

quarts de la totalité des créances, consentent à traiter avec le failli, le concordat homologué par le tribunal devient obligatoire pour tous les créanciers. Ainsi la minorité est liée par la majorité. Pothier dit que ce n'est pas là une véritable exception au principe que les conventions n'ont pas d'effet contre les tiers. Ce n'est pas la convention qui par elle-même oblige la minorité; elle fait seulement connaître au juge qu'il est de l'intérêt commun des créanciers que la convention soit exécutée, la présomption étant que tous les créanciers sont intéressés à faire la remise d'une partie de leurs créances pour avoir le paiement du restant. Sans doute, telle est la présomption. Il n'en est pas moins vrai que des créanciers qui refusent de concourir à une convention sont liés par cette convention; ce qui est bien une exception à notre principe (1).

381. Il y a un contrat qui peut être opposé aux tiers et que les tiers peuvent invoquer, c'est le contrat de mariage. Au titre qui est le siège de la matière, nous dirons en quel sens cela est vrai.

382. Après avoir dit que les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties, le code ajoute (art. 1166) : « Néanmoins les créanciers peuvent exercer tous les droits de leur débiteur », et « ils peuvent aussi, dit l'article 1167, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits. » Le mot *néanmoins* suppose que les articles 1166 et 1167 consacrent des exceptions au principe de l'article 1165. Il n'en est rien. Quand les créanciers exercent les droits de leur débiteur, ils agissent au nom du débiteur, comme ses représentants et ses ayants cause universels; ils ne sont donc pas des tiers, c'est le débiteur qui agit par leur intermédiaire. Quand ils attaquent des actes de leur débiteur comme faits en fraude de leurs droits, ils ne sont certes pas liés par les conventions de leur débiteur, puisqu'ils en demandent la nullité. Il n'y a donc pas d'exception au principe de l'article 1165, c'est plutôt l'application du droit commun.

(1) Pothier, *Des obligations*, n° 88. Demolombe, t. XXV, p. 42, n° 41.

SECTION III. — Droits des créanciers.

ARTICLE 1^{er}. De l'action dite « subrogatoire » de l'article 1166 (1).

§ 1^{er}. Le principe.

N° 1. QUELS DROITS LES CRÉANCIERS PEUVENT-ILS EXERCER ?

383. Ils peuvent exercer tous les droits et actions de leur débiteur (art. 1166). Les droits et actions qui appartiennent au débiteur font partie de son patrimoine; or, les biens du débiteur sont le gage de ses créanciers, donc ils ont aussi pour gage les droits ou actions qui sont compris dans ces biens. Tel est le fondement du droit que l'article 1166 reconnaît aux créanciers. C'est une conséquence du gage que le débiteur lui-même donne à ses créanciers en s'obligeant, gage que le code sanctionne (art. 2092 et 2093) et, à sa suite, la loi hypothécaire belge (art. 7 et 8).

Quelques exemples, que nous empruntons à Proudhon (2), feront comprendre l'utilité et la légitimité du droit que l'article 1166 accorde aux créanciers. Mon débiteur ne me paye pas, je ne puis me faire payer en saisissant ses biens apparents, parce qu'ils sont insuffisants. Mais un tiers lui doit une somme d'argent : je puis saisir cette créance entre les mains du débiteur. C'est ce qu'on appelle saisie-arrêt ou opposition; elle oblige le tiers saisi à payer entre les mains des saisissants. La saisie est soumise à des règles spéciales tracées par le code de procédure. C'est une application de l'article 1166, mais qui a ses principes spéciaux; nous les laissons de côté, puisque cette matière appartient à la procédure civile. Proudhon a raison de dire que la saisie-arrêt n'est point l'application proprement dite de l'article 1166; le législateur a eu soin de prévoir les difficultés et de les décider.

Mon débiteur peut aussi avoir à exercer contre des tiers des droits ou des actions qui n'ont pas pour objet

(1) Labbé, *Dissertation, Revue critique*, 1856, t. IX, p. 208.

(2) Proudhon, *De l'usufruit*, t. V, p. 63-65, n° 2236.

immédiat des sommes d'argent à recouvrer, ni des effets mobiliers à répéter. Il a vendu avec pacte de rachat un immeuble; il a l'action en résolution de la vente, action qui peut être très-profitable, puisqu'elle fait rentrer dans son patrimoine un bien qui est d'ordinaire aliéné sous des conditions très-onéreuses. Je puis, comme créancier, exercer la faculté de rachat. Il en serait de même si le débiteur avait vendu un immeuble à vil prix; ses créanciers ont le plus grand intérêt à ce que le contrat lésionnaire soit rescindé; ils pourront agir en rescision si leur débiteur n'agit point.

