

tion du vendeur par suite de laquelle la chose vendue augmente le patrimoine du débiteur; or, la prestation stipulée à titre de charge par le donateur a le même effet, elle est censée la cause de cette partie de la donation qui répond à la charge; si le tiers des biens donnés entre dans le patrimoine du donataire, affecté d'une charge sans laquelle ces biens ne seraient pas devenus le gage des créanciers, il est juste que ceux-ci supportent la charge, en ce sens que le créancier des charges leur est préféré, sinon ils s'enrichiraient aux dépens du donateur.

**24.** La loi prescrit une condition pour l'existence du privilège. Il faut que l'acte de donation fasse connaître la prestation et son montant. Le privilège du donateur se conserve par la transcription; on doit donc appliquer au donateur ce que nous avons dit du vendeur et du copermutant (nos 5, 6 et 19). Quand la prestation consiste en une somme d'argent, l'acte de donation fait connaître aux tiers le chiffre exact de la charge, puisque l'acte doit être transcrit sur les registres du conservateur. Si la charge consiste en prestations de denrées ou dans une obligation de faire, elle doit être liquidée, c'est-à-dire évaluée en argent, afin que la transcription de la donation apprenne aux tiers quel est le montant des charges à raison desquelles ils seront primés par le donateur (1).

**25.** Le donateur a aussi une action en révocation quand le donataire n'exécute pas les charges (art. 954). C'est une action en résolution tout à fait analogue à celle du vendeur. Le donateur a donc deux droits, comme le vendeur et l'échangiste, l'action résolutoire et le privilège. La première est dépendante de la conservation du privilège, comme nous le dirons en expliquant l'article 28.

#### § IV. *Privilège des copartageants.*

**26.** La loi accorde un privilège aux copartageants pour diverses causes : 1° pour le paiement des soultes; 2° pour le paiement du prix de la licitation; et 3° pour assurer le

(1) Delbecque, *Commentaire*, p. 138, n° 167. Cloes, t. I, p. 400.

recours que la loi donne aux copartageants en cas d'éviction. Quel est le motif de ces divers privilèges? La cause diffère de celle que nous avons donnée pour justifier le privilège du vendeur, de l'échangiste et du donateur; dans ces trois cas, il y a transport de propriété et, par suite, augmentation du patrimoine du débiteur commun par suite de la vente, de l'échange ou de la donation; augmentation dont les créanciers profitent. Il n'en est pas de même du partage; il n'est pas translatif de propriété, il déclare seulement quels ont été les droits des copartageants à partir du moment où l'indivision a commencé; le partage n'enrichit donc pas le patrimoine du débiteur, et, de ce chef, le privilège n'aurait point de raison d'être. Mais le privilège se justifie par une autre considération. Le partage ne fait que liquider des droits préexistants; l'égalité est de l'essence de cette liquidation; or, pour que l'égalité soit réelle, il faut que ceux des copartageants qui ont une action pour la rétablir aient une garantie pour le paiement de leurs créances. Voilà pourquoi la loi accorde un privilège aux créances qui naissent du partage et qui ont pour objet de maintenir l'égalité entre les copartageants.

Telle est la soulte qui suppose un partage inégal, puisque le lot grevé de la soulte comprend des biens pour une valeur supérieure à ceux qui forment le lot créancier de la soulte. De là le retour de lots; ce retour pouvant être illusoire par suite de l'insolvabilité du débiteur, la loi donne une garantie réelle au créancier, en frappant d'un privilège les biens qui sont compris dans le lot chargé de la soulte. On peut ajouter que la soulte est le prix de la partie des biens qui excède la part héréditaire du copartageant, débiteur de la soulte. La soulte, en matière de partage, tient donc de la soulte en matière d'échange et du prix de vente. C'est un motif secondaire qui justifie le privilège spécial que la loi crée au profit des copartageants.

