

le tiers détenteur que contre le débiteur personnel; or, celui-ci conserve le droit de jouir; la loi lui donne notamment le droit de faire les coupes ordinaires de taillis et de futaie, pourvu qu'il agisse de bonne foi et d'après l'usage des lieux (art. 45). Le tiers acquéreur a le même droit, bien que cette jouissance légitime de la chose en diminue la valeur (1). Nous renvoyons à ce qui a été dit ailleurs sur le démembrement de la propriété qui résulte de la constitution de l'hypothèque (t. XXX, nos 221-242).

303. Dans quels cas les créanciers hypothécaires peuvent-ils exercer l'action en indemnité? La loi n'exige pas que les créanciers aient commencé des poursuites en expropriation contre le tiers détenteur, et il n'y avait aucune raison de l'exiger. Leur droit est fondé sur l'hypothèque qui démembre la propriété de l'immeuble, et ils ont intérêt à agir dès que ce droit est lésé. Les créanciers conditionnels mêmes auraient ce droit; ils peuvent faire tous les actes conservatoires de leur droit; ils peuvent donc demander la réparation du dommage éventuel que leur cause la dégradation de l'immeuble, bien entendu qu'ils ne touchent pas le montant de l'indemnité; ils peuvent seulement exiger qu'elle soit consignée (2). Mais pour agir il faut être créancier hypothécaire; on ne conçoit pas que le contraire ait été soutenu jusqu'en appel (3); les créanciers chirographaires n'ont de droit sur les biens du débiteur que lors de la saisie, et ils doivent les prendre dans l'état où ils se trouvent à ce moment. Si les créanciers hypothécaires ont une action en indemnité contre le tiers détenteur pour cause de dégradation, c'est parce que leur droit hypothécaire a pour effet de démembrement la propriété qui en est grevée; tandis que le gage des créanciers chirographaires laisse la propriété entière dans les mains du débiteur.

N° 2. EFFET DE L'HYPOTHÈQUE QUANT AUX IMPENSES FAITES PAR LE TIERS DÉTENTEUR.

304. « Le tiers détenteur ne peut répéter ses impenses et améliorations que jusqu'à concurrence de la plus-value

(1) Martou, t. III, p. 348, n° 1314.

(2) Merville, Dissertation (*Revue pratique*, t. VIII (1859), p. 162).

(3) Toulouse, 30 mai 1833 (Daloz, au mot *Privillèges*, n° 1903).

résultant de l'amélioration » (art. 103; code civil, art. 2175). Il faut dire des impenses ce que nous avons dit des détériorations (n° 301). Quoique la loi en parle à l'occasion du délaissement, le droit à une indemnité qu'elle accorde au tiers détenteur n'est pas limité au cas où il délaisse; il lui appartient par cela seul qu'il est poursuivi hypothécairement et qu'il est évincé, peu importe que la vente de l'immeuble se fasse sur lui ou sur un curateur. Seulement le tiers détenteur ne peut réclamer d'indemnité que lorsque l'adjudication est prononcée; jusque-là on ne sait pas s'il sera évincé, le débiteur pouvant toujours payer la dette et les créanciers étant libres de se désister de leurs poursuites.

Pourquoi la loi donne-t-elle au tiers détenteur une action en indemnité à raison des impenses qu'il a faites sur l'immeuble? Il y a, sous ce rapport, une différence entre le tiers détenteur et le débiteur principal. Celui-ci n'a pas droit à une indemnité quand, par ses travaux, il améliore l'immeuble; les créanciers hypothécaires en profitent, par le motif que les améliorations sont un accessoire du fonds hypothéqué; les créanciers ne doivent pas d'indemnité de ce chef, cette indemnité profiterait aux créanciers chirographaires; et le législateur a pensé qu'il était plus juste que les créanciers hypothécaires profitassent des impenses, puisqu'ils supportent aussi la perte résultant de la dépréciation de l'immeuble. Le tiers détenteur est dans une tout autre situation; il n'est pas débiteur, si les améliorations qu'il fait profitaient aux créanciers sans indemnité, ceux-ci s'enrichiraient sans cause à ses dépens; il est donc juste qu'il soit indemnisé (1).

