix de son successeur ne lui est accordé que sous l'agrément du ministre de la justice, et la fixation du prix n'est pas non plus abandonnée à l'arbitraire des parties contractantes. Néanmoins, il est vrai de dire que l'office constitue, au profit du titulaire, une propriété soumise à des règles spéciales. Il ne peut en être privé qu'autant qu'il n'accomplit pas les devoirs de sa charge; il transmet à ses héritiers le droit de présenter un successeur à l'approbation du gouvernement, et l'indemnité qu'il reçoit est, à n'en pas douter, le prix de la cession.

Nous trouvons donc ici les trois éléments essentiels de toute vente : la chose, le prix et le consentement des parties sur la chose et sur le prix. Nous y voyons, il est vrai, quelque chose de plus, qui est l'agrément, par le ministre de la justice, du candidat offert. Mais ce concours du gouvernement s'explique par cette considération, que l'officier ministériel ne cède pas seulement la clientèle créée par ses travaux, mais aussi la portion à lui déléguée de la puissance publique.

Ceci posé, donnerons-nous au titulaire cédant le privilège du vendeur? Remarquons d'abord que les créanciers ne pouvant saisir et faire vendre l'office, il faut, pour que la question se présente, que le titulaire encore débiteur de son prix cède lui-même la charge à un autre, ou qu'il en soit destitué. Dans le premier cas, on ne doit pas hésiter à accorder le privilège, car au moment où il vend, le titulaire possède encore son office, et l'approbation du ministre donne au prix le même caractère de certitude que si la vente avait été faite en justice. Dans le second cas, la solution est plus douteuse. Toutefois, nous croyons que le privilège a également lieu, car c'est bien encore une vente qui s'opère; seulement elle est forcée, c'est le gouvernement qui vend pour le compte de l'officier destitué.

DROIT DE REVENDICATION ACCORDÉ AU VENDEUR.

Nous avons vu ce qu'était dans la législation

romaine, la revendication accordée au vendeur non payé (41, Inst., *de rer. div.*); il nous reste à rechercher ce qu'elle est dans notre Code civil. Cette question a donné lieu à plusieurs systèmes.

Les uns, considérant la vente comme nulle et non avenue, ont vu dans le droit accordé au vendeur une revendication véritable, s'exerçant par la voie de saisie organisée dans les art. 826 et suiv. du Code de procédure, sans que le juge puisse accorder des délais comme en matière de résolution. Mais ce système est incompatible avec l'art. 1683 du Code civil, qui déclare que la propriété passe à l'acheteur, quoique le prix n'ait pas été payé; et il n'est pas permis de tirer d'une expression équivoque une exception au grand principe de la translation de la propriété par le seul consentement.

Une autre interprétation ne voit dans la revendication de l'art. 2102-4° que l'exercice du droit de résolution; et pour concilier cette résolution restreinte avec les dispositions beaucoup plus larges des art. 1184 et 1684, elle suppose que la première a lieu dans les rapports du vendeur non payé avec la masse des créanciers de l'acheteur, tandis que la seconde s'exercerait uniquement entre le vendeur et l'acheteur. Pour motiver cette distinction, on fait remarquer qu'une résolution purement personnelle n'offre aucun danger, tandis que celle qu'on opposerait aux créanciers pourrait leur être préjudiciable en diminuant leur gage d'un objet sur lequel ils avaient compté.

Mais d'abord ce système ne rend aucunement raison de la distinction faite par l'art. 2102-4° entre les ventes avec terme ou sans terme, et puis, le motif sur lequel on fait reposer la conciliation entre les art. 1184, 1654 et 2102-4° nous semble imaginaire, car, en général, c'est quand l'acheteur est insolvable que le vendeur demande la résolution, et dès lors il se trouve en présence des créanciers. D'ailleurs, si la sollicitude du législateur avait été si attentive à l'égard de ces derniers, se serait-elle bornée à restreindre la résolution, n'aurait-elle pas aussi imposé d'étroites limites au privilège ? Elle n'en a pourtant rien fait. Aussi bien, croyons-nous que ces préoccupations étaient fort loin de sa pensée.

On a proposé, sur cette difficulté, une troisième solution qui nous paraît beaucoup plus satisfaisante : ce n'est pas d'une revendication de la propriété, ce n'est pas d'une action en résolution qu'il s'agit ici, mais d'une revendication à titre de gage, de la revendication du droit de rétention. La vente a eu lieu sans terme, et, comptant sur un paiement très prochain, le vendeur a livré. Mais le paiement se fait attendre, et des craintes viennent assaillir le trop crédule vendeur. Sa confiance n'aurait-elle pas été téméraire ? Devait-il se dépouiller ainsi de son droit de rétention ? La loi prend en pitié ses terreurs, et lui permet de rentrer dans la position si sûre qu'elle lui avait donnée. C'est à cet effet qu'elle l'autorise à revendiquer son droit de rétention.

