

cassation. Il n'est pas exact de dire que le droit et l'intérêt des créanciers antérieurs sont saufs. Supposons que les travaux consistent à démolir d'anciennes constructions, pour les remplacer par des bâtiments nouveaux; au moment où le procès-verbal est dressé, le travail de démolition est achevé et la reconstruction va commencer. Il est certain que, dans cette hypothèse, on ne pourra déterminer avec certitude l'état des lieux antérieur aux travaux, et l'on ne peut pas dire non plus que les créanciers antérieurs profiteront des ouvrages; vainement les appellera-t-on au procès-verbal, il est trop tard pour sauvegarder leur intérêt; et cet intérêt étant un droit, il faut dire, avec la cour de cassation, que la condition requise pour garantir les droits des créanciers antérieurs ne pouvant pas être remplie par un procès-verbal dressé dans le cours des travaux, l'architecte n'aura pas de privilège.

§ VIII. *De la séparation des patrimoines.*

116. L'article 39 soumet à la publicité la séparation des patrimoines. En faut-il conclure que le droit des créanciers et des légataires est un privilège? Nous renvoyons à ce qui a été dit, sur cette difficile matière, au titre des *Successions* (t. X, nos 28-38 et 55-69).

§ IX. *Des cessionnaires des créances privilégiées.*

117. « Les cessionnaires des créances privilégiées exercent les mêmes droits que les cédants en leur lieu et place, en se conformant aux dispositions de l'article 5 de la présente loi » (art. 40). C'est la reproduction de l'article 1692 du code Napoléon, aux termes duquel la cession d'une créance comprend les accessoires de la créance, tels que caution, *privilège* et hypothèque. On a remarqué que l'article 40 porte que les cessionnaires exercent les *mêmes* droits, et l'on en a conclu que les cessionnaires jouissaient aussi du droit de résolution qui appartient au cédant. Nous renvoyons à ce qui a été dit, au titre de la *Vente*, sur cette

question (t. XXIV, n° 535); c'est là qu'est le siège de la difficulté, et non dans l'article 40, qui ne parle que des privilèges, comme le prouve le renvoi à l'article 5, qui prescrit la publicité de la cession quand la créance est privilégiée ou hypothécaire. Nous avons expliqué cette disposition en traitant de la *Transcription*.

118. Le créancier cède une partie de la créance. Quels sont, dans ce cas, les droits respectifs du cédant et du cessionnaire? L'un et l'autre ont une créance privilégiée; et, la cause du privilège étant identique, il faut appliquer l'article 14 (code civil, art. 2097), aux termes duquel les créanciers privilégiés, qui ont un privilège de même qualité, ont le même rang et sont payés par préférence. Cela a été contesté par Troplong; mais, la solution étant écrite dans le texte de la loi, il est inutile de discuter ce que la loi a décidé. La jurisprudence est en ce sens (1). Il en est autrement quand un créancier reçoit un paiement partiel avec subrogation: on applique, dans ce cas, l'article 1252, qui porte: « La subrogation ne peut nuire au créancier lorsqu'il n'a été payé qu'en partie; en ce cas, il peut exercer ses droits, pour ce qui lui reste dû, par préférence à celui dont il n'a reçu qu'un paiement partiel. » Nous avons dit, au titre des *Obligations*, quel est le motif de cette préférence et pourquoi le cessionnaire ne peut pas s'en prévaloir (t. XVIII, n° 132).

119. Faut-il admettre une exception à ces principes lorsque le cédant a garanti la solvabilité du cessionnaire? La cour de Paris a jugé que, dans ce cas, le cessionnaire doit être payé par préférence. Cela nous paraît très-douteux. La garantie est une obligation personnelle qui ne donne au cessionnaire aucun droit réel sur la chose. Dans l'espèce jugée par la cour de Paris, il y avait une seconde cession, faite sans garantie de solvabilité; elle a décidé que le cédant n'avait pu transférer la partie de la créance qui lui restait qu'avec le droit de préférence dont elle était grevée au profit du premier cessionnaire, parce que, dit

(1) Cassation, 4 août 1817 (Daloz, au mot *Privilèges*, n° 495), et 29 mai 1866 (Daloz, 1866, 1, 481). Pont discute la question (t. I, p. 232, n° 239).

l'arrêt, le second cessionnaire ne peut avoir plus de droit que son cédant (1). Ici est l'erreur, à notre avis. Les obligations ne passent pas aux ayants cause à titre particulier, il n'y a que les droits réels qui peuvent être exercés contre tout successeur; or, la promesse de garantie n'engendre qu'un lien personnel entre le cédant et le cessionnaire, ce qui est décisif.