305. Quelles sont les impenses pour lesquelles il est dû une indemnité au tiers détenteur? La loi répond: les *impenses et améliorations*. Ces deux mots ont-ils la même signification? Dans le langage du droit, on entend par *impenses* tout ce que le possesseur d'un fonds *dépense* en travaux exécutés pour conserver la chose, pour l'améliorer ou l'embellir; le mot *améliorations* a un sens plus restreint, il ne se rapporte qu'aux travaux qui ont pour objet

(1) Martou, t. III, p. 343, n° 1317.

de procurer une plus-value au fonds : l'amélioration est l'espèce, l'impense est le genre. La difficulté est de savoir si le tiers détenteur a une action contre les créanciers pour toutes les dépenses qu'il a faites ? Si la loi s'était bornée à parler des *impenses* et *améliorations*, l'affirmative n'eût pas été douteuse, mais elle ajoute que le tiers détenteur ne peut répéter ses impenses et améliorations que jusqu'à concurrence de la *plus-value* résultant de l'amélioration. Comment faut-il entendre cette restriction ? Cela veut-il dire que le droit de répétition est limité aux travaux qui procurent une plus-value à l'héritage ? La question est controversée et il y a un doute.

Puisque le texte est entendu en sens divers, il faut consulter l'esprit de la loi. Pourquoi donne-t-elle au tiers détenteur le droit de répéter ses impenses ? Parce qu'il n'est pas débiteur des créanciers hypothécaires et qu'il serait injuste que ceux-ci s'enrichissent à ses dépens. Le principe est donc celui-ci : les créanciers doivent rembourser les impenses jusqu'à concurrence du profit qu'ils en retirent. Cela exclut d'abord les impenses dites voluptuaires ; s'il n'en résulte aucune plus-value, le tiers détenteur ne pourra rien répéter de ce chef. Vainement dirait-on que les travaux d'embellissement augmentent la jouissance du propriétaire ; on répond, et la réponse est péremptoire, que les créanciers qui poursuivent le tiers détenteur n'ont qu'un but, celui de faire vendre l'immeuble ; leur profit s'estime donc par le prix de l'adjudication ; si les travaux, comme nous le supposons, n'influent pas sur le prix, ils ne s'en enrichissent pas ; donc ils ne doivent aucune indemnité au tiers détenteur. Celui-ci n'a pas le droit de se plaindre : achetant un fonds grevé d'inscriptions, il a dû s'attendre à être poursuivi hypothécairement, il devait purger pour être sûr de conserver le fonds ; et tant qu'il n'était pas sûr de le conserver, il ne devait pas y faire de travaux de pur agrément.

306. Sur ce point, il n'y a aucun doute ; mais les travaux nécessaires et utiles donnent lieu à des difficultés. Le tiers détenteur peut-il répéter les dépenses nécessaires qu'il a faites sur un héritage hypothéqué ? Il y a un pre-