Cette interprétation a ses racines dans notre ancienne jurisprudence. La disposition qui nous occupe est tirée de l'art. 176 de la coutume de Paris ; or, d'après les anciens commentateurs, cette revendication n'avait d'autre but que le recouvrement de la possession. Dumoulin, dans ses observations sur l'ancienne coutume de Paris, s'exprime sur ce point d'une manière très positive : C'est, dit-il, pour la recouvrer et en demeurer saisi jusqu'à ce qu'il soit payé. Brodeau, dans son commentaire sur l'art. 176 de la nouvelle coutume de Paris, et Ferrières, sur le même article, confirment dans les termes les moins équivoques la doctrine de Dumoulin.

Le Code civil a apporté quelques modifications à l'exercice de ce droit. Ainsi, les termes généraux de la coutume permettaient la revendication même contre les tiers détenteurs ; notre loi actuelle, en vertu de la maxime : *en fait de meubles, possession vaut titre*, la restreint au cas où la chose est encore aux mains de l'acheteur. La coutume ne fixait aucun délai ; toutefois, l'usage voulait que la revendication fût intentée promptement, surtout lorsqu'elle était dirigée contre un tiers détenteur de bonne foi ; le délai de huitaine était même assez généralement observé (Bourjon, Dr. comm. de la Fr., t. II, p. 689 ; et Ferrières, Petit comm. sur l'art. 176, cout. de Paris). L'art. 2102-4° l'a consacré en l'appliquant au seul cas où la revendication ait été maintenue, celui où elle est dirigée contre l'acheteur lui-même.

Ces légères modifications n'ont pu altérer la nature de la revendication; aussi croyons-nous que sous la loi nouvelle, comme sous l'empire de la coutume, elle ne tend qu'à faire recouvrer au vendeur son droit de rétention.

Ceci posé, rien ne nous sera plus facile que de trouver la raison des quatre conditions exigées par le Code civil pour l'exercice de cette revendication. Ainsi il faut une vente sans terme, parce que, dans l'hypothèse contraire, le vendeur n'ayant aucun droit de rétention, ne saurait l'avoir perdu et par suite le recouvrer. La revendication doit avoir lieu dans la huitaine, parce qu'autrement le vendeur serait présumé y avoir renoncé. Il faut que la chose soit toujours dans le même état, parce que la revendication doit remettre le vendeur dans la position où il serait s'il n'avait pas livré, ce qui ne saurait se faire lorsque l'industrie de l'acheteur a transformé la chose. Enfin l'acheteur doit être demeuré en possession, parce que si l'objet avait passé entre les mains d'un tiers détenteur, la maxime : *en fait de meubles, possession vaut titre*, arrêterait la revendication.

Telle que nous l'entendons, la revendication du vendeur non payé diffère essentiellement de la résolution; ainsi elle maintient l'existence du contrat auquel les deux parties ont souvent intérêt à ne pas renoncer; la résolution l'anéantit. La revendication s'exerce par la voie de saisie organisée dans les art. 826 et suivants, Code de proc.; la résolution, par une demande en justice. Enfin la

revendication ne peut être comme la résolution arrêtée par un délai de grâce.

En matière commerciale on suit d'autres principes. On a considéré d'une part que le public mesure ordinairement sa confiance envers un commerçant sur la quantité des marchandises qui garnissent ses magasins; qu'autoriser sur elles la revendication ou le privilège, c'eût été tendre un piège à la bonne foi des tiers; que la bonne foi trompée fût devenue soupçonneuse, d'où le crédit commercial eût été grièvement blessé; et d'autre part que le failli pouvant se défaire de telle ou telle marchandise aurait un moyen très facile de rendre privilégiée la créance de tel fournisseur qu'il lui plairait. Aussi a-t-on supprimé le privilège du vendeur en matière de faillite (550, C. comm.), et restreint la revendication au cas où la marchandise livrée n'est pas encore arrivée chez le failli ou chez son mandataire, et pourvu qu'elle n'ait pas été déjà vendue sur factures (V. art. 576, C. comm.). On ne distingue plus entre la vente faite à terme ou sans terme. Mais il ne faudrait pas cependant voir ici dans la revendication une résolution; la vente n'est pas résolue, car les créanciers ont le droit de s'en prévaloir en payant le prix s'ils la trouvent avantageuse (578, Code comm.). La revendication ne porte donc que sur le droit de rétention; toutefois cela n'empêche pas que, par application de l'art. 1657 Code Nap., la vente ne puisse dans la suite se trouver résolue.

PRIVILÈGE DE L'AUBERGISTE.

L'aubergiste est soumis, en vertu de sa profession, à une responsabilité assez lourde envers les voyageurs ; considéré comme dépositaire nécessaire des effets apportés chez lui (V. art. 1952, C. civ.), et en cette qualité soumis à la contrainte par corps (V. art. 260, C. civ.), il est encore exposé à voir prouver contre lui par témoins l'existence d'un dépôt supérieur à cent cinquante francs (V. art. 1950 et 1348-5°, C. civ.), et répond du vol ou dommage que peuvent subir dans son hôtel les effets du voyageur (V. art. 1953, C. civ.). Le privilège que lui accorde l'art. 2102-5° est une compensation de ces rigueurs.