Un parent du débiteur est décédé, laissant un testament qui le déshérite; ce testament est nul pour vice de forme; si le débiteur n'agit point, ses créanciers pourront intenter l'action en nullité. Les actions en nullité, ou en rescision, ou en résolution font partie du patrimoine du débiteur, elles sont donc le gage des créanciers. Qu'est-ce à dire? De même qu'ils peuvent saisir les biens de leur débiteur soit entre ses mains, soit entre les mains d'un tiers, ils peuvent aussi exercer les actions qui lui appartiennent s'il ne le fait pas, car ces actions feront rentrer dans son patrimoine un bien qui en était sorti, ou qui aurait dû y entrer; le patrimoine du débiteur s'en trouve augmenté et, par conséquent, le gage de ses créanciers.

384. L'article 1166 dit que les créanciers peuvent exercer *tous les droits* de leur débiteur. Les auteurs citent en première ligne, et comme le plus incontestable droit que les créanciers puissent exercer, celui de faire les actes conservatoires. Il est certain qu'ils peuvent interrompre les prescriptions qui courent contre leur débiteur, ils peuvent prendre inscription d'une hypothèque, notamment de l'hypothèque légale de la femme mariée ou du mineur. Ils peuvent renouveler les inscriptions hypothécaires pour empêcher qu'elles ne soient périmées (1). Le droit des créanciers de faire ces actes ne saurait être contesté, mais est-ce bien des actes conservatoires que l'article 1166 entend parler? Non, dans le cas de l'article 1166, les

(1) Duranton, t. X, p. 570, nos 548 et 549.

créanciers, en vertu du droit de gage qui leur appartient, agissent sur les biens de leur débiteur; leur but est d'*argumenter* ce gage en exerçant un droit que le débiteur néglige d'exercer; le résultat de leur action est que le produit du droit qu'ils exercent entre dans le patrimoine et peut, par suite, être saisi par eux si le débiteur ne satisfait pas à ses engagements. Il s'agit donc, non de *conserver* les droits du débiteur, mais de les *exercer*. La remarque n'est point sans importance, comme nous le dirons plus loin; il y a telle condition qui est requise pour l'exercice des droits du débiteur et qui ne l'est pas pour faire un acte conservatoire.

385. Les créanciers peuvent exercer tous les droits de leur débiteur, bien entendu si le débiteur peut les exercer. Car c'est au nom du débiteur que ses créanciers agissent; ils n'ont donc d'autres droits que ceux que le débiteur lui-même peut exercer. Le débiteur ne peut-il pas agir, ses créanciers ne le pourront pas.

D'après l'article 948, tout acte de donation d'effets mobiliers n'est valable que pour les objets dont un état estimatif aura été annexé à l'acte. La donation est-elle nulle à défaut d'état estimatif, et en quel sens? On peut soutenir que l'état estimatif est une condition de forme, et une donation nulle en la forme est inexistante, en ce sens qu'elle ne peut avoir aucun effet; dans cette opinion, le donateur pourrait se prévaloir de l'inexistence de la donation, et le même droit appartiendrait à ses créanciers. Il a été jugé, en sens contraire, que le donateur ne peut pas demander la nullité de la donation pour défaut d'état estimatif, ce qui conduit à la conséquence que ses créanciers n'ont pas le droit d'agir (1).

Le principe reçoit encore son application en cas de simulation. Quand l'auteur de la simulation ne peut attaquer l'acte, les créanciers, agissant en son nom, ne peuvent pas l'attaquer non plus, les créanciers ne pouvant, quand ils agissent en vertu de l'article 1166, avoir des droits que le débiteur lui-même n'a point (2). Il en serait

(1) Orléans, 9 janvier 1845 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 896, 3°).

(2) Rejet, 29 juin 1837 (Dalloz, au mot *Contrat de mariage*, n° 3878, 3°).

autrement si les créanciers attaquaient, en leur nom personnel, pour cause de fraude ou de simulation, un acte fait par leur débiteur à leur préjudice; c'est le cas de l'article 1167. Nous reviendrons sur ce point en traitant de l'action paulienne.

