

La jurisprudence française va plus loin, et elle est admise dans ses éléments essentiels par les interprètes de la loi belge. On distingue entre la cession de l'hypothèque et la renonciation de la femme à ses garanties hypothécaires. La femme peut, en conservant sa créance, céder son hypothèque seulement, ou y subroger un créancier du mari. Ce créancier peut-il être chirographaire? On admet généralement l'affirmative; toutefois il y a des dissidences, car tout, en cette matière, est controversé. Si l'on admet que la femme peut transférer son hypothèque, séparément de sa créance, on ne voit pas pourquoi elle n'aurait pas le droit de l'attacher à une créance chirographaire; le cessionnaire sera colloqué pour sa créance au rang que l'inscription de l'hypothèque légale donne à la créance de la femme (1). Nous rejetons la conséquence, parce que nous n'admettons pas le principe d'où elle découle, et nous ne l'admettons pas, parce qu'il est en opposition avec le texte de l'article 71 et avec l'esprit de la loi, comme nous l'avons dit (n° 339).

La femme peut-elle renoncer à son hypothèque en faveur d'un créancier hypothécaire? Cela aussi est controversé. La renonciation au rang que donne l'inscription à la créance de la femme implique que le créancier cessionnaire du droit de priorité a lui-même une hypothèque; mais s'il est permis à la femme de transporter sa garantie hypothécaire à un tiers créancier, il faut accepter toutes les conséquences du principe; le tiers créancier acquiert le droit d'hypothèque par l'effet du transport que la femme lui en fait; qu'importe la voie par laquelle ce transport s'opère? que ce soit par voie de renonciation, ou de cession, ou de subrogation (2)? Si nous n'admettons pas la conséquence, c'est parce que nous rejetons le principe.

§ V. Effet de la subrogation d'hypothèque.

349. Il est aussi difficile de déterminer les effets de la subrogation d'hypothèque que de préciser la nature de la

(1) Pont, t. I, p. 486, n° 459. Martou, t. III, p. 41 et suiv., n° 932.

(2) Pont, t. I, p. 487, n° 461.

convention et les conditions auxquelles elle est soumise. Nous avons dit qu'il n'y a pas deux auteurs qui s'accordent sur le point essentiel : qu'est-ce que la subrogation d'hypothèque? On ne le sait (n°s 342 et 343). Le dissentiment est capital, et tant que l'on ne s'entend pas sur la nature de la convention, il est impossible d'en déterminer les effets. Dans notre opinion, la convention même est extralégale; c'est une invention des praticiens que notre législation ignore. La loi belge ne reconnaît que la renonciation à l'inscription; les effets de cette renonciation sont très-simples, nous les avons expliqués (n°s 328-334). Quant aux effets de ce que la pratique appelle *subrogation d'hypothèque*, ils doivent différer d'après les diverses conventions que l'on comprend sous cette expression générale; il est vrai que la pratique les confond, mais la doctrine ne peut accepter cette confusion comme un principe; il faut nécessairement distinguer; et même en distinguant, on n'arrive à aucun résultat certain, ce qui est inévitable, le point de départ étant extralégal.

350. La femme peut céder sa créance, elle peut y subroger un tiers qui la paye. C'est la cession ou la subrogation que le code civil définit. La cession est une vente qui comprend les accessoires de la créance : la subrogation accompagne le paiement. Ces conventions sont régies par le droit commun. La cour de cassation l'a jugé ainsi dans l'espèce suivante. Une femme est colloquée dans une instance d'ordre; elle reçoit son paiement d'un autre créancier qu'elle subroge à ses droits. Quel sera l'effet de cette subrogation? Le subrogé prend la place du subrogeant, c'est-à-dire qu'il exerce tous les droits qui lui appartiennent. Il a été décidé, en conséquence, que le créancier subrogé à la femme pouvait exercer ses droits non-seulement sur le prix en distribution, mais aussi les droits de la femme sur les autres biens du mari, même ceux qu'il aurait vendus avant la poursuite hypothécaire (1). Cela n'est pas douteux; seulement, d'après notre loi, il faut ajouter une restriction, c'est que la femme doit prendre inscription; elle n'a donc

(1) Rejet, 13 décembre 1854 (Daloz, 1855, 1, 34).

de droits hypothécaires utiles auxquels elle puisse subroger que si ces droits ont été conservés conformément à la loi.