Ce privilège, déjà consacré par la coutume de Paris (V. art. 175), frappe sur les effets que le voyageur a apportés dans l'auberge, à l'exception toutefois des vêtements nécessaires pour le couvrir (argum. de l'art. 952, n° 2, C. pr.) ; et quoique le mot *effets* employé par la loi y répugne, il n'est pas douteux que le Code, à l'exemple de la coutume de Paris, n'ait entendu faire porter le privilège même sur les animaux hôtelés.

C'est seulement pour les fournitures faites aux voyageurs que l'aubergiste est privilégié ; il n'aurait donc aucun droit de préférence, à raison de ce qu'il aurait fourni à des gens de l'endroit, sur les effets apportés par eux dans son hôtellerie.

Le privilège s'étend à tout ce qui est dû à l'au-

bergiste en cette qualité, à tout ce que la coutume appelait *despens d'hostelage*, mais il ne garantirait pas des créances d'un autre genre, celle par exemple qui résulterait d'un prêt d'argent fait au voyageur.

Le privilège de l'aubergiste repose sur l'idée de nantissement, de là les conséquences suivantes :

Il s'exerce même sur les effets dont le voyageur n'était pas propriétaire, à moins que l'aubergiste ne connût cette circonstance. Nous appliquons ici la maxime : *en fait de meubles, possession vaut titre*, en remarquant toutefois que, s'il s'agissait d'objets perdus ou volés, le privilège ne serait acquis qu'après trois ans écoulés depuis la perte ou le vol sans revendication du propriétaire (V. art. 2279, C. civ.).

L'aubergiste serait préféré, sur les objets apportés dans son hôtel, même au vendeur non payé, sauf à ce dernier à prouver contre lui qu'il savait que le prix des effets était encore dû (argum. de l'art. 2102-4°).

Le privilège ne dure qu'autant que l'aubergiste est nanti, d'où il suit qu'en sortant de l'hôtel les effets du voyageur se trouvent libérés, et que rapportés dans un nouveau voyage ils ne seraient pas affectés à l'acquittement des dépenses de l'ancien. Mais il en serait autrement si les objets avaient été détournés : ce cas devrait être assimilé à un vol de gage et donnerait lieu, au profit de l'aubergiste, à une revendication qui, n'étant pas limitée comme celle du locateur, ne se prescrirait que par

le délai ordinaire de trois ans (V. art. 2279, C. civ.). Le gage de l'hôtelier frappant sur un plus petit nombre d'objets que celui du bailleur, et sa possession étant moins imparfaite, puisqu'il est sur les lieux et que les objets sont pour ainsi dire entre ses mains, on conçoit que le législateur n'ait pas renfermé sa revendication dans un laps de temps aussi court; toutefois la disparité des délais nous semble excessive.

A l'égard des fournitures qui peuvent être rangées sous la dénomination de *subsistances*, l'aubergiste joint au privilège spécial que lui donne l'art. 2102-6° le privilège général énoncé dans l'art. 2101-5°.

PRIVILÈGE DU VOITURIER.

Les choses voiturées sont affectées par privilège à l'acquittement des frais de voiture et dépenses accessoires (art. 2102-7°, C. civ.).

On n'est pas d'accord sur l'idée qui sert de base à ce privilège. Est-il fondé, comme on l'a dit, sur la plus-value procurée par le transport aux objets voiturés? Nous ne le croyons pas. Le déplacement en effet n'augmente pas toujours la valeur échangeable des choses; c'est pertinemment démontré par l'exemple de ce négociant hollandais qui, expédiant au Brésil une cargaison de patins, était loin sans doute d'avoir accru la valeur de ses produits en raison directe

de la longueur du trajet. Et, comme on ne saurait nier que même en ce cas le privilège pour frais de transport ne subsistât, force est bien de convenir qu'il n'est pas fondé sur une augmentation de valeur. Ne voit-on pas d'ailleurs que si le privilège avait pour cause l'introduction d'une plus-value dans le patrimoine du débiteur, il devrait s'exercer seulement sur cet accroissement de richesse créé par le voiturier; que par conséquent il faudrait en faire l'exacte détermination, ce qui donnerait naissance à de nombreuses difficultés que le législateur a voulu prévenir?

Le privilège du voiturier nous paraît reposer sur l'idée de nantissement. Cette opinion n'était pas, il est vrai, celle de Pothier (Procéd. civile, part. iv, ch. ii, sect. ii, art. 7, § 2); néanmoins elle pouvait déjà, dans notre ancienne jurisprudence, s'appuyer sur l'autorité de plusieurs jurisconsultes, et notamment de Bourjon, qui attribue expressément ce privilège à l'idée de gage (Dr. comm. de la Fr., t. ii, p. 688).