Il y a lieu à licitation, c'est-à-dire à la vente aux enchères, lorsqu'une chose commune à plusieurs ne peut être partagée commodément et sans perte, ou si dans un partage fait de gré à gré de biens communs il s'en trouve quelques-uns qu'aucun des copartageants ne puisse ou ne



veuille prendre. On vend, dans ce cas, la chose impartageable, et le prix en est distribué entre les copropriétaires (art. 1686). La licitation est tantôt une vente, tantôt elle équivaut à un partage. C'est une vente quand un étranger se porte adjudicataire, ce qui est toujours le cas dans la deuxième hypothèse prévue par l'article 1686 : les copartageants ont alors le privilège du vendeur. Lorsque la chose est adjugée à l'un des communistes, la licitation tient lieu de partage. Pourquoi les copropriétaires de l'adjudicataire jouissent-ils d'un privilège pour le prix ? Leur part dans ce prix leur tient lieu de leur part dans la chose ; il importe donc de leur donner une garantie pour le paiement du prix, sinon ils risqueraient de ne pas obtenir la part à laquelle ils ont droit.

Lorsque l'un des copartageants est évincé d'une chose comprise dans son lot, il a une action en garantie contre les autres communistes, pour être indemnisé de la perte que lui a causée l'éviction (art. 884 et 885). Ce recours en garantie a pour objet de rétablir l'égalité entre les copartageants ; la loi le privilège afin d'assurer le paiement de l'indemnité, et, par suite, le maintien de l'égalité entre copartageants.

**27.** Quelles sont les conditions requises pour que les communistes aient droit aux privilèges du partage ? Il faut d'abord qu'il y ait partage. C'est presque une niaiserie de le dire, et l'on pourrait croire que c'est de la scolastique. Non, nous n'aurions pas pensé à exiger cette condition, qui va de soi, si elle n'avait été contestée en justice (1). Les communistes ont, pendant l'indivision, des droits et des obligations ; peuvent-ils, de ce chef, réclamer un privilège ? On l'a prétendu ; c'est une de ces prétentions que l'on a de la peine à comprendre, sinon chez les plaideurs, du moins chez leurs conseils ; il va sans dire qu'elle a été rejetée. Il ne suffit pas d'être cohéritier et d'avoir des droits comme tel pour être privilégié ; il faut qu'il y ait une créance privilégiée. Or, toutes les créances pour la garantie des-

(1) Agen, 6 août 1852 (Dalloz, 1853, 2, 27). Comparez le tome X de mes *Principes*, nos 212-224.

quelles la loi accorde un privilège aux cohéritiers, naissent du partage et impliquent, par conséquent, l'existence d'un partage, la soulte, le prix de la licitation, le recours en cas d'éviction ; en dehors de ces créances, il n'y a pas de privilège, parce qu'il n'y a point de privilège sans texte.

**28.** Le privilège des communistes suppose que l'indivision a cessé par un partage, et que de ce partage résultent des créances privilégiées, pour soulte, prix de licitation ou garantie. Ces créances ne naissent pas seulement du partage entre cohéritiers ; tout partage entre communistes, quelle que soit la cause de l'indivision, peut donner lieu à une soulte, ou à une licitation, ou à une action en indemnité, si l'un des copartageants est évincé, et là où la cause du privilège existe, le privilège doit aussi exister. Le code civil ne mentionnait que les héritiers dans l'article 2103, mais l'article 2109 parlait en termes généraux des copartageants ; notre loi mentionne les uns et les autres pour qu'il soit bien certain que le privilège appartient à tous ceux qui, étant en indivision, font le partage des biens communs (1).

On a mis en doute si le partage d'ascendants donne lieu aux privilèges établis par la loi hypothécaire. La raison de douter est le caractère ambigu de cet acte. C'est un acte translatif de propriété et en même temps un partage ; ce double caractère est la source des difficultés les plus graves ; mais il ne saurait y avoir un doute sérieux pour notre question ; le terme même dont le législateur se sert pour qualifier la donation ou le testament par lesquels l'ascendant distribue ses biens entre ses enfants ou descendants prouve que c'est un partage. Ce partage est soumis au principe de l'égalité, puisque la loi admet l'action en rescision pour cause de lésion (art. 1079) ; donc la loi a aussi dû garantir l'égalité entre les copartagés. La jurisprudence est en ce sens ainsi que la doctrine (t. XV, nos 83 et 85) (2).

(1) Voyez les travaux préparatoires de notre loi hypothécaire (Cloes, *Commentaire*, t. I, p. 401, n° 688).

(2) Comparez Aubry et Rau, t. III, p. 171, note 20, § 263, et les autorités qu'ils citent. Rejet, 7 avril 1860 (Dalloz, 1860, 1, 499).



