

## ART. 2097.

Les créanciers privilégiés qui sont dans le même rang sont payés par concurrence.

## SOMMAIRE.

83. De la loi 32, D. *De reb. auct.*, qui pose le principe de la concurrence.  
 84. Raison d'icelle.  
 85. Conciliation de deux passages de Loyseau.  
 86. La loi romaine n'a été faite que pour des privilèges purement personnels. Comment il se fait qu'on l'a appliquée dans le droit français à des privilèges devenus réels. Remarques à ce sujet. La loi *Privilegia* n'a-t-elle pas été détournée de son véritable sens ?  
 87. Signification du mot *rang*. Exemples.  
 88. On doit se défier de l'ancienne jurisprudence sur certaines égalités de rang.  
 89. De deux cessionnaires d'une même créance privilégiée. Ils concourent, quoique la cession de l'un soit antérieure à celle de l'autre.  
 89 bis. Concurrence des frais de justice d'origine diverse. Critique d'un arrêt de la cour de Paris.

## COMMENTAIRE.

83. J'ai cité plus haut (1) la loi *Privilegia* 32, au D. *De rebus auct. jud. possid.* (2), qui pose le principe consacré par l'art. 2097. Je crois devoir rappeler les expressions de cette loi, qui est un des fondements du système des privilèges. *Privilegia non tempore aestimantur, sed ex causâ; et si quidem ejusdem fuerint tituli, concurrunt, licet diversitas temporis in his fuerit.*

(1) N° 22.

(2) Pothier, *Pand.*, t. 3, 186, n° 54.

84. Telle est aussi la doctrine de nos anciens auteurs : par exemple, de Loyseau, dont j'ai déjà rapporté le texte (1). J'ajoute ici la citation suivante, empruntée au même auteur (2) :

« Si donc deux privilégiés ont un privilège égal ou de même titre, c'est-à-dire un même privilège, comme ceux qui ont prêté pour l'achat de l'office, ils concourent ensemble, bien que l'un ait fait son prêt plus tôt que l'autre ; et la raison de cette concurrence est que, ne pouvant user de leurs privilèges *contrâ æquè privilegiatos, res reducitur ad jus commune*, qui est de concourir et de venir à contribution l'un avec l'autre en deptes personnelles. Mais ès hypothécaires, c'est un droit perpétuel que *qui prior est tempore, potior est jure.* »

On conçoit, en effet, sur quoi est fondée la nécessité de cette concurrence entre créanciers ayant le même rang ; car si deux titres égaux se rencontrent, ils se choquent et s'empêchent l'un l'autre. *Mutuò se impediunt et confunduntur.* C'est ce qui a fait dire à Covarruvias : « Qui privilegium simile habet in re et specie de quâ agitur non potest uti *contrâ eum* qui simile in re habet privilegium. » Même doctrine dans Merlinus (3), dans Basnage (4) et Domat (5). Balde avait dit avant eux, dans son langage souvent très-expressif : « Quando concurrunt duæ virtutes paris potentiae, tantum juris habet una ad retinendum, quantum altera ad obtinendum (6). »

85. Je sais bien que Loyseau ajoute quelque chose que certains jurisconsultes (7) ont trouvé contradictoire avec ce qui précède.

(1) *Loc. cit.*(2) *Off.*, liv. 3, ch. 8, n° 88.(3) *De pig.*, lib. 3, cap. 2, p. 63.(4) *Part.* 1, ch. 16, p. 72, col. 2.(5) *Liv.* 3, sect. 5, art. 2.(6) Sur la loi 58, D. *Com. divid.*(7) Voy. la plaidoirie de M<sup>e</sup> Gréard : dans Basnage, *Hyp.*, ch. 14, p. 76, col. 2.