Nous concluons de là que le voiturier, comme tout créancier gagiste, perd son droit de préférence lorsqu'il se dessaisit des objets voiturés. C'est en vain qu'on nous opposerait le silence de l'art. 2102-7° à ce sujet, car il est le même à l'égard de l'aubergiste, et personne ne doute que le privilège de ce dernier ne s'éteigne par un dessaisissement volontaire. Une objection plus

spécieuse a été puisée dans l'art. 307 du Code de commerce. Le privilège du capitaine de navire est en effet de même nature que celui du voiturier; il est fondé comme lui sur le nantissement, et cependant il se conserve pendant quinzaine après la délivrance. Or, comme il n'est pas plus difficile de reconnaître les marchandises apportées par terre que celles expédiées par eau, ne semble-t-il pas naturel de suppléer en faveur du voiturier le délai accordé au capitaine? A cela nous répondons qu'il nous paraît beaucoup plus naturel de dire qu'en accordant une faveur aussi exceptionnelle au seul capitaine, le législateur manifeste bien l'intention de la refuser à tout autre; que d'ailleurs les positions ne sont pas semblables; le voiturier muni de son gage peut, en vertu du droit de rétention, le conserver jusqu'à entier paiement; le capitaine au contraire ne peut, pour garantie de son fret, retenir les marchandises sur le navire. L'intérêt social demandait en effet que des objets apportés à grands frais ne demeurassent pas exposés plus longtemps aux périls de la mer, et la loi qui exigeait le débarquement des marchandises ne pouvait, sans une flagrante contradiction, subordonner l'existence du privilège à l'exercice d'un droit de rétention qu'elle défendait d'exercer. On objecte que le capitaine, qui ne peut, il est vrai, retenir les marchandises sur le vaisseau, peut au moins en demander le dépôt en mains tierces jusqu'au paiement du fret (306, C. comm.). Mais c'est là

une garantie onéreuse, qu'il était bon de laisser à la discrétion du capitaine et à laquelle il ne convenait pas qu'il fût contraint de recourir.

Il en serait autrement si la chose transportée avait été enlevée au voiturier ou perdue par lui. La revendication de son droit de gage lui appartiendrait alors pendant trois années (argum. de l'art. 2279, C. civ.).

PRIVILÈGES SUR LE CAUTIONNEMENT DE CERTAINS FONCTIONNAIRES PUBLICS.

Le législateur, en imposant à la confiance du public des fonctionnaires investis du monopole de certaines professions, exige d'eux un cautionnement, sorte de gage confié au trésor public et destiné à réparer les dommages que ces fonctionnaires pourraient, dans l'exercice de leur charge, occasionner à leurs clients. Si l'on s'attachait à la rigueur des principes, les sommes constituées en cautionnement devraient demeurer déposées dans les caisses de l'État, sans qu'il lui fût loisible d'en disposer (V. art. 2079). Mais on a considéré qu'il serait préjudiciable à l'intérêt social de condamner ainsi à l'oisiveté des capitaux importants, dont le concours pourrait aller vivifier l'industrie ou l'agriculture. Pour obvier à cet inconvénient, on a décidé que ces fonds seraient non pas seulement déposés, mais en quel-

que sorte prêtés à titre de gage, décision favorable à la fois à l'État, qui acquiert ainsi des capitaux disponibles, et au fonctionnaire, qui touche l'intérêt de son cautionnement.

Les notaires (L. 25 vent. an XI), agents de change (28 vent. an IX), huissiers, greffiers, avoués (L. 27 vent. an VIII), conservateurs des hypothèques (L. 21 vent. an VIII), commissaires-priseurs (L. 27 vent. an IX) sont astreints à fournir un cautionnement.

La loi du 21 ventôse an VII affecte le cautionnement du conservateur des hypothèques aux obligations qui résulteraient pour lui des *erreurs et omissions, dont la loi le rend garant envers les citoyens* (V. art. 8).

La loi du 25 ventôse an XI déclare le cautionnement des notaires *spécialement affecté à la garantie des condamnations prononcées contre eux, par suite de l'exercice de leurs fonctions*. Enfin, la loi du 25 nivôse an XIII impose la même destination au cautionnement des agents de change, courtiers de commerce, avoués, greffiers, huissiers et commissaires-priseurs.

Il ne faut pas confondre le privilège dont il s'agit ici avec celui qui appartient au trésor sur le cautionnement des comptables; le premier protège les particuliers forcés de recourir au ministère de certains officiers, contre les abus et prévarications résultant d'un fait de charge; le second garantit les intérêts de l'État contre ceux qui ont le maniement des deniers publics.

Dans le but de conserver le privilège aux créanciers pour faits de charge, la loi du 25 nivôse an XIII les autorise à faire au trésor public ou au greffe du tribunal civil ou commercial, selon les cas, des oppositions motivées sur le cautionnement de leur débiteur, et elle soumet la demande de l'officier qui veut retirer son cautionnement à une certaine publicité; après quoi les fonds ne lui sont remis qu'autant qu'on a constaté l'absence ou la mainlevée des oppositions.

Le cautionnement des fonctionnaires est encore grevé d'un privilège que la loi du 25 ventôse an XIII confère à celui qui en a baillé les fonds; ce privilège est appelé *de second ordre*, parce qu'il ne vient qu'après celui de l'Etat ou des créanciers, pour cause d'abus et prévarications.