**29.** Quelles sont les créances privilégiées? Nous les avons énumérées (n° 26). L'application a soulevé des difficultés assez nombreuses. Un acte de partage impose à l'héritier dans le lot duquel est tombé un fonds grevé de la servitude de prise d'eau la charge d'entretenir la servitude; la clause était ainsi conçue : « Toutes les réparations d'entretien et autres, soit aux prises d'eau, soit aux glaciis, seront faites seulement aux frais du propriétaire du second lot. » Cette obligation était-elle garantie par le privilège de soulte? L'obligation étant imposée au lot qui comprenait le fonds servant, au profit du lot qui comprenait le fonds dominant, il faut dire qu'il y avait soulte, dans la plus large acception de ce mot. Cela n'était pas contesté, mais on prétendait que la charge étant réelle ne donnait pas lieu au privilège, lequel est l'accessoire d'une créance; le premier juge rejeta cette prétention, mais elle fut admise par la cour de Lyon, et sur pourvoi, par la chambre des requêtes, par le motif que la charge était inhérente au fonds servant, et le suivait dans les mains de tout possesseur de l'héritage; or, un tiers détenteur n'était certes pas débiteur personnel, donc il n'y avait pas de créance, et partant pas de privilège (1). Le principe invoqué par la cour de cassation est incontestable; mais n'en tire-t-elle pas une conséquence erronée? La charge imposée au propriétaire de l'héritage servant est certainement personnelle dans son principe, donc il y a une créance, et par conséquent une soulte. Qu'importe que la loi imprime à cette créance un caractère de réalité, en imposant la dette à tout détenteur de l'héritage? Cela n'empêche pas qu'il y ait un droit au profit du propriétaire du fonds dominant, résultant du partage, contre l'héritier qui a dans son lot l'héritage servant et contre ses ayants cause. Or, d'après le texte, il suffit qu'il y ait un droit; c'est restreindre la loi que de la limiter à une créance purement personnelle.

**30.** Il se présente une question plus difficile. L'un des

(1) Rejet, chambre civile, après délibéré en chambre du conseil, 7 mars 1859 (Dalloz, 1859, I, 157).

héritiers jouit des choses communes pendant l'indivision; par suite il est tenu au rapport des fruits; cette obligation est-elle une soulte et est-elle garantie par un privilège? Nous avons examiné la question au titre des *Successions* (t. X, n° 642). La doctrine et la jurisprudence se sont prononcées pour le privilège des copartageants (1).

**31.** On demande si le privilège de soulte s'étend aux intérêts qui en sont dus. La solution dépend du point de savoir si la soulte produit des intérêts de plein droit. Nous avons admis l'affirmative (t. X, n° 332). Dans cette opinion, il faut aussi admettre la conséquence qui résulte du principe. Les intérêts sont un accessoire de la créance, et, à ce titre, privilégiés dans les limites de l'article 87 (code civil, art. 2151) (2).

**32.** Sur quels biens porte le privilège des copartageants? Il faut distinguer les diverses causes pour lesquelles la loi accorde un privilège. Pour le paiement de la soulte, le copartageant créancier a un privilège sur tous les immeubles compris dans le lot chargé de la soulte. D'après le code civil, le privilège était plus étendu, il portait sur tous les immeubles de la succession. Le rapport de la commission du sénat explique le motif de la restriction que la loi nouvelle a apportée au privilège. Le créancier de la soulte peut stipuler des garanties dans l'acte de partage si le privilège, tel que la loi l'organise, ne lui donne pas une sûreté suffisante; ses intérêts sont donc pleinement sauvegardés. Quant aux autres copartageants, ils sont intéressés à ce que leurs biens ne soient pas grevés d'inscriptions inutiles (3). Généralement le privilège, même restreint aux immeubles du lot grevé de la soulte, sera encore trop étendu, car la soulte n'est qu'une partie de la valeur du lot; si le lot consiste en immeubles, comme on doit le supposer, le privilège dépassera de beaucoup le montant de la soulte. Dans cette supposition, la loi dispose que l'acte de partage peut restreindre le privilège à un ou

(1) Martou, t. II, p. 207, n° 578. Aubry et Rau, t. III, p. 172, et note 23, § 263. Pont, t. I, p. 193, n° 204.

(2) Martou, t. II, p. 209, n° 580. Pont, t. II, p. 198, n° 207 bis.