mier point qui est certain. Les dépenses nécessaires augmentent toujours la valeur du fonds ; le tiers détenteur pourra donc répéter ses impenses jusqu'à concurrence de la plus-value qui en est résultée. Mais ne peut-il pas demander plus ? Les dépenses nécessaires sont des travaux de conservation sans lesquels la chose eût péri ; ne doit-on pas dire que ces dépenses profitent pour le tout aux créanciers, puisque leur gage eût péri si elles n'avaient pas été faites ? Il y a un arrêt de la cour de cassation en ce sens (1), mais il n'a guère d'autorité, parce qu'il va trop loin en appliquant même la distinction des travaux nécessaires au privilège de l'architecte, interprétation qu'il est impossible de concilier avec le texte de la loi. Néanmoins nous croyons que la cour a bien jugé. En principe, le tiers détenteur qui conserve le gage des créanciers hypothécaires les enrichit de toute la dépense qu'il fait, puisque sans ces travaux leur hypothèque se serait éteinte par la perte de la chose. Reste à savoir si le texte permet d'appliquer le principe ainsi entendu. Si la loi avait voulu limiter le droit du tiers détenteur aux travaux utiles, elle n'aurait pas mentionné les *impenses*, il suffisait de parler des *améliorations* ; le mot *impenses* doit donc se rapporter à des travaux qui ne sont pas des impenses utiles ; partant, à des travaux de conservation. Ce qui confirme cette interprétation, c'est que telle était l'opinion de Pothier (2).

On objecte que la loi ainsi interprétée pourrait tourner au préjudice des créanciers. Il en résulterait, dit-on, que le tiers détenteur pourrait répéter ses impenses intégrales, dans le cas même où, par suite d'événements ultérieurs, les travaux par lui exécutés auraient péri ou perdu tout effet utile, de sorte que la valeur de l'immeuble pourrait se trouver entièrement absorbée par la créance du tiers détenteur, et il ne resterait rien pour les créanciers (3).

(1) Rejet, 11 novembre 1824 (Daloz, au mot *Privilèges*, n° 460, 1°). Voyez, dans le même sens, Delvincourt, Duranton et Daloz (d'après un traité inédit de Flandin).

(2) Pothier, *De l'hypothèque*, ch. II, § 4. Loyseau paraît être d'un avis différent (*Du déguerpissement*, livre VI, ch. VIII, n° 11).

(3) Aubry et Rau, t. III, p. 451, note 56, § 237. Dans le même sens, Martou, Grenier, Troplong, Pont et Baitur.

Nous n'aimons pas l'argumentation qui se prévaut des conséquences plus ou moins probables d'une loi pour combattre l'interprétation qu'on lui donne. Les lois doivent être interprétées par elles-mêmes, et non par les résultats auxquels elles conduisent; cela regarde le législateur, l'interprète n'a pas à s'en préoccuper. L'hypothèse imaginée pour écarter l'action du tiers détenteur, outre qu'elle est improbable au dernier degré, ne prouve pas même ce qu'on veut lui faire prouver. On suppose que les travaux ont péri; il y a une autre supposition qui est l'expression de la réalité, c'est que l'héritage eût péri sans les travaux de conservation; donc, au moment où ces travaux ont été faits, ils ont conservé le droit des créanciers. C'est cette considération qui doit l'emporter.

307. On s'est prévalu, dans ce débat, des termes restrictifs de la loi. Il faut voir dans quel sens la loi est restrictive. Le tiers détenteur *ne peut* répéter ses impenses et améliorations *que* jusqu'à concurrence de la plus-value qui en résulte. Tel est le texte; il ne prévoit qu'un cas, celui de dépenses utiles qui excèdent la plus-value qu'elles procurent; ce qui est le cas ordinaire des améliorations que font les propriétaires. Les créanciers s'enrichissent, non de la dépense, mais de la plus-value; donc ils ne doivent rembourser que la plus-value au tiers détenteur. Celui-ci n'a pas le droit de s'en plaindre; détenteur d'un fonds hypothéqué, il ne devait pas faire de travaux d'amélioration, tant que son acquisition n'était pas assurée par la purge ou par le paiement des créanciers. Le droit et l'équité sont pour ceux-ci.