PRIVILÈGES DU TRÉSOR PUBLIC.

Le Code civil n'entre point dans le détail de ces privilèges, il se borne à renvoyer aux lois qui les ont organisés: nous allons les esquisser rapidement.

D'après la loi du 22 août 1791, tit. III, art. 22, la régie des douanes a privilège sur tous les meubles des redevables, à raison des droits dus par eux. Ce privilège s'exerce avant tous autres, à l'exception de ceux de l'art. 2101, de ce qui

est dû pour six mois de loyer, et de la revendication des marchandises encore sous balle et sous corde (combin. l'art. 22, tit. III, de la loi du 22 août 1791, avec l'art. 4, tit. VI, L. 4 germin. an II).

La loi du 1^{er} germinal an XIII est venue créer, au profit de la régie des contributions indirectes, un privilège qui s'étend, comme celui de la douane, sur la généralité des meubles; et est même plus favorisé que ce dernier, car il n'est primé que par les frais de justice, six mois de loyer et la revendication des marchandises encore sous balle et sous corde.

Le recouvrement des frais de justice criminelle est garanti au fisc par un privilège sur tous les meubles du condamné, en vertu de la loi du 5 septembre 1807. Ce privilège ne s'exerce qu'après ceux des art. 2101 et 2102, et celui que cette loi crée implicitement au profit du défenseur. Il ne faut pas confondre avec les frais les amendes, dont la loi ne parle pas, et qui, par conséquent, ne constituent au profit de l'Etat qu'une créance ordinaire. Toutefois, le trésor pourra se prévaloir, à leur sujet, de l'hypothèque générale qui résulte d'un jugement, et produit son effet à la date de l'inscription.

Le trésor public a sur les meubles des comptables un privilège qui est primé par ceux des art. 2101 et 2102; ce privilège a lieu même à l'égard des femmes séparées de biens, pour les



meubles trouvés dans les maisons d'habitation du mari, à moins qu'elles ne prouvent que ces meubles leur sont échus de leur chef, ou que les deniers employés à l'acquisition leur appartenaient (V. L. 5 sept. 1807, art. 2). Ce privilège a été étendu au trésor de la couronne sur les meubles de ses comptables.

Les contributions personnelle et mobilière, des portes et fenêtres et des patentes, sont garanties sur tous les meubles du redevable, par un privilège qui existe pour l'année échue et l'année courante, et s'exerce *avant tout autre* (V. L. 12 nov. 1808, art. 1^{er}).

La loi de finances du 28 avril 1816, 1^{re} partie, art. 76, a étendu ce privilège aux droits et amendes en matière de timbre.

L'État a encore un privilège spécial sur les récoltes, fruits, loyers et revenus des biens immobiliers, pour la contribution foncière de l'année échue et de l'année courante (V. L. 12 nov. 1808, art. 1^{er}). L'impôt foncier étant regardé comme le prix de la protection accordée par l'État à la propriété, ce privilège repose sur l'idée de conservation. Il s'exerce *avant tout autre* (art. 1^{er}, *ibid.*).

Le cautionnement des comptables en débet est pareillement soumis à un privilège envers le trésor (V. L. 5 sept. 1807, art. 3).

DE QUELQUES PRIVILÈGES ÉTABLIS PAR DES LOIS SPÉCIALES.

Pour compléter l'exposé des privilèges sur les

meubles, nous indiquerons sommairement ceux qui sont établis par le Code de commerce ou des lois particulières.

Dans le Code de commerce, nous trouvons un privilège conféré au commissionnaire sur les marchandises qui lui ont été expédiées d'une autre place pour être vendues pour le compte du commettant; ce privilège a pour but de lui procurer, sur la valeur de ces marchandises, le remboursement de ses avances, intérêts et frais; il n'a lieu que sur les marchandises placées dans les magasins du commissionnaire ou dans un dépôt public, à moins qu'avant leur arrivée il ne puisse constater, par un connaissement ou une lettre de voiture, l'expédition qui lui en a été faite (V. art. 93, 94 et 95, Code comm.).

Le Code de commerce établit encore de nombreux privilèges qui se rattachent au droit maritime, et pour lesquels il nous suffira d'indiquer les articles qui les contiennent (V. art. 191, 271, 428, Code comm.).

Un décret du 26 pluviôse an II confère aux ouvriers et fournisseurs de matériaux le droit de faire *seuls* des saisies-arrêts ou oppositions sur les fonds déposés dans les caisses de l'État, pour être délivrés aux entrepreneurs et adjudicataires de travaux publics. Les autres créanciers des entrepreneurs n'ont droit de saisir-arrêter que l'excédant des sommes déposées sur celles qui sont dues aux ouvriers et fournisseurs de matériaux. Ce pri-

vilége est fondé sur la mise d'une certaine valeur dans les biens de l'entrepreneur.

Un autre décret du 12 décembre 1806 établit un privilége au profit des sous-traitants, pour fournitures faites au service de la guerre, sur les sommes dues aux entrepreneurs.