(3) D'Anethan, Rapport (Parent, p. 408).



plusieurs des immeubles qui sont compris dans le lot du copartageant débiteur. L'esprit de la loi est que les garanties qu'elle accorde ne dépassent pas les besoins de celui à qui elle les donne; c'est dans cet esprit qu'elle organise les hypothèques légales, et c'est aussi dans cet esprit qu'elle cherche à limiter les privilèges quand ils sont excessifs.

**33.** En cas de licitation, le privilège porte sur le bien licité. La cause du privilège est spéciale, le privilège aussi doit l'être. Quand un étranger est adjudicataire, c'est le droit commun, puisque les copartageants sont vendeurs, et le privilège du vendeur ne grève que le bien vendu. Quand c'est un communiste qui se porte adjudicataire, le privilège est encore spécial de sa nature, et il offre une garantie suffisante aux communistes, puisque leur droit ne représente qu'une partie de la valeur de l'immeuble licité.

L'étendue du privilège, en ce qui concerne le montant de la créance privilégiée, donne lieu à une difficulté quand l'adjudication sur licitation est suivie d'une revente à la folle enchère de l'adjudicataire (1). Il se peut que le prix de la réadjudication soit inférieur à celui de l'adjudication première. Dans une espèce jugée par la cour de Rouen, l'immeuble d'abord licité pour 48,000 francs fut revendu pour 26,000 francs; les héritiers prétendirent que leurs droits étaient fixés par la vente primitive, puisque le fol enchérisseur restait débiteur de la différence entre les deux adjudications. La cour répond, et la réponse est péremptoire, que cet engagement du fol enchérisseur est personnel, tandis que le privilège réclamé par les copartageants est réel, il porte sur l'immeuble acheté par le second adjudicataire, la première vente étant résolue; or, le second acheteur est seulement débiteur du prix pour lequel l'immeuble lui a été adjugé, donc le privilège ne peut être exercé que pour cette somme, car la garantie réelle ne peut pas dépasser la créance. Il va de soi que les copartageants ont action contre le fol enchérisseur, mais ce droit est purement personnel, il ne peut être garanti par un pri-

(1) Martou, t. II, p. 210, n° 582. Pont, t. I, p. 200, n° 208.

vilège, spécial de sa nature, et portant exclusivement sur l'immeuble licité, et le fol enchérisseur n'est plus propriétaire de l'immeuble, puisque l'adjudication est résolue (1).

**34.** Sous l'empire du code civil, le privilège de licitation présentait une autre difficulté. La licitation est tantôt une vente, tantôt un partage; or, la loi soumettait la conservation du privilège de partage à des conditions différentes: le copartageant devait inscrire son privilège dans les soixante jours, à partir de l'acte de partage ou de l'adjudication par licitation, tandis que le privilège du vendeur pouvait toujours être inscrit utilement (art. 2108 et 2109). Il importait donc beaucoup de savoir s'il y avait vente ou partage. La difficulté se présentait notamment quand l'un des cohéritiers vendait sa part indivise à un communiste (2). Ce débat n'a plus d'intérêt en ce qui concerne le privilège, puisque le privilège du copartageant et celui du vendeur se conservent de la même manière, par la transcription, et qu'aucun délai n'est prescrit ni pour l'un ni pour l'autre.

**35.** Le privilège pour cause d'éviction porte sur tous les immeubles compris dans le lot des garants. Pourquoi le privilège est-il général, en ce sens qu'il grève tous les immeubles de la succession échus aux héritiers débiteurs de l'indemnité, tandis que le privilège de soulte et de licitation est spécial? Le privilège est une garantie de la créance, il ne peut donc exister que là où il y a une créance. Or, en cas de licitation, les copartageants n'ont d'action personnelle que contre l'adjudicataire, donc ils ne peuvent avoir de privilège que sur l'immeuble licité. De même quand un lot est grevé d'une soulte en faveur d'un autre lot, les deux copartageants sont seuls, l'un débiteur et l'autre créancier de la soulte. Les autres cohéritiers ne sont pas tenus personnellement, par suite ils ne peuvent pas l'être réellement, sauf stipulation contraire (3).

**36.** Quelle est l'étendue du privilège de garantie? Il y

(1) Rouen, 30 décembre 1850 (Dalloz, 1851, 2, 246).

(2) Aubry et Rau, t. III, p. 171, notes 21 et 22, § 263. Comparez mes *Principes*, t. X, nos 424 429.