Reste à déterminer ce que l'on entend par plus-value. Il y a controverse. A notre avis, il faut appliquer, par analogie, au tiers détenteur ce que la loi dit du privilège des architectes ou entrepreneurs. Ceux-ci n'ont de privilège que pour le montant de la plus-value que leurs travaux ont donnée au fonds; pour estimer cette plus-value, on tient compte de l'état des lieux avant le commencement des travaux, puis, quand les travaux sont achevés, on calcule ce que le fonds vaut de plus par suite des travaux. C'est là la plus-value. Les autres créanciers ne doivent suppor-

ter cette plus-value qu'en tant qu'ils en profitent, et ils n'en profitent que lors de la vente de l'immeuble; l'article 27 (code civil, art. 2103) décide, en conséquence, que le montant du privilège se réduit à la plus-value existante à l'époque de l'aliénation de l'immeuble et résultant des travaux qui y ont été faits. Il y a analogie parfaite entre la situation des créanciers primés par l'architecte et la situation des créanciers hypothécaires tenus de rembourser les impenses faites par le tiers détenteur. Les uns et les autres doivent supporter les dépenses de travaux qui leur profitent, et ils ne doivent les supporter que dans la mesure du profit qu'ils en retirent. Il faut donc appliquer au tiers détenteur ce que nous venons de dire des entrepreneurs et architectes. Le tiers détenteur doit d'abord prouver quelle est la plus-value que les travaux ont donnée au fonds au moment où ils ont été exécutés: cela se fait en comparant la valeur que le fonds avait avant le commencement des travaux avec celle qu'il a acquise par les travaux, et en faisant abstraction de la plus-value qui pourrait résulter de causes étrangères aux travaux. Puis le tiers détenteur devra prouver quelle est la plus-value, résultant des travaux, qui subsiste à l'époque de l'aliénation de l'immeuble (1).

308. Il est arrivé que la plus-value était supérieure à la dépense faite par le tiers détenteur. Celui-ci peut-il répéter, dans ce cas, la plus-value? La question est controversée. Nous croyons qu'elle doit être décidée affirmativement. Le principe que tout le monde admet conduit logiquement à cette conséquence. Les créanciers doivent rembourser les impenses en tant qu'ils se sont enrichis; or, ils s'enrichissent de la plus-value; donc le tiers détenteur a le droit de la répéter. Si la plus-value est de 15,000 francs, tandis que la dépense est de 12,000 francs, les créanciers s'enrichissent de 15,000 francs; et s'ils ne remboursaient que la dépense, ils feraient, sans cause, un profit de 3,000 francs aux dépens du tiers détenteur; ce qui est contraire au principe. On objecte le texte; nous

(1) Rejet, 28 novembre 1838 (Dalloz, au mot *Privilèges*, n° 459, 1°). Comparez Rejet, 29 juillet 1819 (Dalloz, *ibid.*, n° 1956). Martou, t. III, p. 350, n° 1319, et Pont, t. II, p. 529, n° 1206.

avons d'avance répondu à l'objection en constatant que le texte ne décide qu'une question, celle de savoir ce que le tiers détenteur peut répéter quand la dépense est supérieure à la plus-value. Le code n'a pas prévu l'hypothèse inverse; donc elle reste sous l'empire du droit commun; et, dans l'espèce, le droit commun est le principe d'équité qui ne permet pas que l'on s'enrichisse aux dépens d'autrui. Dirait-on que, le tiers détenteur n'ayant dépensé que 12,000 fr., il ne s'est appauvri que de cette somme et que les créanciers l'indemnisent suffisamment en lui remboursant ses avances? Ce serait très-mal raisonner. En effet, les créanciers ne doivent pas indemniser le tiers détenteur de ce que celui-ci a dépensé, ils doivent l'indemniser du profit qu'ils retirent de la dépense; ce profit constitue une véritable perte pour le tiers détenteur, car, s'il avait vendu le fonds, il en aurait retiré la valeur qu'il lui a donnée par ses travaux; c'est donc de cette valeur qu'il s'appauvrit réellement et dont les créanciers s'enrichissent, ce qui est décisif (1).

