

solution, de quelque manière qu'on l'explique. Pothier lui donne ce nom, et les auteurs qui rattachent l'article 1977 au principe de la condition résolutoire tacite de l'article 1184 aboutissent à la même conclusion. La cour de cassation a appliqué le principe de la rétroactivité de la condition résolutoire à la résiliation du contrat de rente viagère; elle a cassé un arrêt de la cour de Rennes qui, tout en prononçant la résolution du contrat, avait ordonné qu'il continuerait à être exécuté jusqu'à l'entier remboursement du capital; de sorte que la résolution non-seulement n'avait aucun effet rétroactif, mais elle ne produisait pas même d'effet à partir du jugement, le débiteur devant continuer à payer les arrérages comme si la rente existait encore. C'est une résolution conforme à l'article 1183, dit la cour suprême; le premier juge aurait dû remettre, d'après cet article, les choses au même état que si le contrat n'avait pas existé (1).

Cette décision a été critiquée par tous les auteurs, et elle n'a pas fait jurisprudence. On admet généralement que le principe de l'article 1183 ne reçoit pas d'application à la rente viagère. Le principe de la rétroactivité, dit-on, cesse là où son application est impossible. Or, il est évident que la révocation d'un contrat de rente viagère, après une existence plus ou moins longue, ne peut pas replacer les choses dans leur état primitif. En effet, pendant tout le temps que le contrat a duré, le débiteur a eu en sa faveur les chances favorables d'extinction de la rente, et il en aurait profité si la chance avait tourné pour lui; les arrérages qu'il a payés ou dû payer étaient le prix de cette chance; résoudre le contrat rétroactivement, c'est détruire l'effet des chances qui sont de son essence. La rétroactivité se comprend dans les contrats commutatifs qui obligent les deux parties à faire des prestations fixes et irrévocables; elle ne se comprend pas dans les contrats qui ont pour objet une chance. Ces principes ont été consacrés par la cour de Caen; elle a décidé, en conséquence, que le créancier avait droit au remboursement de son capital, aux arrérages échus et

(1) Cassation, 23 août 1843 (Daloz, au mot *Rente viagère*, n° 128).

non payés et aux intérêts du capital de la rente à partir de la demande (1).

A notre avis, la cour de cassation a raison au point de vue légal, et l'interprète doit se décider d'après les textes. Nous n'avons qu'une seule disposition sur les effets de la condition résolutoire, c'est celle de l'article 1183; elle doit recevoir son application à tous les cas où un contrat est résolu. Il n'appartient pas à l'interprète de créer des exceptions. Or, dans l'opinion générale, on crée une exception pour le contrat de rente viagère. Vainement dit-on que l'application de l'article 1183 est impossible quand il s'agit de contrats qui ont pour objet une chance; il y a, il est vrai, un élément, la chance qui a couru pendant que le contrat existait, et cette chance ne se restitue point. L'argument s'adresse au législateur: c'est à lui de voir s'il convient d'apporter une exception à la règle générale de l'article 1183; l'interprète n'a pas ce droit. Donc on ne tiendra aucun compte de la chance aléatoire dans la résolution des contrats; les restitutions se feront d'après le droit commun, tel que nous l'avons exposé au titre des *Obligations*.

§ IV. *Droit du créancier quand le débiteur ne paye pas la rente.*

317. L'article 1978 porte: « Le seul défaut de paiement des arrérages de la rente n'autorise point celui, en faveur de qui elle est constituée, à demander le remboursement du capital, ou à rentrer dans le fonds par lui aliéné: il n'a que le droit de saisir et de faire vendre les biens de son débiteur, et de faire ordonner ou consentir, sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages. » Cette disposition déroge au principe de la condition résolutoire tacite de l'article 1184; ce principe est applicable à tous les contrats bilatéraux, donc aussi au contrat de rente viagère quand il est bilatéral,

(1) Caen, 16 décembre 1843 (Daloz, au mot *Rente viagère*, n° 100). Comparez les autres arrêts cités dans le *Répertoire* de Daloz, nos 128-130, et les auteurs (Aubry et Rau, t. IV, p. 590, note 13, § 390; Pont, t. I, p. 379, nos 746 et 747).

c'est-à-dire quand le contrat constitue une vente (n° 260); si le contrat est un prêt, il est unilatéral; et, d'après le texte bien formel de l'article 1184, la condition résolutoire tacite n'est pas sous-entendue dans les contrats unilatéraux. De sorte que l'article 1978 déroge à l'article 1184 quand le contrat est bilatéral, et il le maintient en ce sens que la condition résolutoire n'existe pas dans le contrat de rente lorsqu'il est unilatéral. Nous laissons ce dernier point de côté; dans l'opinion assez généralement suivie, l'article 1184 s'applique à tous les contrats à titre onéreux; de sorte que l'article 1978 consacrerait une dérogation complète au principe de la condition résolutoire tacite. Quel est le motif de cette exception?