ARTICLE 4. Concours de l'action résolutoire et des privilèges du vendeur, de l'échangiste et du donateur.

§ I. *Le principe du code civil et le principe de la loi nouvelle.*

N° I. LE CODE CIVIL.

120. Il y a trois créanciers privilégiés qui, outre leur privilège, ont une action en résolution de l'acte qui a donné naissance au privilège : le vendeur, le donateur et l'échangiste. Quand l'acheteur ne paye pas le prix, le vendeur a deux droits, il peut réclamer le prix avec privilège et il peut demander la résolution de la vente. Le donateur qui a imposé des charges au donataire peut exiger l'accomplissement de ces charges avec privilège; il a aussi l'action en révocation de la donation, action fondée, comme celle du vendeur, sur la condition résolutoire tacite. Enfin l'échangiste évincé peut agir en dommages-intérêts, avec privilège, il peut aussi répéter sa chose (art. 1705); cette action en répétition est également une action en résolution du contrat (n^{os} 2, 22 et 25).

121. Quel est le rapport entre l'action en résolution et le privilège? Il y a un effet qui est commun au privilège et à l'action résolutoire, c'est que l'exercice de l'un et l'autre de ces droits réagit contre les tiers. Le privilège, de son essence, est une préférence que le créancier privilégié a sur les autres créanciers; cette préférence lui donne un droit réel sur l'immeuble, et, partant, le droit de suite; le créancier privilégié a donc l'action hypothécaire contre

(1) Paris, 17 avril 1834 (Dalloz, au mot *Privilèges*, n^o 494). Dans le même sens, Pont, t. I, p. 231, n^o 239.

tout tiers détenteur; cette action conduit à l'éviction du propriétaire qui possède un immeuble grevé de privilège. L'action en résolution est une action personnelle, puisqu'elle naît d'un contrat, mais quand le contrat est résolu, tous les droits concédés à des tiers par le propriétaire dont le droit est résolu sont également résolus, aliénations, hypothèques et droits réels quelconques.

122. Les tiers sont donc grandement intéressés à connaître l'existence du privilège et de l'action résolutoire, au moment où ils traitent avec un propriétaire dont le bien est grevé de privilège ou dont le droit est sujet à résolution. C'est dans l'intérêt des tiers que le code Napoléon soumet les privilèges à la publicité; le privilège qui n'est pas rendu public ne peut être opposé aux tiers acquéreurs, créanciers hypothécaires, ni même aux créanciers chirographaires; quant aux privilèges inscrits, les tiers les connaissent, ils traitent par conséquent en connaissance de cause, et peuvent sauvegarder leurs intérêts.

Il n'en est pas de même de l'action résolutoire; elle est fondée sur une condition tacite, résultant de l'inexécution des obligations contractées par l'acquéreur. Sous l'empire du code civil, les actes translatifs de propriété n'étaient pas soumis à la transcription, et la transcription par elle seule ne fait pas connaître la condition résolutoire tacite qui affecte la propriété de l'acquéreur. Le code disait, à la vérité, que le privilège du vendeur se conservait par la transcription; cela supposait le maintien du principe de publicité organisé par la loi de brumaire an VII; malheureusement ce système fut abandonné, de sorte que l'article 2108 resta une lettre morte, et, par suite, rien ne faisait connaître aux tiers que le prix fût dû à un vendeur, armé du droit de résolution. La condition résolutoire restait donc secrète. Les tiers pouvaient être évincés par un vendeur non payé, sans qu'ils eussent un moyen de connaître l'existence du droit qui venait résoudre leur propriété.

123. La contradiction était évidente. Si le privilège doit être rendu public pour garantir les intérêts des tiers, l'action résolutoire aussi doit être rendue publique, parce