Peut-on appliquer cette décision à ce que les praticiens appellent *subrogation d'hypothèque*? On l'enseigne ainsi (1). C'est, nous semble-t-il, tomber dans la confusion de la pratique. Il n'y a rien de commun entre la subrogation du code civil et la subrogation d'hypothèque que le mot *subrogation*, que les praticiens ont emprunté à la loi pour donner une couleur légale à leur invention, et en dénaturant complètement le sens que cette expression a dans le langage juridique. La subrogation suppose un paiement, et c'est pour favoriser le paiement que la loi a consacré la fiction de subrogation. C'est une véritable fiction, comme nous l'avons dit au titre des *Obligations*. Peut-on étendre les effets d'une fiction à une convention toute différente? La subrogation d'hypothèque, loin d'accompagner le paiement des créances hypothécaires de la femme, la dépouille de la garantie qui devait assurer son paiement. Il ne peut donc pas s'agir de donner au subrogé tous les droits de la femme. Cette prétendue subrogation n'est rien qu'une renonciation de la femme au profit d'un créancier, dans le but de le garantir contre les effets de l'hypothèque légale; il faut donc appliquer le principe qui régit la renonciation, et dire que la renonciation est de l'interprétation la plus stricte. L'arrêt de la cour de cassation que l'on invoque ne dit pas ce qu'on lui fait dire : il concerne uniquement la subrogation du code civil; pas un mot n'indique que la cour ait entendu statuer sur la subrogation d'hypothèque imaginée par les praticiens.

351. La renonciation de la femme à ses garanties hypothécaires comprend des conventions diverses et d'une nature très-différente. Il y a d'abord la renonciation à l'inscription, admise par l'article 71 de notre loi : c'est, en d'autres termes, la cession du droit de priorité. Cette renonciation n'a pas pour effet de transmettre l'hypothèque de la femme au créancier dans l'intérêt duquel elle renonce

(1) Pont, t. I, p. 502, n° 474.

au rang que lui donne son inscription. La femme conserve son hypothèque avec tous les droits qui y sont attachés, seulement si un ordre s'ouvre sur l'immeuble grevé de son inscription et de l'inscription du tiers créancier, celui-ci primera la femme. Cela suppose que la femme a encore un rang, c'est-à-dire qu'elle a pris inscription et qu'elle l'a renouvelée, s'il y a lieu. Le renouvellement pourrait se faire par le cessionnaire du droit de priorité. Le cessionnaire y a évidemment intérêt, puisque la cession qui lui a été faite devient inefficace si l'inscription de la femme est périmée; il est vrai qu'il n'est pas cessionnaire de l'hypothèque, mais il est l'ayant cause de la femme, et, à ce titre, il a qualité pour conserver les droits de la femme qui lui ont été cédés. De son côté, le tiers créancier à qui la femme a cédé son rang de priorité ne peut user de ce droit qu'à la condition de conserver son hypothèque; en effet, la cession d'antériorité implique que le cessionnaire est créancier hypothécaire (n° 330); donc, dès qu'il cesse de l'être, il ne peut plus profiter de la renonciation de la femme. On admet cependant qu'il n'est pas obligé de renouveler son inscription, parce que la péremption de l'inscription n'éteint pas son hypothèque; et tant qu'il est créancier hypothécaire, il peut profiter du rang que la femme lui a cédé (1). La chose est douteuse.

352. La pratique et la doctrine même confondent la renonciation à l'inscription avec la renonciation à l'hypothèque (n° 342). Nous avons, à plusieurs reprises, signalé cette confusion; pour le moment, il s'agit de préciser l'effet de la renonciation à l'hypothèque. La loi place la renonciation du créancier parmi les modes d'extinction de l'hypothèque (art. 108; code civil, art. 2180). Est-ce que la renonciation que la pratique comprend sous le nom général de *subrogation d'hypothèque* est la renonciation extinctive du code civil et de la loi hypothécaire? Il est impossible de répondre à la question en termes généraux, puisque tout dépend de l'intention de la femme. Nous supposons que la femme a le droit de renoncer à son hypothèque lé-

(1) Aubry et Rau, t. III, p. 457 et suiv., et notes 6-8, § 288.

gale; ce n'est pas notre avis (n° 344); nous ne concevons pas qu'un incapable renonce à une garantie que la loi lui accorde à raison de son incapacité; une pareille convention serait contraire à l'ordre public, et, à ce titre, frappée de nullité radicale. Dans l'opinion générale, on admet la validité de la renonciation; reste à savoir si elle est extinctive du droit d'hypothèque ou si elle est translatrice de ce droit.