Il dit en effet : « Aux privilèges réels il n'y a point de concurrence comme de ceux qui ont prêté pour l'achat d'une maison sous divers contrats, portant hypothèque; le premier en hypothèque doit être mis en ordre devant l'autre. »

Mais Loyseau écrivait ceci à une époque où, comme j'ai dit ci-dessus (1), on tenait encore au système des Romains, où les privilèges n'étaient considérés que comme donnant lieu à des poursuites personnelles sans affectation sur la chose, où il fallait une stipulation d'hypothèque, soit expresse, soit tacite, pour que le privilège affectât la chose. Or, on voit que Loyseau ne parle que de privilèges réels, c'est-à-dire d'hypothèques privilégiées, ainsi qu'il prend soin de l'expliquer, n° 21; et puisqu'il s'agissait d'hypothèque, il fallait bien consulter la date, pour établir la différence d'après la raison donnée par Cujas et rapportée ci-dessus (2).

Ainsi, cette décision de Loyseau ne s'applique pas aux privilèges proprement dits; elle ne concerne que les hypothèques. Je ne vois donc aucune contradiction dans la doctrine qu'il émet. Lorsqu'il s'occupe de l'office, qui n'avait pas de suite par hypothèque, qui ne pouvait être l'objet que de simples *privilèges personnels*, il prononce qu'entre les divers bailleurs de fonds il y a égalité, quelle que soit l'époque des prêts; car la faveur de ces prêts est la même, et, en matière de privilèges personnels, c'est la faveur de la cause, et non la date qu'on doit considérer.

Mais, lorsque Loyseau parle des prêts faits par acte authentique pour l'achat d'un immeuble, il remarque que l'hypothèque se joint ici au privilège personnel, qu'il y a affectation sur la chose, et que le premier prêt doit être préféré au second, d'après les principes généraux qui veulent que la préférence entre créanciers hypothécaires se règle par la date de l'hypothèque.

(1) N° 23.

(2) N° 19.

86. Cependant, comme je l'ai dit plus haut (1), il se fit, après l'époque où écrivait Loyseau, une espèce de révolution dans le système des privilèges. La distinction des privilèges en personnels et réels, que Loyseau avait encore enseignée d'après les principes du droit romain, s'effaça peu à peu. Tous les privilèges devinrent réels; ils eurent, par le seul fait de la loi, une assiette déterminée, et ils arrivèrent au point de faveur de remplacer l'hypothèque privilégiée des Romains, et d'obtenir la préférence sur les hypothèques simples.

Cette transition insensible, née du mélange des principes du droit romain avec les principes du droit français et de l'ignorance des praticiens, amena pour résultat d'appliquer aux privilèges réels le principe de concurrence que la loi *Privilegia* n'appliquait qu'aux privilèges personnels. Et en effet, dès qu'on vit que le privilège primait l'hypothèque, on considéra ces droits comme étrangers l'un à l'autre. L'idée d'hypothèque se détacha tout à fait de l'idée de privilège, et la règle des temps fut oubliée dans le régime des hypothèques. C'est dans cette confusion des privilèges personnels avec les hypothèques privilégiées qu'il arriva que ce qui, dans le droit romain, ne concernait que les privilèges personnels, fut étendu à tous les privilèges.

Cependant cette jurisprudence eut de la peine à s'établir. Basnage rapporte un *arrêt solennel* du parlement de Rouen, en date du 28 juin 1668, qui décida, après une discussion approfondie, qu'entre deux prêteurs également privilégiés, la préférence devait être accordée à celui qui avait le double privilège du temps et de la cause (2).

(1) N° 23.

(2) Les deniers avaient été prêtés pour l'achat d'un office. Du temps de Basnage, les offices étaient susceptibles d'hypothèque; ce qui était problématique du temps de Loyseau (*Offices*, liv. 3. ch. 8, n° 28, et liv. 3, ch. 3). Quant à Basnage, sur l'aptitude de l'office à être hypothéqué, voy. ch. 10.

La même chose fut jugée au parlement de Bretagne, le 3 janvier 1667, par un arrêt, dans l'espèce duquel un sieur de Bellefosse avait pris de l'argent à rente de deux prêteurs pour payer la dot de sa fille.

La question s'étant présentée depuis au parlement de Rouen, il y eut partage à l'audience de la grand'chambre du 28 février 1675, et les parties s'accommodèrent.