(3) C'est l'opinion émise dans le rapport de la commission du sénat (Parent, p. 408). En sens contraire, Martou, t. II, p. 217, n° 586.



a quatre copartageants, succédant par parts égales. Le quatrième est évincé d'un bien qui vaut 16,000 francs; il a un recours contre chacun de ses trois copartageants pour 4,000 francs. La question est de savoir si le privilège porte sur les immeubles de chaque lot pour 4,000 francs, ou pour toute la créance, qui est de 12,000 francs? Il faut appliquer le principe que nous venons de rappeler. Le privilège n'est que l'accessoire de la créance; or, le copartageant évincé n'a d'action contre les communistes que dans la limite de leur part héréditaire; son recours n'étant que de 4,000 francs, le privilège ne peut grever les biens de chaque lot que dans la même limite.

Il y a une difficulté en cas d'insolvabilité. Aux termes de l'article 884, chacun des héritiers est personnellement obligé, en proportion de sa part héréditaire, d'indemniser son cohéritier de la perte que lui a causée l'éviction. Si l'un des cohéritiers est insolvable, la portion dont il est tenu doit être également répartie entre le garanti et tous les héritiers solvables. Dans l'exemple que nous venons de donner, le copartageant, évincé d'une valeur de 16,000 francs, aura un recours contre chacun des communistes pour 4,000 francs, plus 1,000 francs si l'un d'eux est insolvable. On demande si, dans ce cas, le privilège peut être exercé pour 5,000 francs. En principe, l'affirmative n'est pas douteuse, puisque le privilège garantit toute la créance née de l'éviction; or, la créance est, dans l'espèce, de 5,000 francs (1); mais il y a une difficulté par suite de la condition requise par la loi nouvelle pour la conservation du privilège. Nous y reviendrons (n° 38).

**37.** Le privilège de garantie, tel que la loi l'organise, peut être trop étendu; si, dans l'exemple que nous avons donné, les biens compris dans chaque lot valent 25,000 francs, la créance qui naît de l'éviction n'étant que de 4,000 francs, la garantie sera excessive. La loi permet, dans ce cas, de limiter le privilège; les copartageants peuvent le restreindre à une partie des immeubles jugée nécessaire pour assurer une pleine garantie au copartageant évincé. Les par-

1) Pont, t. I, p. 192, n° 202.

ties contractantes n'avaient pas besoin de l'autorisation de la loi pour modifier le privilège qu'elle accorde; le privilège, quoique établi par la loi, est d'intérêt privé; il est donc libre aux parties d'y renoncer ou de le restreindre; mais elles ne pourraient pas l'étendre, puisqu'il ne leur appartient pas de créer un privilège. Si la loi autorise la restriction du privilège, c'est en quelque sorte un conseil qu'elle donne aux parties intéressées, afin d'éviter que leurs biens ne soient grevés d'inscriptions inutiles; ce serait nuire à leur crédit, sans avantage pour l'héritier évincé, puisqu'on suppose que le privilège réduit suffira pour assurer le paiement de l'indemnité.

**38.** Il y a une condition requise pour l'existence du privilège de garantie : il n'a lieu, dit l'article 27, qu'autant que l'acte de partage contiendra la stipulation d'une somme fixe pour le cas d'éviction. Cette condition tient au mode de conservation que la loi a prescrit pour le privilège des copartageants; il se conserve par la transcription de l'acte, lequel doit, par conséquent, faire connaître aux tiers le montant exact de la créance privilégiée. Si l'acte ne contient pas l'évaluation de l'indemnité, en cas d'éviction, le copartageant évincé n'aura pas de privilège. Le texte ne laisse aucun doute sur ce point; c'est une nouvelle preuve que, dans l'esprit de la loi, le privilège des copartageants, comme ceux du vendeur, de l'échangiste et du donateur, se conservent par la transcription plutôt que par l'inscription.

La loi veut que l'acte contienne la stipulation d'une *somme fixe*. Il y a cependant une éventualité qu'il est difficile de prévoir, c'est celle de l'insolvabilité de l'un des copartageants. Quel sera, dans ce cas, le droit de l'héritier évincé? Si l'insolvabilité n'a pas été prévue par l'acte de partage, le copartageant évincé n'aura pas de privilège de ce chef; car le privilège ne peut pas dépasser la somme fixée par le contrat. Vainement dira-t-on que le cas d'insolvabilité étant réglé par la loi, les tiers doivent s'attendre à une majoration de la créance privilégiée, majoration qu'il leur est facile de calculer. La réponse se trouve dans le texte de l'article 27 : il veut une *somme fixe*; ce n'est



pas dans la loi que les tiers doivent chercher les renseignements dont ils ont besoin, c'est dans l'inscription; le privilège ne peut jamais dépasser le montant de la créance inscrite, c'est-à-dire la somme fixée par l'acte de partage.