Enfin nous citerons le décret du 27 février 1811, qui règle le privilége des facteurs de la halle de Paris, et ceux du 6 février 1811 et du 15 mai 1813, qui donnent à la ville de Paris un privilége spécial pour le remboursement des avances faites aux bouchers par la caisse de Poissy.

CLASSEMENT DES PRIVILÉGES SUR LES MEUBLES.

Le rang des priviléges entre eux se détermine par la qualité de la créance (V. art. 1096), mais à quels signes reconnaître entre plusieurs créances celle dont la qualité mérite la préférence? En ce qui concerne les priviléges généraux, aucun doute n'est possible, car l'art. 2101 fixe leur rang dans l'ordre de son énumération; aussi nous n'aurons pas à nous en occuper. Il en est bien différemment à l'égard des priviléges spéciaux: la loi ne règle ni le rang à établir entre eux, ni leurs concours avec les priviléges généraux. Cette regrettable omission du législateur se traduit pour nous en systèmes multipliés et en solutions d'une diversité peu attrayante. Sans entrer dans le détail infiniment trop varié de ces décisions doctri-

nales ou judiciaires, nous nous bornerons à exposer le système qui nous paraît le plus conforme à la pensée probable du législateur.

Occupons-nous d'abord du rang des privilèges spéciaux.

Le Code nous présente fort heureusement sur cette matière quelques décisions isolées, qui nous serviront de jalons pour arriver à la solution des questions auxquelles il n'a pas répondu; examinons-les.

Entre le bailleur de la maison ou de la ferme et le vendeur de meubles la préférence appartient au bailleur de bonne foi, c'est-à-dire ignorant que les objets apportés sur les lieux n'étaient pas payés; et cette ignorance étant présumée chez le locataire, à cause de la difficulté qu'il y aurait pour lui à s'assurer de la réalité, c'est au vendeur à fournir la preuve du contraire (V. 2102-4°). La raison de cette prééminence accordée au bailleur se trouve dans la maxime de notre droit français : *en fait de meubles, possession vaut titre*.

On s'est demandé à cette occasion si la revendication du vendeur pouvait s'exercer au préjudice du bailleur de bonne foi. Quoique Pothier semble trancher la question d'une manière affirmative (V. Louage, n° 244), nous penchons vers la décision opposée qui se fonde sur la maxime : *en fait de meubles, possession vaut titre*. On conçoit d'ailleurs l'opinion de Pothier sous l'empire des coutumes de Paris et d'Orléans, qui conféraient

au vendeur la revendication, même contre un tiers acquéreur de bonne foi ; mais elle ne se justifierait plus sous notre Code civil, qui n'autorise la revendication qu'autant que l'objet est encore en la possession de l'acheteur. En effet, s'il est vrai qu'au point de vue de la propriété l'acheteur possède encore, en ce qui concerne le privilège, ce n'est plus l'acheteur, mais le bailleur qui possède ; or ce dernier est bien un tiers, et par conséquent le vendeur ne peut pas revendiquer contre lui.

Entre le bailleur de l'immeuble et le créancier pour ustensiles, le conflit est également vidé par le Code, mais en faveur de celui qui a vendu, réparé ou amélioré les ustensiles, sans plus distinguer si son droit a été ou non connu du locateur (V. 2102-1°, alin. 4).

Entre le bailleur de l'immeuble et ceux qui ont vendu des semences ou travaillé à la récolte, le Code donne encore la préférence à ces derniers (V. art. 2102-1°, alin. 4).

Il nous reste maintenant à examiner les cas de concours sur lesquels la loi est demeurée silencieuse. Ces conflits sont multipliés et divers ; néanmoins on peut les ramener tous aux trois hypothèses suivantes :

1° Concours d'un privilège résultant du nantissement avec un privilège fondé sur la mise ou la conservation d'une valeur dans le patrimoine du débiteur.

Sans distinguer si les frais de conservation ou de création d'une valeur ont précédé ou suivi le nantissement, nous donnons la préférence à ce dernier, en vertu de la règle : *in fact de meubles, etc. . . .*, à moins que le créancier conservateur ou aliénateur ne prouve qu'au moment de la constitution ou de la conservation du gage, le créancier nanti n'était pas de bonne foi, c'est-à-dire connaissait le privilège dont les objets à lui engagés étaient déjà grevés (argum. de l'art. 2102-4^o, alin. 3).

2^o Concours de plusieurs privilèges fondés sur le nantissement.

Ce conflit peut se présenter de deux manières : ou tous les gagistes sont en possession, auquel cas le plus ancien est préféré, car le gage des créanciers postérieurs a trouvé l'objet diminué du droit réel appartenant aux créanciers antérieurs ; ou la chose donnée en nantissement a été détournée ou perdue et affectée successivement à plusieurs créanciers ; ici encore c'est au plus ancien qu'appartiendra la préférence, tant qu'il sera dans le délai utile pour la revendication de son gage.

3^o Concours de plusieurs privilèges résultant de la mise ou de la conservation d'une valeur dans le patrimoine du débiteur commun.