Interrogeons d'abord les orateurs du gouvernement et du Tribunal qui ont exposé les motifs de la loi. Après avoir transcrit l'article 1978, Portalis ajoute : « S'il en était autrement, il n'y aurait plus de solidité dans les contrats; ils seraient dissous par la plus légère infraction de la part d'un des contractants. On ferait prononcer la nullité d'un acte lorsqu'on n'a que le droit d'en demander l'exécution (1). » Cette dernière remarque rappelle la théorie romaine. En droit strict, sans doute, le créancier n'a d'autre droit que celui que lui donne son contrat, c'est-à-dire le droit d'en poursuivre l'exécution par les voies légales. Mais le code civil a dérogé à cette rigueur juridique : si je vends un héritage pour 20,000 francs, je puis demander la résolution de la vente quand l'acheteur ne paye pas le prix; si je vends le même héritage pour une rente viagère de 2,000 francs, et que l'acheteur ne paye pas les arrérages de la rente, je ne puis pas agir en résolution. On demande la raison de cette différence : pourquoi le code déroge-t-il à la règle de l'article 1184 confirmée, en matière de vente, par l'article 1653? Ce que Portalis dit ne répond pas à la question.

L'article 1977 admet l'action en résolution du contrat de rente quand le débiteur ne fournit pas les sûretés qu'il a promises, donc pour inexécution d'un engagement. Quand

(1) Portalis, Exposé des motifs, n° 18 (Loché, t. VII, p. 345).

le débiteur ne paye pas les arrérages, il manque aussi à ses engagements : pourquoi le législateur ne permet-il pas, dans le cas de l'article 1978 aussi bien que dans le cas de l'article 1977, d'agir en résolution? Le rapporteur du Tribunal répond à la question en ces termes : « Dans le cas de l'article 1977, le contrat n'est pas consommé; la résiliation naît de la contravention aux conditions stipulées. Au contraire, lorsque le contrat a été accompli, la négligence dans la prestation de la rente n'est pas une cause de résiliation; elle ne donne qu'une action en contrainte pour l'exécution d'un contrat parfait, et qui ne peut être éteint que par l'événement qui en est la base (1). » Ces motifs sont plus sérieux que ceux que Portalis a donnés. Il est vrai que la résiliation de l'article 1977 se demande d'ordinaire à l'origine du contrat, avant que le débiteur l'ait exécuté en payant la rente; dans ce cas, il n'y a aucun inconvénient à le rompre. Tandis que l'article 1978 suppose que le contrat est en exécution; le débiteur ne paye pas les arrérages régulièrement, ou il cesse de les payer : le contrat devra-t-il être résolu? Non, dit Siméon, le contrat est viager et ne doit prendre fin que par la mort du créancier. Ce motif nous met sur la voie de la seule raison que l'on puisse donner pour expliquer l'article 1978. Le contrat étant viager est par cela même aléatoire; à mesure que le débiteur paye les arrérages, il a la chance de voir éteindre la rente par la mort du créancier; c'est la cause pour laquelle les arrérages dépassent les intérêts. S'il a couru cette chance pendant plusieurs années, il a un droit à l'extinction plus ou moins prochaine de la rente, en gardant le capital pour lequel elle a été constituée. Résoudre le contrat en le forçant à restituer le capital, c'est d'abord le priver du droit éventuel à l'extinction de la rente; c'est de plus le forcer à restituer deux fois le capital, au moins dans la mesure des arrérages acquittés, car ces arrérages comprennent une partie du capital. Pour qu'il y ait vraiment résolution dans le sens de l'article 1978, il faudrait que le créancier restituât les arrérages qui lui ont été

(1) Siméon, Rapport, n° 13 (Loché, t. VII, p. 350).

payés et que le débirentier tint compte des intérêts ou des fruits par lui perçus. Mais, ainsi entendue, la résolution ne serait guère avantageuse au crédientier; il ne serait le plus souvent pas en état de restituer les arrérages. La loi concilie son intérêt avec le droit du débiteur en maintenant le contrat, sauf au crédientier à en poursuivre l'exécution forcée. En définitive, c'est la nature aléatoire du contrat de rente qui s'oppose à la résolution pour défaut de paiement des arrérages (1).