39. Le privilège n'est accordé par la loi que pour la garantie établie par l'article 884; il faut donc, comme condition essentielle, que cette garantie soit due. On applique les principes que nous avons exposés au titre des *Successions*. Ainsi le copartageant évincé n'aura pas droit à la garantie, ni par conséquent à un privilège, si l'éviction procède d'une cause postérieure au partage, ou s'il l'a soufferte par sa faute (1).

La loi est conçue dans un esprit restrictif. Cela résulte des travaux préparatoires. La commission spéciale avait proposé de supprimer le privilège que le code civil accorde, en termes généraux, pour la *garantie du partage*. Ce privilège lui paraissait dangereux, parce qu'il s'agissait d'une créance incertaine quant à son existence, et indéterminée quant à sa valeur et à sa durée. D'un autre côté, ce privilège paraissait inutile; les copartageants étant libres de stipuler et de consentir telles garanties qu'ils jugent convenables. La proposition d'abolir le privilège de garantie ne trouva pas faveur; on le maintint, mais en le restreignant et en le permettant à des conditions qui en assureraient la spécialité et la publicité (2). D'abord le privilège n'est plus accordé, en termes vagues, pour la garantie du partage; il est limité à la garantie prévue par l'article 884; il faut donc qu'il y ait éviction, telle que la doctrine et la jurisprudence l'ont définie en se fondant sur le texte du code et sur la tradition. On a conclu de là, avec raison, que les copartageants n'ont pas de privilège pour les charges que l'acte de partage impose à l'un des copartageants (3). Ensuite le privilège est restreint à la somme *fixe* que l'acte doit stipuler pour l'indemnité du communiste évincé. Si le montant de la créance dépasse ce chiffre,

(1) Pont, t. I, p. 192, n° 202.

(2) Rapport de la commission spéciale (Parent, p. 35) Rapport de la commission du sénat (Parent, p. 412)

(3) Cloes, t. I, p. 412, n° 709. En sens contraire, Casier, n° 273.

le copartageant n'a pour l'excédant qu'une créance chirographaire. Il en serait de même si la créance ne rentrait point dans les termes restrictifs du texte. Tel est le principe, il nous servira à résoudre les difficultés qui se présentent dans l'application de la loi.

40. L'un des copartageants paye une dette qui était à la charge d'un autre communiste : a-t-il de ce chef le privilège de garantie? Si l'on admet le principe tel que nous venons de le formuler, la négative est certaine. En effet, le paiement d'une dette et la décharge d'un copartageant ne rentrent pas dans les termes restrictifs de la loi; ce n'est pas là un cas d'éviction prévu par l'article 884. Cela est décisif, puisqu'il n'y a point de privilège sans texte. Cependant l'opinion contraire prévaut dans la doctrine et dans la jurisprudence, toutefois avec des dissidences qui ne témoignent pas en faveur de l'opinion commune.

On invoque d'abord la tradition. Pothier enseigne que le mari qui paye une dette à la décharge de la femme ou de ses héritiers, a une hypothèque privilégiée sur les conquêts échus à la femme par le partage; il donne comme raison que la femme ne peut prendre part aux biens de la communauté qu'à la charge de payer les dettes (1). Nous répondons que Pothier parle comme législateur, il n'était lié par aucun texte; telle n'est pas la position des interprètes modernes; le texte les enchaîne, et ce texte ne reproduit certainement pas la doctrine de Pothier.

Les auteurs sont partagés. Persil et Troplong surtout défendent l'opinion de Pothier; ils insistent sur la nécessité de maintenir l'égalité entre copartageants (2). Ce motif est encore à l'adresse du législateur : est-ce que la loi dit que le privilège existe dans tous les cas où l'égalité serait compromise? Grenier et Duranton s'en tiennent au texte et au principe d'interprétation qui domine cette matière. Le code n'accorde de privilège que pour les soultes et la garantie; or, le paiement d'une dette de succession ne rentre dans aucun de ces cas. Il est certain que cette hypothèse ne

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 752.