Même ainsi limitée, la question ne peut être décidée en termes absolus. La subrogation d'hypothèque, sous quelque forme que la femme la fasse, est une convention qui intervient entre elle et un tiers créancier ou un tiers acquéreur; or, l'effet des conventions dépend essentiellement de la volonté des parties contractantes. On ne peut pas décider *a priori* ce que les parties veulent; c'est là un point de fait et non un point de droit. Dans l'opinion générale, on distingue. Quand la femme renonce à son hypothèque légale en faveur de l'un de ses créanciers, ou, ce qui est le cas ordinaire, en faveur d'un créancier du mari, cette renonciation est assimilée à une subrogation ou à une cession de l'hypothèque; elle est donc, non extinctive des droits de la femme, mais translatrice. Le créancier au profit duquel la femme a renoncé à son hypothèque a le droit d'exercer, en son propre nom, comme ferait un cessionnaire, les droits hypothécaires de la femme. Toutefois les auteurs les plus exacts ajoutent une restriction à cette interprétation de la renonciation consentie par la femme; ils disent qu'on doit l'entendre ainsi, d'après l'intention probable des parties (1). Ce n'est donc pas une décision en droit, c'est une de ces présomptions de fait que les auteurs imaginent pour décider quelle a été l'intention des parties contractantes. Mieux vaudrait, à notre avis, laisser là ces présomptions arbitraires et, en tout cas, inutiles, puisque le juge doit toujours décider d'après les circonstances de la cause. D'excellents esprits s'y sont trompés. Proudhon et Mourlon enseignent que la renonciation de la femme est essentiellement extinctive (2). Ne se sont-ils pas laissé égarer

(1) Aubry et Rau, t. III, p. 470 et suiv., § 288 bis.

(2) Proudhon, *De l'usufruit* t. V, p. 141, n° 2339. Mourlon, *Des subrogations*, nos 598 et suiv.

par le mot de *renonciation*, comme d'autres ont pris à la lettre le mot de *subrogation*, sans songer que nous sommes ici, non sur le terrain du droit, mais sur le terrain d'une pratique imaginée pour éluder la rigueur de la loi? Toujours est-il que l'on a tort de décider en droit, et d'une manière absolue, des questions qui sont essentiellement de fait. Nous mentionnons pour mémoire, et pour montrer à quelles incertitudes, pour mieux dire, à quelles erreurs on aboutit quand on prétend déterminer l'intention des parties contractantes *a priori*, une distinction proposée par un auteur, entre la renonciation expresse et la renonciation tacite. Distinction fautive, car le fait juridique est le même; il ne peut donc pas avoir des effets différents, selon que l'intention de la femme est exprimée par des paroles ou par des faits (1).

353. En est-il de même de la renonciation que la femme consent en faveur d'un tiers acquéreur auquel le mari vend l'immeuble sur lequel la femme a pris inscription? Il y a de nouvelles controverses sur ce point. La difficulté est celle-ci : la femme qui renonce à l'hypothèque en faveur du tiers acquéreur y renonce-t-elle d'une manière absolue, de sorte que son hypothèque serait éteinte, comme elle l'est dans le cas prévu par l'article 108 (code civil, article 2180)? ou conserve-t-elle son hypothèque, sauf à ne pas user de son droit de suite contre le tiers acquéreur? Nous avons décidé la question en ce dernier sens; au fond, tout le monde est d'accord; les renonciations étant de stricte interprétation, il faut les interpréter restrictivement; et certes la femme qui intervient dans un acte de vente fait par son mari, pour renoncer à son hypothèque, n'a ni intérêt ni intention d'éteindre sa garantie hypothécaire, et il en est de même du tiers acquéreur (2). Mais cela ne résout pas encore les difficultés qui se présentent dans l'application. Il n'y en a aucune quand il n'a pas été pris sur l'immeuble vendu des inscriptions postérieures à celles de la femme; le conflit, dans ce cas, n'existe qu'entre la femme

(1) Voyez, en sens divers, les autorités citées par Aubry et Rau, t. III p. 470, note 28, § 288 bis, et par Pont, t. I, p. 503, nos 476 et 477.