C'est un principe reconnu que les créanciers qui ont fait l'affaire des autres doivent leur être préférés : donc, entre plusieurs conservateurs, la

préférence appartiendra au dernier, car en sauvant la chose, il a sauvé avec elle le droit des privilégiés antérieurs. Nous trouvons une application de ce principe au Code de commerce, dans l'art. 323, qui décide qu'entre plusieurs prêteurs à la grosse, la préférence est au dernier. C'est aussi sur cette idée que se fonde la prééminence des frais de justice.

Entre plusieurs vendeurs successifs d'un objet mobilier, le concours pourrait également se présenter, si le privilège des premiers vendeurs avait été conservé, ce qui aurait lieu au cas où l'objet aurait été revendu mais non livré, et dans celui où les acheteurs subséquents, étant de mauvaise foi, ne pourraient invoquer la maxime : *en fait de meubles, etc.*, nous donnerions ici la préférence au plus ancien vendeur, parce que chacun a revendu l'objet diminué à la fois du privilège antérieur et de celui qu'il se réservait (argum. de l'art. 2103-1°).

Il nous reste maintenant à régler le rang des privilèges généraux en concours avec les privilèges spéciaux. Ici, tout d'abord, se présentent deux solutions en sens contraire, l'une en faveur des privilèges généraux, l'autre en faveur des privilèges spéciaux. Nous n'adopterons ni l'une ni l'autre. En admettant la première, on se trouve en contradiction avec les art. 661 et 662 du Code de procédure, qui nous montrent un privilège spécial, celui du locataire, primant des privilèges généraux. Si l'on soutient la seconde, on arrive à

cette conséquence inadmissible de préférer tous les privilèges spéciaux aux frais de justice, qui leur ont été si utiles, et l'on contredit de nouveau l'art. 602, qui fait passer les frais de distribution avant toute créance autre que celle du locateur.

S'il y avait un argument à tirer de l'art. 2105, qui déclare que les privilèges généraux de l'article 2101 priment les privilèges spéciaux sur les immeubles, ce serait plutôt un argument *a contrario*; et la raison en est que cette préférence eût pu être désastreuse pour les privilèges de l'art. 2102, en absorbant le prix de vente des meubles, tandis qu'elle est de peu d'importance à l'égard des immeubles, dont la valeur est ordinairement plus considérable.

Toutefois, nous ne nous prononcerons pas d'une manière générale pour les privilèges spéciaux. Les deux classes ne doivent pas être ainsi opposées l'une à l'autre; c'est entre chaque privilège individuellement que la lutte doit être engagée, et la victoire attribuée au plus méritant.

D'abord les frais de justice l'emportent sur toutes créances, à l'exception de celles qui pouvaient s'exercer sans leur aide (argum. des articles 768, 661, 662, C. pr.). Ainsi certains d'entre eux seront quelquefois primés par des privilèges fondés sur le nantissement; mais ils primeront toujours les privilèges fondés sur l'augmentation ou la conservation du patrimoine.

Les frais funéraires de premier ordre, selon Pothier (*Introduction au titre XX de la Cout. d'Or-*

léans, n° 118), et comme l'atteste encore un acte de notoriété du Châtelet de Paris, en date du 4 août 1692, l'emportaient sur les privilèges spéciaux, sans que la même faveur appartint aux frais funéraires de second ordre. Quoique le Code civil n'ait pas reproduit cette distinction, comme il ne l'a pas non plus proscrite, et que son silence sur le classement des privilèges laisse un champ assez libre à l'interprétation, il est un cas où nous ferions passer les frais de premier ordre, c'est-à-dire ceux d'enlèvement du corps et d'ouverture de la terre, avant le privilège du locateur : c'est lorsque le débiteur est décédé dans la maison louée, car alors ces frais ont été utiles au locateur en lui permettant de reprendre la libre possession de sa maison.

Quant aux autres privilèges généraux, frais de dernière maladie, salaires des gens de service et fournitures de subsistances, ils nous semblent devoir toujours passer après ceux de l'art. 2102. Lorsqu'ils concourent avec les privilèges fondés sur le nantissement, nous argumentons de la faveur que notre droit attache à la possession en matière de meubles, des art. 661 et 662 du Code de procédure, qui décident qu'un privilège spécial fondé sur le nantissement, celui du locateur, passe avant des privilèges généraux, tels que certains frais de justice, qui cependant priment tous les autres; enfin de l'art. 47 de la loi du 1^{er} germinal an XIII, d'après lequel la régie des contributions indirectes ne le cède qu'aux frais

de justice et à six mois de loyer. Et il est important de remarquer que cette loi, de très peu postérieure au Code civil et élaborée au sein du même conseil d'État, a dû être empreinte de l'esprit qui avait présidé à la rédaction de ce Code.