N° 2. APPLICATIONS.

386. Les applications du principe établi par l'article 1166 sont très-nombreuses; nous en avons déjà rencontré plusieurs, et il vaut mieux en traiter là où est le siège de la matière. Ici nous nous bornerons à donner des exemples empruntés à la jurisprudence dans des espèces qui ont soulevé des difficultés de droit.

Le vendeur cède une partie de son prix : le cessionnaire peut-il demander la résolution de la vente pour défaut de paiement du prix? Ainsi posée, la question doit, à notre avis, être résolue négativement, comme nous le disons au titre de la *Vente*. La cour d'Amiens avait jugé en ce sens. Sa décision a été cassée. Le cessionnaire était aussi créancier du vendeur; comme tel il pouvait certainement exercer l'action en résolution, indépendamment de la cession; cela était décisif; la cour avait violé l'article 1166 (1).

Le tuteur cède une créance appartenant à son pupille, sans observer aucune des formes que la loi prescrit pour garantir les intérêts du mineur. Dans l'opinion que nous avons enseignée, la vente est nulle, aussi bien que si un immeuble est vendu sans l'observation des formes légales. La cour de Liège l'a ainsi jugé, et en conséquence elle a décidé que le créancier du mineur pouvait demander la nullité de la vente. Nous dirons plus loin les objections que l'on a faites. Dans les espèces jugées par la cour de Liège, on soutenait que le mineur seul avait le droit de se prévaloir de la nullité. La cour décida que la nullité, quoique introduite en faveur du mineur, peut être opposée

(1) Cassation, 25 novembre 1834 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 2983, 1°).

par son créancier; la chambre de cassation confirma cette décision (1).

387. Les créanciers d'un héritier peuvent exercer l'action en partage en son nom; leur droit résulte du principe de l'article 1166, et il est consacré par un texte formel, l'article 2205, qui impose aux créanciers l'obligation de provoquer le partage comme un préalable nécessaire aux poursuites de la saisie immobilière. Mais il y a quelque doute lorsque la succession est échue à un mineur; la loi veut que le tuteur obtienne l'autorisation du conseil de famille pour procéder au partage; on demande si le créancier qui agit au nom du mineur doit aussi être autorisé par le conseil de famille. Il a été jugé que le créancier n'est pas tenu d'observer cette formalité; le texte ne l'exige pas et l'esprit de la loi prouve que si le tuteur a besoin de cette autorisation, c'est qu'il est simple administrateur (2). Cela nous paraît douteux : le créancier n'agit pas en son nom personnel, il agit au nom du mineur, c'est le mineur qui est censé agir par son intermédiaire; or, les partages où les mineurs sont intéressés doivent se faire dans les formes voulues par la loi. On invoque à tort l'esprit de la loi. Pourquoi le code exige-t-il l'intervention du conseil de famille? Parce qu'il peut être de l'intérêt du mineur de rester dans l'indivision. Peut-on permettre à un créancier d'agir contre l'intérêt du mineur dont il prétend exercer les droits? Nous venons de dire, avec la cour de cassation (n° 385), que le créancier n'a pas des droits plus étendus que le débiteur au nom duquel il agit; il nous semble que cela décide la question.

Autre est la question de savoir si le créancier d'un mineur peut demander le partage définitif, dans le cas où le partage fait par le tuteur n'est que provisionnel par suite de l'inobservation des formes légales. C'est un droit du mineur, donc le créancier peut l'exercer (3). Mais tant que

(1) Liège, 5 février 1818, deux arrêts, et Rejet de la chambre de cassation, 11 et 19 février 1819 (*Pasicrisie*, 1818, p. 26, 27 et 1819, 304 et 323).

(2) Douai, 24 mai 1854 (Daloz, 1855, 2, 51).

(3) Douai, 26 décembre 1853 (Daloz, 1855, 2, 340).

le débiteur est mineur, le créancier qui agit en son nom devra observer les formalités prescrites pour la validité d'un partage définitif.