(2) Paris, 10 février 1873 (Dalloz, 1874, 2, 133).

créancière hypothécaire et le tiers acquéreur ; le seul but des parties est de mettre l'acquéreur à l'abri du droit de suite ; la femme conserve donc son hypothèque. S'il y a d'autres créanciers inscrits, le tiers acquéreur peut être poursuivi par ceux-ci ; s'il est évincé, et qu'un ordre s'ouvre sur l'immeuble, pourra-t-il se prévaloir des droits hypothécaires de la femme contre les créanciers qui le priment par la date de leur inscription ? La femme prime ces créanciers, puisqu'elle est inscrite avant eux : le tiers acquéreur peut-il, comme créancier de la femme, exercer ses droits ? Oui, dit-on, car la renonciation de la femme est une convention qui n'a d'effet qu'entre la femme et le tiers acquéreur ; les autres créanciers y sont étrangers, partant la renonciation ne peut leur profiter ; la femme, à leur égard, reste créancière hypothécaire, et elle les prime. Donc le tiers acquéreur en faveur duquel elle a renoncé à son inscription peut exercer ses droits dans l'ordre (1).

354. D'ordinaire la femme cède son hypothèque ou elle y subroge. Y a-t-il une différence entre la cession et la subrogation d'hypothèque ? Ici encore il ne faut pas se laisser induire en erreur par la trompeuse terminologie que la pratique a empruntée au code civil. Nous avons dit, au titre des *Obligations*, qu'il y a des différences considérables entre la cession et la subrogation : l'une est une vente de la créance, l'autre est un paiement. Mais ce que les praticiens appellent *cession* ou *subrogation d'hypothèque* n'est ni une vente, ni un paiement ; il faut donc laisser de côté les principes qui régissent la cession-vente et le paiement avec subrogation, pour s'en tenir à la convention toute différente que la pratique a imaginée pour neutraliser les effets désastreux de l'hypothèque générale et occulte de la femme ; elle a si bien neutralisé l'hypothèque légale, qu'elle l'a anéantie. Ainsi considérées, la cession et la subrogation d'hypothèque ont le même but, et elles doivent avoir le même effet. Toutefois les auteurs ne s'accordent pas sur la nature de ces conventions ; les uns disent qu'elles ont

(1) Martou, t. III, p. 47, n° 935. Aubry et Rau, t. III, p. 471 et suiv., et notes 29 et 30, § 288 bis.

pour effet de détacher l'hypothèque de la créance de la femme ; c'est là le sens littéral du mot *céder*, qui veut dire aliéner, et celui qui aliène transporte à un autre le droit qu'il a ; il est contradictoire de conserver un droit dont on se dépouille (1). Mais, dans notre matière, il ne faut pas s'attacher au sens ordinaire et juridique des mots ; ils ont été empruntés à la loi pour l'é luder. On parle de cession et de subrogation, et il est certain que les parties n'ont l'intention ni de faire une vente ni de faire un paiement avec subrogation. Il faut donc voir, non ce que les parties disent, mais ce qu'elles veulent. Or, la femme veut ce que le tiers créancier ou acquéreur exige d'elle pour se mettre à l'abri du danger dont le menace l'hypothèque légale. Pourvu que la femme ne puisse pas se prévaloir de son hypothèque contre lui, le but du tiers intéressé est atteint ; que lui importe que la femme conserve son hypothèque et qu'elle la fasse valoir contre d'autres créanciers ? La convention inventée par les praticiens n'implique donc pas que la femme se dépouille de son hypothèque, qu'elle la détache de sa créance pour l'attacher à la créance du cessionnaire ou du subrogé ; seulement la forme de cession ou de subrogation suppose plus qu'une simple renonciation au rang : le cessionnaire ou le subrogé est mis en lieu et place du cédant ou du subrogeant, de sorte qu'il peut exercer tous ses droits. Dans cette opinion, qui est conforme à l'intention des parties contractantes, le tiers auquel la femme cède son hypothèque, ou qu'elle subroge dans son hypothèque, ne devient propriétaire ni de la créance de la femme ni de l'hypothèque légale qui en garantit le paiement, il a seulement le droit d'exercer éventuellement ; jusqu'à concurrence de sa créance, les droits hypothécaires de la femme. Celle-ci conserve donc son hypothèque, mais c'est le tiers cessionnaire ou subrogé qui exerce ses droits dans la mesure et sous les conditions qui sont imposées à la femme (2).