Dans le cas où le conflit s'élève entre les privilèges généraux et les privilèges spéciaux fondés sur la conservation ou l'augmentation du patrimoine du débiteur, nous donnons encore la même solution. Il est bien juste, en effet, que des objets qui ne feraient pas partie de la masse commune, si certains créanciers ne les y avaient mis ou conservés, leur soient affectés préférablement à d'autres, dont les titres, étrangers aux objets en question, ne reposent que sur des motifs d'humanité et n'ont pas pour se protéger le rempart d'une possession de bonne foi. D'ailleurs nous avons déjà posé cette règle que les frais faits dans l'intérêt des créanciers doivent passer avant ceux à qui ils ont été utiles; or les dépenses dont il s'agit ont toujours procuré un avantage au privilège général; car il doit à celles qui lui sont antérieures d'être aussi étendu, et à celles qui l'ont suivi de n'avoir point été diminué.

Pour terminer ce qui concerne le classement des privilèges, il nous reste à parler d'un conflit assez singulier et tout à fait en dehors des espèces que nous avons prévues. Il peut arriver qu'un privilège qui en prime un autre soit à son tour vaincu par un privilège inférieur à celui-ci. Ainsi,

le vendeur non payé est préféré au locateur de mauvaise foi; celui-ci passe avant les frais de distribution, et ces derniers l'emportent sur le vendeur non payé. Nous nous garderons bien d'invoquer ici la maxime : *Si vinco vincentem te, a fortiori vincam te*. Le concours devra être réglé de la manière suivante : au premier rang les frais de justice, y compris les frais de distribution ; mais ces derniers céderont le montant de leur collocation jusqu'à due concurrence au locateur ; au second rang le vendeur, et au troisième les frais de distribution subrogés à la créance du locateur.

POSITIONS TIRÉES DE LA DISSERTATION.

Le créancier gagiste, dessaisi par suite d'une perte ou d'un vol, peut revendiquer contre les tiers possesseurs.

L'acte sous seing privé, constitutif de gage, est valable, lors même qu'il n'est pas enregistré, s'il a acquis date certaine par l'une des voies indiquées en l'art. 1328.

Lorsque le bail n'a pas date certaine, le privilège du bailleur s'étend sur les années échues, l'année courante et une année à partir de l'année courante.

Les créanciers qui veulent relouer ne sont pas obligés d'acquitter de suite, entre les mains du locateur, les loyers à échoir, pour lesquels l'insuffisance du mobilier n'a pas permis à celui-ci d'être colloqué par privilège.

Le droit de revendication que l'art. 2102-1^o accorde au bailleur sur les meubles garnissant la maison louée ou la ferme, lui appartient aussi sur la récolte de l'année.

Les dépenses faites pour l'amélioration d'un objet mobilier ne sont pas privilégiées.

Le privilège du vendeur n'est pas éteint parce que l'acheteur a donné les meubles en gage.

Le privilège du vendeur continue d'exister,

quoique la chose vendue ait subi des modifications, pourvu qu'elles n'empêchent pas d'en constater l'identité.

Le privilège de l'art. 2102-4^o existe au profit du vendeur de choses mobilières incorporelles.

Le privilège du voiturier a pour base le nantissement.

La revendication accordée au vendeur par l'art. 2102-4^o ne peut pas s'exercer au préjudice du locateur, qui n'a pas eu connaissance de la créance du vendeur.

Celui qui, pendant la durée du bail, a fait des frais de conservation, ne sera colloqué avant le locateur que si celui-ci en a eu connaissance.

Les privilèges généraux des frais de dernière maladie, des salaires des gens de service et les fournitures de subsistances, sont primés par des privilèges spéciaux.

POSITIONS PRISES EN DEHORS DE LA DISSERTATION.

DROIT ROMAIN.

L'exception du sénatusconsulte Velléien n'est pas opposable au créancier de bonne foi.

L'hypothèque générale n'est pas préférée à une

hypothèque postérieure sur les biens acquis depuis la naissance de celle-ci.

On peut concilier la loi 98, § 1, D., *de solut. et liberat.*, avec la loi 19, *de dolo malo*, par la comparaison de plusieurs autres textes qui révèlent une marche progressive de la jurisprudence.

DROIT CIVIL FRANÇAIS.

Les cohéritiers de celui qui a exercé le retrait successoral peuvent le contraindre à leur en communiquer le bénéfice.

Lorsque l'héritier saisi a laissé passer trente ans, depuis le moment où il a connu l'ouverture de son droit, sans accepter ni renoncer, il a perdu la faculté de renoncer.

Les art. 1560 et 1561 du Code civil se concilient parfaitement au moyen d'une distinction entre la prescription acquisitive et la prescription libératoire.

Dans le cas où la quotité disponible entre époux dépasse la quotité disponible ordinaire, il n'y a pas lieu de distinguer si la libéralité faite à l'étranger est antérieure ou postérieure à celle faite au conjoint.

DROIT CRIMINEL.

La tentative d'avortement non suivie d'effet n'est pas punie par nos lois.

Le complice de l'adultère, surpris en flagrant délit et attaqué par le mari, n'est pas en état de légitime défense.

Vu par le Président de la thèse,
BONNIER.

Vu par le Doyen,
C.-A. PELLAT.

Permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie,
CAYX.