388. Que le créancier puisse demander la reddition d'un compte au nom de son débiteur, cela n'est pas douteux (1). Faut-il appliquer ce principe au compte de tutelle? Le compte de tutelle intéresse au plus haut degré les créanciers du mineur, puisque la fortune de leur débiteur en dépend. Il faut donc décider que les créanciers ont le droit d'agir quand le pupille n'agit point. Il y a cependant un motif de douter : le tuteur est d'ordinaire un proche parent du mineur ; alors même qu'il est étranger, la tutelle établit des liens si intimes entre le tuteur et le pupille, que l'on conçoit que celui-ci, par un sentiment de délicatesse, ne veuille pas demander le compte en justice. La réponse à l'objection se trouve dans le texte de la loi ; elle ne s'arrête pas devant ces scrupules. Le débiteur n'oppose pas la prescription, il peut avoir pour cela d'excellentes raisons, la loi n'en tient aucun compte, elle permet au créancier de faire valoir la prescription (art. 2225). La délicatesse est un excellent sentiment, mais le débiteur a un devoir plus strict, c'est de payer ses dettes. Il y a un arrêt de la cour de Douai en ce sens (2).

389. Un acte de vente stipule que le vendeur s'oblige à procurer à l'acheteur, sous peine de dommages-intérêts, la radiation des inscriptions hypothécaires qui grèvent l'immeuble vendu. On demande si les créanciers de l'acheteur peuvent exercer ce droit au nom de leur débiteur. La cour d'Amiens a jugé que les créanciers pouvaient et devaient agir dans la forme prescrite par la loi, c'est-à-dire par la voie de l'ordre, conformément au code de procédure. Puisque les créanciers ont une voie qui leur est personnelle pour obtenir la radiation des inscriptions, ils ne peuvent pas se prévaloir de l'article 1166, ils doivent user de leur propre droit, au lieu d'employer la voie dé-

(1) Caen, 10 janvier 1845 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 898).

(2) Douai, 24 mai 1854 (Dalloz, 1855, 2, 51).

ournée de l'article 1166. L'arrêt pose à ce sujet le principe que si la loi autorise les créanciers à exercer les droits de leur débiteur, c'est seulement dans les cas où elle ne leur donne pas une action personnelle et directe pour obtenir ce qu'ils demandent. La cour de cassation n'a pas admis ce prétendu principe ; l'article 1166 est absolu ; c'est ajouter à la loi et la restreindre que d'exiger une condition pour l'exercice des droits du débiteur ; si les créanciers ont réellement deux voies pour agir, c'est à eux de choisir. Aucune disposition, dit la cour, n'établit que, dans le cas du concours de deux actions, dont l'une est personnelle au créancier et dont l'autre lui appartient du chef de son débiteur, il ne pourra exercer celle-ci qu'après avoir épuisé l'autre. Or, restreindre la loi et y ajouter des conditions, c'est la violer (1).

390. Les créanciers ont-ils le droit d'intervenir dans les instances où figurent leurs débiteurs? Il y a des cas où une disposition formelle de la loi leur accorde le droit d'intervention : tels sont les cas prévus par les articles 618, 865, 882 et 1447. Est-ce l'application d'un principe général, ou est-ce un droit exceptionnel? Nous n'entrons pas dans ce débat, puisqu'il touche à la procédure. Ce qui est certain, c'est que le droit d'intervention ne dérive pas de l'article 1166, car les créanciers n'ont le droit d'exercer les actions de leur débiteur que lorsque le débiteur reste dans l'inaction. Or, quand les créanciers demandent à intervenir, l'instance est engagée ; donc le débiteur agit et, par suite, il n'y a pas lieu pour les créanciers d'agir. On pourrait plutôt rattacher le droit d'intervention à l'article 1167 et dire qu'il a pour but de prévenir que le débiteur n'agisse en fraude de ses créanciers ; c'est bien là le motif pour lequel la loi donne aux créanciers le droit d'intervenir dans le partage : il est plus facile de prévenir la fraude que de la réprimer en annulant les actes frauduleux (2).

(1) Cassation, 25 janvier 1865 (Dalloz, 1865, 1, 162).

(2) Larombière, t. I, p. 711, n° 34 (Ed. B., t. I, p. 292). Demolombe, t. XXV, p. 91, n° 95-97.

N° 3. CONDITIONS DE L'ACTION.

391. Le texte de l'article 1166 ne prescrit aucune condition pour l'exercice du droit que la loi accorde aux créanciers. Cependant la doctrine et la jurisprudence exigent certaines conditions pour que les créanciers puissent agir. Cela n'est-il pas contraire au principe dont nous venons de voir une application (n° 389)? L'interprète peut-il créer des conditions? ne serait-ce pas faire la loi, qu'il doit se borner à interpréter? Le principe est incontestable. Mais il y a des conditions requises pour l'exercice d'un droit qui découlent de la nature même de ce droit. Ces conditions-là, l'interprète peut et doit les admettre. La difficulté est de les déterminer sans ajouter à la loi, et parfois la difficulté est grande.