318. L'article 1978 s'applique-t-il au cas où le donateur s'est réservé une rente à charge du donataire? On admet généralement que le donateur peut demander la révocation de la donation pour cause d'inexécution des charges (art. 953). Au premier abord cette décision paraît contraire au texte de la loi. En effet, l'action en révocation de l'article 953 n'est autre chose que l'action en résolution de l'article 1184; et l'article 1978 n'admet point cette action pour inexécution des charges que le contrat impose au débirentier. On fait donc, dans l'opinion générale, une exception à l'article 1978, et nous avons dit bien des fois que l'interprète n'a pas ce droit. A vrai dire, le texte n'est pas aussi absolu qu'il en a l'air; l'article 1978 se rattache à l'article 1977, dont il est une suite; dans ces deux articles, le code répond à la question de savoir si le crédientier peut demander la résolution du contrat quand le débiteur ne remplit pas ses engagements; l'hypothèse est donc la même, quoique la décision diffère selon la diversité des engagements: et quelle est cette hypothèse? L'article 1977 le dit en termes très-clairs: « Celui au profit duquel la rente viagère a été constituée moyennant un prix. » La loi suppose donc une constitution de rente faite à titre onéreux; cela est d'évidence dans l'article 1977, cela est tout aussi évident dans l'article 1978. Rappelons-nous d'abord que la loi ne s'occupe que des rentes constituées à titre onéreux (art. 1968), sauf les quelques dispositions qui traitent des rentes établies à titre gratuit (art. 1969, 1970,

(1) Troplong. *Des contrats aléatoires*, nos 305-309. Duranton, t. XVIII, p. 153, n° 168. Pont, t. I, p. 381, nos 749-750.

1973); l'article 1978 ne s'explique d'ailleurs que par la nature aléatoire du contrat (n° 317); or, le contrat aléatoire est un contrat commutatif, c'est-à-dire à titre onéreux, donc l'article 1978 implique une constitution de rente à titre onéreux; et les motifs qui justifient cette disposition s'opposent à ce qu'on l'applique aux rentes constituées par le donateur comme charge de la donation; le donataire, débirentier, ne court aucune chance; il reçoit un bienfait, puisqu'il profite de la libéralité dont le montant excède la charge, sinon il n'y aurait plus de libéralité; s'il ne remplit pas la charge, il est juste que la donation soit révoquée; le donataire est presque au rang des donataires ingrats (1).

319. L'article 1978 est une disposition exceptionnelle, de quelque manière qu'on l'explique, puisqu'il déroge à un principe général, celui de la condition résolutoire tacite. Il suit de là qu'on ne doit l'appliquer qu'au cas prévu par la loi, c'est-à-dire à la constitution à titre onéreux d'une rente viagère. La cour de cassation déduit de là une conséquence très-importante, c'est que la disposition de l'article 1978, fondée sur le caractère essentiellement aléatoire du contrat qu'elle a en vue, est sans application aux contrats qui, tout en constituant une rente viagère au profit de l'une des parties, n'exposent le débiteur de la rente à aucune chance de perte. La cour cite comme exemple, d'abord la donation sous la condition d'une rente viagère au profit du donateur, c'est le cas dont nous venons de parler (n° 318). Telle serait encore la cession ou la vente moyennant une rente viagère dont les annuités seraient inférieures ou même égales à la moyenne annuelle des revenus du capital ou du fonds aliéné; la modicité de la rente, dans ce cas, sans rapport avec la valeur cédée, implique, du moins en partie, l'idée de libéralité et exclut pour l'acquéreur les chances de perte qui sont de l'essence du contrat aléatoire. Dans de pareilles circonstances, dit la cour de cassation, la raison de déroger au principe d'équité, formulé d'une manière géné-

(1) Pont, t. I, n° 751. Aubry et Rau, t. IV, p. 592, note 21, § 390, et les autorités qu'ils citent. Voyez la jurisprudence dans le *Répertoire de Dalloz*, au mot *Rente viagère*, n° 141. Il faut ajouter Nancy, 22 février 1867 (Dalloz, 1867, 2, 102). Comparez Gand, 22 mai 1872 (*Pasicrisie*, 1872, 2, 297).