355. Il suit de là que le cessionnaire et le subrogé ne font qu'exercer les droits de la femme, comme la femme

(1) Pont. t. I, n. 486, n° 459. Comparez, plus haut, n° 340.

(2) Aubry et Rau, t. III, p. 453 et suiv., et note 11, § 288.

les exercerait elle-même. La créance de la femme est le plus souvent éventuelle et le montant en est indéterminé, quoique, dans notre système hypothécaire, elle doit être spécialisée pour être inscrite. Il peut donc arriver que la créance de la femme soit inférieure à celle du cessionnaire ou du subrogé; dans ce cas, la cession ou subrogation ne garantira le cessionnaire ou le subrogé que dans les limites de la créance de la femme. Cela est d'évidence quand on songe au but de la cession ou de la subrogation d'hypothèque; il ne s'agit pas d'accorder une sûreté hypothécaire au tiers cessionnaire ou subrogé, il s'agit de le garantir contre l'exercice de l'hypothèque légale de la femme, et il va de soi qu'il ne peut réclamer cette garantie que dans la limite des droits qui appartiennent à la femme.

Il peut aussi arriver que la créance hypothécaire de la femme soit plus élevée que la créance du subrogé ou du cessionnaire; celui-ci sera d'abord colloqué pour sa créance au rang qui appartient à la femme pour sa créance personnelle. Mais que deviendra le restant de la créance hypothécaire de la femme? La question est de savoir si la femme peut se faire colloquer pour l'excédant. Si l'on admet que la cession ou la subrogation emporte une aliénation des droits hypothécaires de la femme, il faut dire que la femme, n'ayant plus d'hypothèque, ne peut pas demander de collocation en vertu d'un droit qui, à son égard, n'existe plus. Mais ici l'on voit combien cette théorie est contraire à l'intention des parties contractantes. Tout ce qu'elles ont voulu, c'est d'assurer le paiement du cessionnaire et du subrogé en leur permettant d'exercer les droits de la femme. S'il reste un excédant après qu'ils sont désintéressés, il ne peut appartenir aux tiers; ils sont payés, leur créance est éteinte; la femme ne leur doit aucune garantie à raison de l'excédant de sa créance; partant, elle peut exercer son droit hypothécaire jusqu'à concurrence de cet excédant (1). Nous disons que la théorie d'une abdication de l'hypothèque est contraire à l'intention des par-

(1) Martou, t. III, p. 45 et suiv., n° 934. Pont, t. I, p. 507, n° 479-481.

ties intéressées. En prenant à la lettre les expressions de *cession* et de *subrogation* d'hypothèque, on devrait dire que la femme aliène ses droits hypothécaires; de là suivrait que, même dans le cas où sa créance excéderait celle du cessionnaire ou subrogé, la femme serait sans droit. A qui donc profiterait cet excédant? Les tiers cessionnaires ou subrogés sont désintéressés, les autres créanciers du mari ne peuvent invoquer une convention qui leur est étrangère; et cependant si la femme ne pouvait réclamer cet excédant dans l'ordre, il profiterait aux autres créanciers. La femme se dépouillerait donc d'une partie de ses droits, sans aucun intérêt, au profit de créanciers envers lesquels elle ne s'est pas obligée! Cela n'a point de sens.

356. Ainsi les droits de la femme qui a cédé son hypothèque ou qui y a subrogé restent entiers, sauf que le tiers au profit duquel elle a consenti la cession ou la subrogation peut exercer les droits de la femme dans la mesure de ces droits. De là suit que la garantie que la cession-subrogation donne au tiers n'est qu'éventuelle; la femme ne peut lui céder que les droits qu'elle a, pour mieux dire, qu'elle aura en vertu de la liquidation qui suit la dissolution de la communauté. La femme conserve tous les droits qu'elle tient de ses conventions matrimoniales. Si elle est mariée sous le régime de la communauté, elle a la faculté d'accepter ou de renoncer. Accepte-t-elle, elle est tenue de la moitié des dettes; elle a, il est vrai, le droit d'exercer ses reprises, mais elle n'a pas, de ce chef, de privilège à l'égard des créanciers de la communauté, elle ne peut réclamer que son hypothèque légale sur les conquêts si elle a pris inscription; nous avons dit ailleurs les conditions auxquelles cette hypothèque est subordonnée (t. XXX, n° 368-372). Il se peut donc que la garantie du tiers cessionnaire ou subrogé soit incomplète, ou même qu'elle se réduise à rien. Ce résultat est très-naturel, puisque les droits de la femme étant incertains, la garantie qui résulte de l'exercice de ces droits est également incertaine: la cession ou la subrogation ne peut jamais donner au cessionnaire ou au subrogé des droits que n'a point le cédant ou le subrogeant. Toutefois sur ce point la doctrine est di-

visée (1); la jurisprudence s'est prononcée en faveur de l'opinion que nous venons d'énoncer.