309. Le tiers détenteur a-t-il un droit de rétention ou un privilège pour la garantie de l'action en répétition que la loi lui accorde? Nous ne comprenons pas que l'on pose la question en ce qui concerne le privilège (2). Y a-t-il un privilège sans loi qui l'accorde? La cour d'Angers a néanmoins décidé que le tiers détenteur avait non-seulement une créance privilégiée, mais même un droit réel de propriété (3). Sans doute, il est propriétaire des améliorations, puisqu'il est propriétaire du fonds, mais il est évincé du fonds et des accessoires, il ne lui reste donc aucun droit sur la chose; tout ce que la loi lui accorde, c'est une action en répétition des impenses (art. 2175; loi hyp., art. 103), donc une créance personnelle.

Dans l'opinion que nous avons enseignée sur le droit de

(1) Toulouse, 7 mars 1848 (Dalloz, 1848, 2, 69). En sens contraire, Grenoble, 31 décembre 1841 (Dalloz, au mot *Privilèges*, n° 1961), et tous les auteurs. Troplong, n° 838; Martou, t. III, p. 352, n° 1321; Pont, t. II, p. 529, n° 1207.

(2) Persil, Grenier, Troplong et Coulon donnent un privilège au tiers détenteur (Pont, t. II, p. 530, note 2, n° 1208).

(3) Angers, 14 janvier 1837 (Dalloz, au mot *Privilèges*, n° 459).

rétention (t. XXIX, nos 284-293), il ne peut pas plus s'agir d'un droit de rétention que d'un privilège, car le droit de rétention implique une préférence, et il n'y a pas de préférence sans texte. Dans l'espèce, il y a des motifs particuliers qui doivent faire rejeter le droit de rétention que quelques auteurs (1) reconnaissent au tiers détenteur. Le droit de rétention implique que celui qui réclame une indemnité à raison d'une chose la *détient*, et qu'il a le droit de la *retenir* jusqu'à ce qu'il soit payé. Or, le tiers détenteur qui délaisse n'a plus la détention; il ne peut par conséquent avoir la rétention. Il ne pourrait se prévaloir de la détention que dans le cas où il n'aurait pas délaissé; mais alors il y a une autre raison qui s'y oppose, c'est que le tiers détenteur pourrait entraver l'expropriation, en refusant de livrer l'immeuble pour le faire mettre en vente, et cependant lui-même est intéressé à ce que l'expropriation se poursuive, puisque c'est par l'aliénation qu'il aura son recours en garantie, qu'il jouira de la subrogation, et qu'il pourra exercer la répétition de ses impenses. Aussi cette opinion est-elle généralement rejetée (2). La jurisprudence s'est prononcée contre tout droit de préférence. Le tiers détenteur n'a qu'une simple créance qu'il exerce dans l'ordre, par voie de distraction d'une partie du prix (3).

NO 3. DROIT DU TIERS DÉTENTEUR QUANT AUX FRUITS.

310. « Les fruits de l'immeuble hypothéqué ne sont dus par le tiers détenteur qu'à compter du jour de la sommation de délaissé ou de payer » (art. 104; code civil, art. 2176). On demande pourquoi le tiers détenteur gagne les fruits jusqu'à la sommation que lui font les créanciers hypothécaires. Les réponses des auteurs sont assez embarrassées (4); la raison est écrite dans nos textes. En principe, les fruits appartiennent au propriétaire (art. 547); à

(1) Tarrille et Battur (Pont, p. 530, note 1, n° 1208).

(2) Bastia, 2 février 1846 (Dalloz, 1846, 2, 109). Martou, t. III, p. 353, n° 1322. Aubry et Rau, t. III, p. 445, note 32, § 287.

(3) Voyez les arrêts dans le *Répertoire* de (Dalloz, au mot *Privilèges*, n° 1950. et Pont, t. II, p. 530. et notes 3 et 4. n° 1208).

(4) Martou, t. III, p. 354, n° 1323; Pont, t. II, p. 530, n° 1209.