rale par l'article 1184 et appliqué par l'article 1654 au contrat de vente, n'existe plus. Mais pour que l'on puisse admettre que l'article 1978 n'est pas applicable, il faut qu'il soit constant en fait qu'à l'époque du contrat il n'y avait pas pour le débiteur de chance de perte; il ne suffit pas qu'au jour de la demande en résolution la moyenne des revenus du fonds aliéné soit supérieure aux annuités de la rente; dans l'espèce jugée par la cour, un intervalle de plusieurs années s'était écoulé entre la date du contrat et l'action résolutoire; dans cet intervalle, la valeur ou les produits du fonds aliéné pouvaient s'être accrus par l'effet de l'accroissement naturel de valeur des immeubles ou par quelque cause accidentelle; il faut donc remonter au jour même du contrat pour apprécier quel était, à cette époque, le rapport entre la rente stipulée et l'importance du fonds aliéné (1). Le principe est bien formulé, la jurisprudence en a fait plus d'une application.

320. Une vente est faite de deux maisons pour 4,000 fr., payables au décès du survivant des vendeurs, à charge par l'acquéreur de payer jusque-là une rente annuelle de 250 fr. Nous avons déjà rencontré l'espèce; il a été jugé que dans ce cas il n'y avait pas de contrat aléatoire, puisque c'est à peine si l'on y trouve un élément aléatoire d'un neuvième; le caractère dominant de la convention, dit la cour de Bourges, est celui d'une vente faite pour un prix fixe; donc elle était résoluble pour défaut de paiement (2).

Une vente est faite pour une somme capitale, plus une rente viagère : si la somme capitale n'est pas payée, il y a lieu à résolution; c'est le droit commun (3). Mais on rentrait dans le cas de l'exception de l'article 1978, une fois que le prix capital serait payé et qu'il ne reste plus de dû que la rente (4).

Le créancier vend la rente; il pourra agir en résolution si l'acheteur ne paye pas le prix (5). Dans ce cas, il n'y

(1) Cassation, 16 mai 1866, au rapport de Laborie (Dalloz, 1866, 1, 211).

(2) Bourges, 2 avril 1828 (Dalloz, au mot *Vente*, n° 1244).

(3) Rejet, 20 novembre 1827 (Dalloz, au mot *Vente*, n° 1243).

(4) Orléans, 6 février 1835 (Dalloz, au mot *Faillite*, n° 548, 3°).

(5) Bordeaux, 1^{er} août 1834 (Dalloz, au mot *Rente viagère*, n° 142).

a aucun doute, puisqu'il s'agit d'une vente ordinaire, bien que l'objet de la vente soit un droit aléatoire; cela n'empêche pas qu'entre le cédant et le cessionnaire il n'y ait aucune dette de rente viagère, et c'est seulement au contrat de rente que l'article 1978 est applicable.

321. Quand le débirentier ne paye pas les arrérages, le créancier a seulement le droit de poursuivre l'exécution forcée de sa créance. C'est ce que dit l'article 1978 en ces termes : « Le créancier n'a que le droit de saisir et faire vendre les biens de son débiteur, et de faire ordonner ou consentir, sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages. » Comment calcule-t-on cette somme? La jurisprudence a été hésitante sur ce point. Par un premier arrêt, la cour de Caen avait jugé que le paiement de la rente serait mis en adjudication; l'adjudicataire serait chargé d'acquitter la rente jusqu'à son extinction. Dans ce système, il intervenait un nouveau contrat aléatoire entre l'adjudicataire et le débiteur ou ses créanciers. Cette interprétation ne prévalut point; d'abord elle n'est pas tout à fait conforme au texte du code, qui suppose l'emploi d'une somme pour le service de la rente; puis la masse des créanciers perd la chance de gain qui peut résulter de l'extinction de la rente, et le créancier lui-même est sans garantie contre le nouveau débiteur. Dans un arrêt postérieur, la cour de Caen, s'en tenant à la lettre de l'article 1978, a décidé que l'on prendrait, sur les deniers provenant de la vente des biens saisis, un capital produisant des intérêts égaux aux arrérages. Ce second système est plus favorable au créancier; la rente est mise à la charge de l'acquéreur des biens, ce qui donne au créancier, par voie de subrogation, le privilège du vendeur et son droit de résolution; si les biens vendus sont des meubles, le créancier peut exiger qu'emploi soit fait sur hypothèque ou privilège. Les autres créanciers y trouvent aussi l'avantage de conserver leur droit sur le capital employé au service de la rente quand celle-ci viendra à s'éteindre (1).