392. Pour que les créanciers aient le droit d'agir, il faut que le débiteur n'agisse point. La loi ne le dit pas et elle n'avait pas besoin de le dire, car cela résulte du but même de l'action qu'elle donne aux créanciers. Pourquoi leur permet-elle d'exercer les droits de leur débiteur? Parce que, répond l'orateur du gouvernement, celui qui contracte des dettes engage ses biens; or, ce gage serait illusoire si, au préjudice de ses créanciers, il négligeait d'exercer ses droits; on doit donc les admettre à agir en son nom. Mais si le débiteur exerce le droit et que le créancier demande de son côté à l'exercer, le bon sens dit que le créancier doit être déclaré non recevable; le motif pour lequel la loi lui donne le droit d'agir cessant, le droit doit aussi cesser (1). La cour de cassation a jugé en ce sens: les créanciers, dit-elle, ne peuvent pas être admis à représenter leur débiteur et à faire valoir de son chef les droits que le débiteur défend lui-même (2).

En faut-il conclure que les créanciers doivent mettre le débiteur en demeure avant qu'ils puissent agir? Nous répondons non, et sans hésiter. La mise en demeure n'est

(1) Bigot-Préameneu, Exposé des motifs, n° 52 (Loché, t. VI, p. 157). Aubry et Rau, t. IV, p. 118, et note 2, § 312.

(2) Rejet, 8 décembre 1825 (Dalloz, au mot *Obligations*, n° 890).

pas prescrite par la loi, et la nécessité de mettre le débiteur en demeure ne résulte pas de la nature du droit que l'article 1166 accorde aux créanciers. Tout ce que l'on peut exiger, c'est qu'il soit certain que le débiteur n'agit point; or, cela sera constaté par l'action même des créanciers. En effet, s'ils agissent contre le tiers, débiteur de leur débiteur, il leur opposera comme fin de non-recevoir que le débiteur lui-même exerce le droit litigieux, et si le fait est contesté, le débiteur sera mis en cause. Si le tiers n'oppose pas l'exception, il est certain que le débiteur sera resté dans l'inaction; alors les créanciers pourront poursuivre leur demande. La pratique a simplifié la chose: les créanciers ne font pas de sommation au débiteur, mais ils le mettent en cause en même temps qu'ils agissent contre le tiers (1).

393. Faut-il que la créance soit exigible pour que le créancier puisse agir en vertu de l'article 1166? La question est controversée. Dans le silence du texte, il faut consulter l'esprit de la loi. Pourquoi permet-elle au créancier d'exercer les droits de son débiteur? Parce que ces droits lui servent de gage. Et quand le créancier poursuit-il ses droits sur les biens qui sont le gage de tous les créanciers? Le droit de gage de l'article 2093 n'est pas un droit réel, il ne donne aucun droit actuel aux créanciers sur les biens de leur débiteur. C'est seulement quand le débiteur ne satisfait pas à ses engagements que les créanciers peuvent saisir ses biens. Donc il n'y a lieu au droit de gage que lorsque le créancier agit contre son débiteur et que celui-ci ne paye point. C'est dire qu'il ne saurait être question d'un droit de gage tant que la créance n'est pas exigible; en effet, le créancier ne peut, en ce cas, agir contre la personne du débiteur, ni sur ses biens; donc il ne peut pas user du droit que lui donne l'article 1166, puisque ce droit n'est qu'une conséquence du droit de gage (2).

(1) En sens contraire, Demolombe, t. XXV, p. 97, 4° 102. Comparez Larombière, t. I, p. 699, n° 21 (Ed. B., t. I, p. 287); Colmet de Santerre, t. V, p. 120, n° 81 bis IV.

(2) Comparez Labbé, Dissertation, n° 19. Demolombe, t. XXV, p. 93, n° 100. En sens contraire, Colmet de Santerre, t. V, p. 119, n° 81 bis III.

On objecte que le créancier peut faire tout acte conservatoire de son droit, alors même que son droit est conditionnel (art. 1180); à plus forte raison le peut-il quand sa créance est certaine, quoique non exigible (1). Sans doute. Mais l'exercice des droits dont il est question dans l'article 1166 n'est pas un acte conservatoire; agir en nullité, en rescision, en révocation ne sont pas des actes de conservation; ces actes ne tendent pas à conserver les droits du débiteur, mais à les exercer pour profiter du produit de l'action.