La femme commune qui ne fait pas inventaire dans les délais légaux est déchue du droit de renoncer à la communauté, et, de plus, elle est tenue des dettes envers les créanciers au delà de son émolument. Il s'ensuit qu'elle ne peut exercer son hypothèque légale sur les biens personnels de son mari, au préjudice des créanciers de la communauté. Si elle a, pendant la durée de la communauté, subrogé un tiers à son hypothèque légale, cette subrogation sera sans effet à l'égard des créanciers; car la femme ne peut pas transmettre au subrogé des droits qu'elle n'a point, et ceux que le subrogé a en vertu de la subrogation, il doit les exercer comme la femme l'aurait fait (2).

Par application du même principe, il a été jugé que la femme ne peut céder au subrogé plus de droits qu'elle n'en a elle-même. Dans l'espèce, elle avait subrogé un tiers créancier à son hypothèque légale. La femme avait une indemnité à exercer contre son mari du chef d'une obligation qu'elle avait souscrite solidairement au profit de celui-ci. Elle vint à mourir; ses enfants acceptèrent purement et simplement d'abord la succession de la mère créancière de l'indemnité, puis la succession du père, débiteur de l'indemnité; leur droit se trouvait ainsi éteint par confusion; de là la conséquence que la subrogation d'hypothèque devenait inefficace, puisque l'hypothèque même était éteinte (3). Cela prouve que la cession ou la subrogation d'hypothèque n'est, pour le tiers cessionnaire ou subrogé, qu'une garantie éventuelle et incertaine, comme l'est la créance de la femme. Quand la femme n'a point de reprises à exercer, la subrogation tombe (4).

(1) Pont, t. I, p. 510, n° 483. Carette, Dissertations, dans Sirey, 1849, 1, 465, et 1849, 2, 449.

(2) Rejet, 30 avril 1849 (Daloz, 1850, 1, 117).

(3) Orléans, 16 mars 1849 (Daloz, 1849, 2, 156).

(4) Rejet, chambre civile, 26 juin 1855 (Daloz, 1855, 1, 273).

CHAPITRE VIII.

DE L'EXTINCTION DES PRIVILÈGES ET HYPOTHÈQUES.

§ 1^{er}. Extinction de l'obligation principale.

N° 1. PRINCIPE.

357. « Les privilèges et hypothèques s'éteignent : 1° par l'extinction de l'obligation *principale* » (art. 108; code civil, art. 2180). Quand une dette est garantie par une hypothèque, le créancier a deux droits : une créance principale, c'est-à-dire le droit que l'obligation donne au créancier contre le débiteur : un droit accessoire, celui qu'il tient de l'hypothèque. Si l'obligation principale s'éteint, le droit accessoire s'éteint également, l'accessoire ne pouvant exister sans le principal. Cela est aussi fondé en raison. Quel est l'objet de l'hypothèque? C'est un droit réel sur un immeuble affecté à l'acquittement d'une obligation; lorsque l'obligation est éteinte, la garantie hypothécaire n'a plus de raison d'être. Le privilège est également un droit accessoire et une garantie que la loi attache à une créance à raison de sa qualité. Il faut donc dire du privilège ce que nous venons de dire de l'hypothèque.

358. Tout mode d'extinction de l'obligation principale éteint aussi l'hypothèque et le privilège. La loi ne distingue pas, et il n'y avait pas lieu de distinguer. Toutefois il y a des exceptions ou des restrictions. Aux termes de l'article 1278, les privilèges et hypothèques s'éteignent par la novation, à moins que le créancier, en faisant novation, n'ait expressément stipulé que les privilèges et hypothèques de l'ancienne créance passeront à celle qui lui est substituée. Dans quels cas le créancier peut-il faire cette réserve et quel en est l'effet? Sur ce point, nous renvoyons à ce qui a été dit au titre des *Obligations* (t. XVIII, nos 328-332).

L'article 1299 consacre une seconde exception. On sup-