(2) Dans le même sens, Aubry et Rau, t. III, p. 172, note 24, § 263.



tombe pas sous l'application de l'article 27 de notre loi, plus restrictif que l'article 2103 du code civil (n° 39). Martou, l'excellent commentateur de la loi hypothécaire, a essayé d'appliquer au paiement d'une dette le privilège de soulté (1). C'est une subtilité que l'on pourrait admettre à la rigueur, si l'interprétation extensive était permise en matière de privilèges; mais c'est le principe contraire qui est de doctrine et de jurisprudence. Toute difficulté concernant l'existence d'un privilège doit être tranchée par le texte; or, le texte qui accorde un privilège pour le *payement de soultés* ou *retours de lots* est-il applicable au cas où l'un des copartageants paye une dette à la décharge de l'autre? Non, en s'en tenant à la lettre de la loi, et la lettre est décisive (2).

La cour de cassation s'est aussi prononcée en faveur de l'opinion que nous combattons. Après avoir cité le texte de l'article 2103, elle dit que le but évident de cette disposition est de maintenir l'égalité des partages, laquelle serait à tout instant blessée, si la loi n'assurait pas, entre cohéritiers, le remboursement de la dette héréditaire que l'un aurait été obligé de payer pour l'autre (3). L'argumentation n'est pas logique. De ce que la loi a voulu garantir l'égalité des partages, on ne peut pas conclure qu'elle a entendu accorder un privilège dans tous les cas où l'égalité risquerait d'être blessée; on ne le peut surtout pas quand il s'agit de privilèges, car c'est se prévaloir de l'esprit de la loi contre le texte pour étendre un privilège à un cas que la lettre de la loi ne prévoit pas, ce qui aboutit à créer des privilèges; et la cour de cassation ne dit-elle pas, dans tous ses arrêts, que les privilèges sont de droit étroit?

**41.** Un héritier est condamné à restituer des sommes détournées par lui de la succession, et dissimulées lors du partage. Le copartageant a-t-il, de ce chef, un privilège? C'est dans ces termes que la question s'est présentée devant la cour d'Agen; la négative était certaine, puisque

(1) Martou, t. II, p. 212, n° 585. En sens contraire, Cloes, t. I, p. 413, n° 710.

(2) Rejet, 2 avril 1839 (Dalloz, au mot *Privilèges*, n° 449).

la loi n'accorde de privilège que pour les créances qui naissent du partage (1). Le partage est, dans ce cas, inégal, car l'héritier qui a diverti ne prend aucune part dans les biens qu'il a voulu soustraire à ses copartageants; or, la loi ne donne pas de privilège pour garantir l'inégalité du partage. Non que cette inégalité ne soit parfaitement juste; mais il s'agit d'une peine, et la loi a négligé d'assurer l'exécution de la pénalité qu'elle prononce. Nous en concluons que lors même que la condamnation serait antérieure au partage, il n'en résulterait qu'une action personnelle contre l'héritier coupable; la raison de décider nous paraît évidente, le divertissement ne rentre pas dans le texte de la loi, donc il n'y a point de privilège.

#### § V. *Privilège de l'architecte.*

**42.** Les entrepreneurs, architectes, maçons et autres ouvriers employés pour défricher des terres ou dessécher des marais, pour édifier, reconstruire ou réparer des bâtiments, canaux ou autres ouvrages quelconques, ont un privilège sur l'immeuble dont ils ont augmenté la valeur par leurs travaux (art. 27, n° 5; code civil, art. 2103, 4°). Quelle est la cause de ce privilège? En l'énonçant, nous en avons dit le motif. Les ouvriers qui, par leur travail, donnent une plus-value à l'immeuble enrichissent le débiteur, et, par suite, ses créanciers; il est de toute justice que ceux-ci leur tiennent compte du profit qu'ils en retirent. Or, c'est dans ces limites que la loi établit le privilège: les créanciers n'ont de privilège que pour la plus-value qui résulte de leurs travaux.

**43.** Dans le langage de l'école, on appelle ce privilège le privilège de l'architecte, parce que c'est d'ordinaire l'architecte qui l'exerce, en donnant au mot d'*architecte* sa plus large acception. Du reste, il en est de ce privilège comme de tous les autres: il n'est pas accordé à la personne, il est attaché à la qualité de la créance. Sous ce

(1) Agen, 22 décembre 1846 (Dalloz, 1847, 2, 27).