(1) Pont, t. I, p. 385, n° 757, et les autorités qu'il cite. Il faut ajouter Rejet, 5 novembre 1862 (Dalloz, 1863, 1, 299).

322. L'article 1978 ne parle pas du conflit qui s'élève entre le créancier et les autres créanciers du débiteur. Ce conflit existera régulièrement, et il donne lieu à quelque difficulté. Il faut distinguer d'abord si le créancier n'a qu'une créance chirographaire, ou si son droit est garanti par une hypothèque ou un privilège. Si le créancier est créancier chirographaire, sa créance est sur la même ligne que celles des autres créanciers avec lesquels il concourt; il faut donc lui appliquer le principe de l'article 2093 (loi hyp., art. 8) : « Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix s'en distribue entre eux par contribution. » Le créancier viendra donc à la contribution pour le capital nécessaire au service de la rente, et il subira, en cas d'insolvabilité du débiteur, la perte que doivent subir tous les créanciers. Il n'y a aucune raison de lui allouer sa créance intégrale, alors que tous les autres créanciers éprouvent une réduction forcée, car la loi n'admet d'autre préférence entre créanciers que celle qui résulte des privilèges et hypothèques (art. 2093 et 2094, et loi hyp., art. 8 et 9) (1).

La cour de cassation a appliqué au créancier la loi commune en matière de faillite. Dans l'espèce, le créancier n'avait pas figuré au concordat, les arrérages dont le failli était débiteur n'étant échus que depuis l'ouverture de la faillite. Le premier juge admit l'action du créancier contre le failli concordataire pour l'intégralité de sa créance, en se fondant sur ce que la rente viagère n'était qu'une créance d'arrérages, et que les arrérages réclamés étaient tous postérieurs au concordat. Cette décision a été cassée. Il n'est pas vrai que le créancier n'ait qu'une créance d'arrérages, il a un droit à la rente, et cette créance est sur la même ligne que toutes les créances chirographaires; donc le créancier était compris dans la masse et le concordat lui était applicable (2).

Il y a un arrêt en sens contraire de la cour de Grenoble; elle a jugé que l'état de déconfiture du débiteur d'une rente viagère constituée sans hypothèque n'a pas pour effet de

(1) Pont, t. I, p. 387, n° 761. Aubry et Rau, t. IV, p. 591, § 390.

(2) Cassation, 22 mars 1847 (Daloz, 1847, 1, 236).

soumettre le créancier à la réduction proportionnelle que subissent toutes les créances chirographaires; le créancier, aux termes de l'arrêt, doit continuer à toucher intégralement les arrérages échus et à échoir; en conséquence, il doit être réservé, sur l'actif du débiteur de la rente, une somme affectée au service intégral de cette rente jusqu'à son extinction (1). Il nous est impossible de faire connaître les motifs de cette décision, car elle n'est pas motivée. Peut-être la cour se sera laissée égarer par les termes, absolus en apparence, de l'article 1978, qui semble dire que l'on doit *toujours* prélever sur le produit des biens saisis une somme *suffisante* pour le service des arrérages; mais la loi ne dit pas qu'il en soit ainsi quand il y a conflit entre créanciers chirographaires; ce conflit n'est pas prévu par l'article 1978, et l'objet de l'article n'était pas de le régler; tout ce que la loi décide, c'est que le créancier n'a pas le droit de résolution quand les arrérages ne sont pas payés, qu'il n'a que le droit d'exécution forcée. Quant aux conséquences de la saisie et de la vente des biens, dans le cas où il y a concours de créanciers chirographaires, ce n'est pas l'article 1978, c'est l'article 2093 qui les règle. Si l'on entend l'article 1978 comme la cour de Grenoble semble l'interpréter, il en résulterait que le créancier a une préférence sur les autres créanciers chirographaires, bien qu'il n'ait ni hypothèque ni privilège; ce serait une dérogation à une règle fondamentale, et une dérogation que rien n'explique. Pour admettre une pareille anomalie, il faudrait un texte formel, et ce texte n'existe point.