Mais postérieurement la concurrence fut adoptée par la jurisprudence des arrêts. Basnage donne un arrêt du parlement de Rouen, du 1<sup>er</sup> août 1676, qui le juge ainsi. Elle n'a plus été mise en doute parmi les jurisconsultes.

Je ne peux m'empêcher de remarquer cependant que la jurisprudence qui avait précédé n'était pas sans quelque fondement.

En effet, puisque le privilège produit de plein droit en France une affectation sur la chose, on ne conçoit pas pourquoi l'ordre du temps n'est compté pour rien. Par cette affectation, le débiteur s'est dépouillé en quelque sorte du bien soumis au privilège. Cette espèce d'aliénation est irrévocable, et il n'a pu affecter ce même bien à de nouveaux privilèges que jusqu'à concurrence de ce qui restait libre.

Je conçois bien qu'entre créanciers qui n'ont de droit que sur la personne et nullement sur la chose, l'ordre des temps ne soit compté pour rien dans la fixation des rangs. J'en ai donné la raison (1). Je conçois également que la même chose eût lieu chez les Romains, pour les privilèges attachés aux actions personnelles; car les privilèges n'affectaient pas les biens, et dès lors le créancier, ne s'étant réservé aucun droit sur les biens, n'avait aucune raison pour s'appuyer sur le privilège des temps, à l'effet de se faire payer avant les autres créanciers.

Mais, lorsqu'il y a affectation sur la chose, ainsi que cela existe dans le système de nos privilèges, celui qui

(1) *Suprà*, n° 14.

est le premier en date est pour ainsi dire saisi de cette chose avant les créanciers postérieurs, qui ne peuvent prétendre de droits qu'autant qu'il sera renvoyé indemne pour le total. Cela a lieu pour les hypothèques. On ne voit pas de raison pour faire une différence à cet égard entre les privilèges et les hypothèques, d'autant que, comme je l'ai prouvé ci-dessus (1), nos privilèges ont le cortège et le secours d'une espèce d'hypothèque tacite, qui frappe la chose sur laquelle ils sont assis. On voit donc que *logiquement* il est fort difficile de trouver dans les privilèges réels l'identité de rang qui conduit à la concurrence.

Quoi qu'il en soit, la loi existe (2). Le Code Napoléon a cru devoir consacrer la jurisprudence telle qu'il l'a trouvée établie. Peut-être eût-on mieux fait de voir sur quels fondements fragiles elle était fondée; mais on a plié devant la règle de la loi *Privilegia*, qui a paru respectable par son antiquité, mais qui, détournée de son véritable objet, a donné un libre champ à l'erreur des praticiens.

87. Le Code dit, dans notre article, que les créanciers privilégiés qui sont dans le même rang sont payés par concurrence.

Que signifie ce mot *rang*?

« On ne peut regarder comme étant dans le même  
» rang, dit M. Tarrible (3), ni les divers créanciers ayant  
» des privilèges généraux sur les immeubles, ni les di-  
» vers créanciers ayant des privilèges spéciaux sur cer-  
» tains meubles, ni les divers créanciers ayant privilèges  
» sur les immeubles, puisque la loi assigne nominative-  
» ment des préférences entre les divers privilèges com-  
» pris dans chacun de ces trois genres.  
» On ne peut pas même faire résulter l'identité du

(1) N° 27.

(2) Art. 2103, n° 2, du Code Napoléon; et *infra*, n° 87.

(3) Répert., v° Privilège, section 2, § 2, n° 6.

» rang de l'identité du privilège. L'art. 2103, n° 1, en  
 » fournit une preuve : lorsqu'il y a eu plusieurs ventes  
 » successives d'un immeuble, et que le prix de ces  
 » ventes est dû aux vendeurs respectifs, chacun de ces  
 » vendeurs a un privilège de même nom, de même na-  
 » ture, sur l'immeuble vendu ; mais le premier est pré-  
 » féré au second, le deuxième au troisième, et ainsi de  
 » suite (1).