394. Tant que la créance n'est pas exigible, le créancier ne peut pas agir, parce qu'il n'a pas d'intérêt né et actuel; et sans intérêt, il n'y a pas d'action. Il faut aller plus loin et décider, en principe, que le créancier ne peut agir que lorsqu'il a un motif sérieux d'exercer les droits de son débiteur. L'exercice du droit de l'article 1166 est une immixtion dans les droits du propriétaire; on ne doit la permettre que si le créancier est dans la nécessité d'agir pour sauvegarder ses droits. Quel est son but? Son débiteur ne le paye pas, il cherche à obtenir son paiement en exerçant les droits de son débiteur. Il faut donc que son action tende à ce but et qu'elle puisse produire ce résultat. Qui sera juge de l'existence de cette condition? La loi ne précise pas la condition; c'est donc au tribunal à décider si le créancier a un intérêt suffisant pour agir.

La cour de cassation a jugé en ce sens, en posant comme principe qu'il appartient au juge du fait d'examiner si l'action du créancier est basée sur un intérêt sérieux et légitime, ou si elle est inutile et frustratoire. Dans l'espèce, le créancier avait intenté une action en liquidation et partage d'une succession. La cour décida que l'action était formée prématurément et sans utilité pour la conservation des droits du créancier; elle lui réserva tous ses droits pour l'avenir, si les héritiers négligeaient de mener à fin la liquidation déjà commencée (2).

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 118, et 120. § 312.

(2) Rejet, chambre civile, 26 juillet 1854 (Daloz, 1854, 1, 303), et 10 janvier 1855 (Daloz, 1855, 1, 168).

Dans une autre espèce, la cour de cassation a décidé que l'action du créancier était purement vexatoire. Il s'agissait également d'une action en partage intentée par un créancier à qui il était dû une somme de 50 francs. L'arrêt constate que l'inventaire, dressé par le créancier lui-même, établissait que la succession ne comprenait aucun immeuble, et que l'actif mobilier montant à 323 francs, était insuffisant pour acquitter les dettes (1).

395. Les créanciers doivent-ils avoir un titre exécutoire? Cette question est aussi controversée; les auteurs du code ont eu tort de ne pas régler l'exercice du droit qu'ils accordent aux créanciers; le silence de la loi est une source intarissable de doutes et de contestations. C'est toujours au but de l'action qu'il faut avoir égard pour décider les difficultés qui se présentent. Le créancier qui exerce les droits de son débiteur n'entend pas poursuivre le paiement de ce qui lui est dû sur les biens de son débiteur; il ne les exécute pas, il les fait seulement entrer dans le patrimoine du débiteur, sauf ensuite à les faire vendre s'il y a lieu. Dès lors il n'y a aucune raison pour exiger un titre exécutoire. Quand le législateur veut-il un titre exécutoire? Quand il s'agit de voies d'exécution, de saisie, de vente forcée. Lorsque le créancier veut seulement mettre dans le patrimoine du débiteur des biens qui se trouvent en d'autres mains, c'est-à-dire quand il s'agit d'une saisie-arrêt, la loi se contente d'un titre sous seing privé (code de pr., art. 557). Cela est décisif, nous semble-t-il. Vainement invoque-t-on l'ancien droit; la tradition est sans autorité en présence des principes et des textes du droit moderne (2).

396. La loi dit que *les créanciers* peuvent exercer les droits et actions de leur débiteur. Tous les créanciers ont-ils ce droit, sans tenir compte de la date de leurs créances? L'affirmative est certaine, mais il importe de préciser la vraie raison de décider. Nous l'avons déjà in-

(1) Rejet, 24 février 1869 (Daloz, 1870, 1, 64).