323. Si le créancier a un privilège ou une hypothèque, il est colloqué au rang que lui donne son inscription. Pour quelle somme? Faut-il appliquer ici la disposition de l'article 1978, c'est-à-dire colloquer le créancier pour la somme nécessaire au service de la rente? C'est l'opinion générale. Elle a été combattue par les créanciers postérieurs au créancier, et nous croyons qu'ils ont raison. L'article 1918 doit être écarté dans le conflit entre les créanciers hypothécaires, comme dans le concours des

(1) Grenoble, 4 décembre 1855 (Daloz, 1856, 2, 278).

créanciers chirographaires : il suppose que le créancier se trouve en face du débiteur de la rente ; dès qu'il y a conflit entre créanciers, ce sont les principes établis au titre des *Hypothèques* qui doivent recevoir leur application. Or, il est de principe que le créancier hypothécaire ne peut exercer son droit que jusqu'à concurrence du capital stipulé par le contrat et rendu public par la voie de l'inscription. Supposons une rente de 2,000 francs constituée pour un capital de 20,000 francs et garantie par une hypothèque. Quel est le montant de la créance hypothécaire ? Un capital de 20,000 francs. Cette créance seule que les créanciers hypothécaires postérieurs au créancier connaissent ; ils n'ont dû s'attendre à être primés que par cette créance de 20,000 francs. Ils seraient trompés s'ils étaient primés par une créance supérieure. Or, dans l'opinion générale, ils sont primés par une créance supérieure ; pour assurer le paiement d'une rente de 2,000 francs, il faut faire emploi d'un capital de 40,000 francs ; donc les créanciers sont primés par une créance de 40,000 francs, tandis qu'ils ne devaient être primés que par une créance de 20,000 francs. On dit que les créanciers postérieurs sont suffisamment avertis par l'inscription si elle fait connaître le montant des arrérages. Cela n'est pas exact. Le droit du créancier, tel qu'il est garanti par l'hypothèque, est un droit à la rente, au capital de 20,000 francs ; c'est ce chiffre de 20,000 qui constitue sa créance, c'est ce chiffre de 20,000 qui figure dans l'inscription ; les créanciers ne savent pas même quelle somme il faudra pour assurer, en cas de déconfiture, le paiement des arrérages. Cette incertitude est contraire à l'esprit du régime hypothécaire ; les créanciers doivent connaître d'une manière précise, et par l'inscription, quel est le montant de la créance pour laquelle l'hypothèque a été consentie ; dès qu'il y a la moindre incertitude sur ce point, le but de la spécialité et de la publicité est manqué (1). Il n'y a qu'un moyen de sauvegarder les intérêts du créancier, tout en satisfaisant aux prescriptions du régime hypothécaire, c'est

(1) En sens contraire, Pont, t. I, p. 386, n° 759, et les autorités qu'il cite.

de stipuler une hypothèque pour la somme nécessaire au service de la rente, en cas de non-paiement des arrérages, et de prendre inscription pour cette somme.

324. Il y a encore une difficulté dans le cas où la vente des biens hypothéqués ne produit pas une somme suffisante pour assurer le service de la rente viagère. On suppose que la rente est de 2,000 francs ; il faudrait un capital de 40,000 francs, dans l'opinion générale, pour en assurer le paiement ; la vente ne produit qu'une somme de 30,000 fr. ; cette somme employée, comme le veut l'article 1978, ne donnera au créancier qu'une rente de 1,500 francs. Il est dans la position de tout créancier hypothécaire quand l'hypothèque est insuffisante ; pour l'excédant, il n'a qu'une créance chirographaire qui le soumet à la contribution avec les autres créanciers chirographaires ; s'il éprouve une perte, c'est à raison de l'insuffisance de la garantie hypothécaire qu'il avait stipulée. Telle est l'opinion assez générale des auteurs (1). La jurisprudence a imaginé un moyen de sauvegarder les droits du créancier, mais c'est aux dépens des autres créanciers hypothécaires (2). Le créancier touche d'abord les arrérages conservés par l'emploi qui a été fait des deniers provenant du bien hypothéqué, soit 1,500 francs dans l'exemple que nous venons de donner ; il prélève ensuite sur le capital les 500 francs qui lui sont nécessaires pour compléter sa rente ; le capital, étant chaque année entamé, finira par être absorbé par le créancier ; de sorte qu'il ne restera rien aux autres créanciers hypothécaires ; ce qui aboutit à faire supporter la perte par les créanciers, alors que le créancier devrait la supporter, puisque c'est par suite de l'insuffisance des sûretés par lui stipulées que la somme provenant de la vente se trouve insuffisante pour assurer le service intégral des arrérages.

(1) Grenier, Troplong et Pont, t. I, p. 387, n° 760. En sens contraire, Aubry et Rau, t. IV, p. 591 et suiv., note 19, § 390.

(2) Voyez les arrêts cités par Pont et par Aubry et Rau (note 1). Il faut ajouter Riom, 24 août 1863 (Dalloz, 1863, 2, 161).