» On ne peut considérer comme étant dans le même  
 » rang proprement dit que les créanciers qui y sont no-  
 » minativement placés par la loi. Ainsi, les boulangers et  
 » les bouchers, désignés dans l'art. 2101, n° 5 ; les di-  
 » vers prêteurs d'argent pour payer le prix d'une acqui-  
 » sition d'immeubles, désignés dans l'art. 2103, n° 2 ;  
 » les prêteurs de deniers pour payer ou rembourser des  
 » ouvriers désignés dans le même article, n° 5, sont  
 » placés nominativement dans le même rang et doivent  
 » être payés par concurrence : c'est-à-dire qu'en cas  
 » d'insuffisance du prix, chacun doit en recevoir une  
 » part proportionnelle au montant de sa créance. »

Cette explication de M. Tarrible mettra à même de  
 juger facilement des cas où la concurrence doit être re-  
 jetée ou admise.

Ainsi seront payés par concurrence les médecins, apo-  
 thicaires, garde-malades qui auront soigné le défunt  
 dans sa dernière maladie (2101, n° 5).

Il en sera de même des maîtres de pension et mar-  
 chands en gros pour fournitures de subsistances faites  
 pendant la dernière année (2101, n° 5) ; des ouvriers  
 quelconques qui auront été employés, chacun pour ce  
 qui concerne sa profession, pour la conservation de la  
 chose mobilière (2103, n° 4) ; des architectes, entrepre-  
 neurs, maçons et autres, employés pour édifier, recon-  
 struire ou réparer des choses immobilières quelconques  
 (2103, n° 4).

(1) Le même cas se présente, mais dans un ordre inverse,  
 pour différents prêts successifs à la grosse.

Je crois aussi que les privilèges du trésor public, pour  
 frais de poursuites criminelles et sur les meubles des  
 comptables, doivent être payés par concurrence (1).

88. En se pénétrant des principes qui déterminent  
 l'identité de rang, on verra aisément que certains privi-  
 lèges, que dans l'ancienne jurisprudence plusieurs au-  
 teurs faisaient concourir les uns avec les autres, ne  
 peuvent plus aujourd'hui marcher sur la même ligne.  
 Ainsi on n'aura plus à examiner si les chirurgiens, apo-  
 thicaires et autres, doivent aller d'un pas égal avec celui  
 qui aurait fait les frais funéraires. Cette opinion, enseignée  
 par Pothier (2), ne paraît plus être admissible d'après  
 l'art. 2101 du Code Napoléon.

89. Puisque c'est un principe constant que les pri-  
 vilèges placés dans le même rang doivent concourir, on  
 doit conclure qu'il ne faut pas établir de préférence  
 entre deux cessionnaires de parties d'une créance pri-  
 vilégiée, quoique la cession faite à l'un soit antérieure à  
 l'autre. C'est ce que la Cour de cassation a décidé par  
 arrêt du 4 août 1817 (3). M. Grenier, qui examine cette  
 question, se décide aussi pour la concurrence, et, en  
 effet, les cessionnaires exerçant les droits des cédants  
 privilégiés en leur lieu et place (4) n'ont que des droits  
 égaux et ne peuvent prétendre à aucune préférence l'un  
 sur l'autre (5).

(1) *Suprà*, n° 35, 38, 39.

(2) *Procéd. civ.*, p. 196.

(3) *Sirey*, 17, 1, 373. *Dalloz*, *Hyp.*, p. 77, note 1. *Voy. infra*,  
 n° 366.

(4) Art. 2112 du Code Napoléon.

(5) Il résulte néanmoins de cet arrêt que le cédant peut par des  
 stipulations expresses établir une préférence entre les portions  
 de la créance transportée.

La cour de Paris a aussi jugé, le 17 avril 1854 (*Sirey*, 54, 2, 305.  
*Dalloz*, 55, 2, 175), que la cession faite, avec promesse de fournir  
 et faire valoir, de partie d'une créance privilégiée, dont le cédant  
 s'est réservé le surplus, établit au profit de ce cessionnaire le  
 droit d'être payé par préférence à tout cessionnaire ultérieur de  
 la portion de créance que le cédant s'était réservée.