(2) Bordeaux, 5 décembre 1835 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 894). Dijon, 26 janvier 1870 (Daloz, 1871, 2, 46). Comparez Demolombe, t. XXV, p. 26, n° 101. Larombière, t. I, p. 699, n° 21 (Ed. B., t. I, p. 287). En sens contraire, Labbé, Dissertation, nos 18 et 19.

diquée en rappelant la nature du droit de gage que l'article 2093 donne aux créanciers sur les biens de leur débiteur. Ce n'est pas un droit réel, c'est un droit qui ne peut être exercé qu'au moment où le débiteur ne remplit pas ses engagements. Il suit de là que tous les créanciers ont le même droit sur les biens de leur débiteur, sans qu'il y ait à distinguer la date de leurs créances; il n'y a pas de créanciers antérieurs ni de créanciers postérieurs quand il s'agit d'exercer le droit de gage que l'article 2092 accorde à titre égal à tous. Donc il n'y a pas à distinguer non plus entre les créanciers antérieurs et les créanciers postérieurs quand il s'agit d'appliquer l'article 1166, puisque cette disposition ne fait qu'appliquer le principe de l'article 2092. La doctrine et la jurisprudence sont d'accord (1).

397. Les créanciers doivent-ils se faire autoriser par justice pour qu'ils puissent exercer les droits de leur débiteur? Cette question est très-controversée parmi les auteurs; une jurisprudence constante s'est prononcée pour la négative; nous croyons qu'elle a consacré les vrais principes. Dans le silence du texte, il faut consulter l'esprit de la loi. La nécessité d'une autorisation judiciaire découle-t-elle de la nature de l'action ouverte par l'article 1166? Cette action découle du droit de gage que l'article 2093 donne aux créanciers sur les biens de leur débiteur. La question est donc de savoir si l'exercice de ce droit exige l'intervention de la justice; or, la négative est certaine, alors même que le créancier a recours à l'exécution forcée: il suffit qu'il ait un titre authentique. En principe donc, il ne faut pas une autorisation de justice aux créanciers pour exercer leur droit de gage. Or, l'article 1066 n'est qu'une application, une conséquence du droit de gage. Pourquoi faudrait-il une autorisation judiciaire dans le cas de l'article 1066, alors qu'il n'en faut aucune dans le cas de l'article 2092?

Proudhon, qui soutient avec une grande force l'opi-

(1) Rejet. chambre civile, 4 juillet 1854 (Dalloz, 1854, 1, 403). Comparez Colmet de Santerre, t. V, p. 118, n° 81 bis II. Demolombe, t. XXV, p. 93, n° 99.

nion contraire, dit que les créanciers doivent se faire subroger aux droits de leur débiteur pour pouvoir exercer en son nom leurs droits et actions. De là le nom d'action subrogatoire que l'on donne parfois à l'action de l'article 1166. Sans l'intervention de la justice, dit-on, l'action du créancier ne serait qu'une voie de fait, une invasion illicite dans les droits du débiteur. En effet, il ne suffit pas d'avoir droit à quelque chose pour pouvoir s'en emparer; il faut encore la saisine de la loi; c'est ainsi que le légataire ne peut pas exercer la créance qui lui a été léguée tant qu'il n'a pas obtenu la délivrance de son legs. Par le même motif, les créanciers ne peuvent exercer les droits de leur débiteur que lorsqu'un jugement leur donne la saisine (1). Telle est la raison de principe sur laquelle se fonde l'opinion assez généralement suivie par les auteurs. Elle nous paraît peu solide. Une voie de fait suppose que l'on se rend justice à soi-même. Est-ce que le créancier qui exerce un droit de son débiteur s'empare du produit de ce droit comme ferait un voleur? D'abord ce n'est pas de sa propre autorité qu'il agit, c'est au nom du débiteur. Est-ce dépouiller le débiteur que de mettre dans sa main le produit d'un droit qu'il a négligé d'exercer? Le créancier agit en vertu de la loi quand la loi l'autorise à exercer *tous les droits* du débiteur: pourquoi faudrait-il, outre l'autorisation de la loi, une autorisation de justice? Celui qui agit en vertu de la loi peut-il être accusé de commettre une voie de fait? Il n'est pas plus exact de dire qu'il se rend justice à lui-même. L'objection suppose que le créancier s'approprie le produit de son action. Il en est ainsi en cas de saisie-arrêt, bien entendu que tous les créanciers ont un droit identique et que la saisie de l'un n'empêche pas la saisie des autres. Voilà pourquoi le juge intervient dans la saisie-arrêt. Mais quand le créancier exerce un rachat, est-ce qu'il s'approprie l'immeuble qu'il a racheté? Du tout, la chose rentre dans le patrimoine du débiteur; c'est donc le débiteur qui agit et qui profite le premier de l'action que les créanciers

(1) Proudhon, *De l'usufruit*, t. V, p. 69, n° 2241 et 2242.