89 bis. La même règle sert à décider la question de savoir si l'on doit établir une hiérarchie de préférence entre les créanciers de divers frais de justice qui se présentent dans la même distribution. Par arrêt du 27 mars 1824 (1), la cour de Paris a jugé que les frais de scellés doivent être colloqués avant les frais de garde des scellés, et les frais de garde avant les frais d'inventaire. Mais en présence d'une pareille décision, que devient la règle de la concurrence entre privilèges placés dans le même rang? La Cour de cassation a été bien plus fidèle aux principes, lorsque, par arrêt du 8 décembre 1825 (2), elle a décidé que les frais de curatelle à succession vacante, ceux de scellés, d'inventaire, de prisée et de vente faits pour la conservation et la liquidation en argent des meubles d'un individu, devaient être payés par concurrence comme occupant le même rang.

#### ARTICLE 2098.

Le privilège à raison des droits du trésor public, et l'ordre dans lequel il s'exerce, sont réglés par les lois qui les concernent.

Le trésor public ne peut cependant obtenir de privilège au préjudice des droits antérieurement acquis par des tiers.

#### SOMMAIRE.

- 90. Privilège du fisc. Il ne nuit pas aux droits acquis à des tiers avant le Code.
- 91. Division de la matière.
- 92. Des privilèges établis postérieurement au Code Napoléon. 1° Pri-

(1) Dalloz, Hyp., p. 80, 81.

(2) B., 1826, 1, 28.

- vilège sur les biens des comptables. Il est général sur les meubles et spécial sur les immeubles. En ce qui concerne les immeubles, doit être inscrit dans les deux mois. *Quid* s'il y a transcription par l'acquéreur?
- 92 bis. L'acquisition faite par le comptable avant sa nomination, mais payée depuis, n'est pas soumise au privilège. *Quid* de l'immeuble acquis et payé depuis la nomination, mais avant l'entrée en fonctions?
  - 93. Privilège du fisc sur le cautionnement des comptables.
  - 93 bis. Privilège du trésor de la couronne sur les meubles, immeubles et cautionnement de ses comptables.
  - 94. Privilège du trésor pour recouvrement des frais de justice en matière répressive. La partie civile n'a pas de privilège.
  - 94 bis. Le privilège du fisc pour recouvrement des frais de justice criminelle est général sur les meubles du condamné. Frais pour la défense. Manière de les régler.
  - 94 ter. Privilège du fisc sur les immeubles pour les mêmes frais de justice. Son rang. A quoi il se réduit. A quel jour il remonte. Doit être inscrit dans les deux mois du jugement.
  - 95. Ce privilège frappe sur les biens aliénés depuis le mandat d'arrêt, ou, à défaut, depuis le jugement. *Quid* si l'acquéreur transcrit quinze jours avant le jugement de condamnation? Le trésor, ne pouvant prendre inscription dans la quinzaine de la transcription, puisque le jugement n'est pas rendu, perdra le droit de suite.
  - 95 bis. Mais, en prenant inscription dans les deux mois du jugement, le trésor, quoique privé du droit de suite sur l'immeuble, conservera son rang sur le prix, si les choses sont encore entières.
  - 95 ter. Le privilège du trésor sur les biens du condamné n'a pas lieu pour le recouvrement des amendes. Lois romaines. Jurisprudence. Argument de l'art. 2202 du Code Napoléon.
  - 96. Privilège du trésor pour le recouvrement des contributions directes. Contribution foncière privilégiée sur les fruits de la chose. Contribution pour portes et fenêtres, personnelle et mobilière, privilégiée sur les meubles. *Privilège* pour droit de timbre et amendes de contravention audit cas de timbre.
  - 97. Privilèges fiscaux antérieurs au Code et maintenus par lui. Privilège sur les revenus des biens pour droit de mutation par décès. Dissentiment avec M. Dalloz. Mais le privilège sur les revenus ne s'étend pas sur le prix des immeubles.