

pour les créances hypothécaires, puisqu'ils disent que les intérêts sur lesquels ils statuent *auront même rang d'hypothèque que les capitaux*. Or, le capital réclamé par le vendeur n'a pas un simple rang par hypothèque, mais un rang par privilège. Il est colloqué à la date du contrat de vente, et non au jour de la transcription ou de l'inscription. Les intérêts dans ce cas ne sont donc l'objet d'aucune exception : ils doivent rester dans les règles du droit commun, et il faut en revenir aux principes de l'ancienne jurisprudence, à laquelle le Code n'a rien changé expressément.

On parle beaucoup, dans le système contraire, de la publicité et de l'intérêt des tiers à connaître les intérêts dûs ; mais ce n'est là qu'une illusion (1). En effet, la publicité du privilège n'a pas été introduite en faveur des créanciers hypothécaires de l'acquéreur. Car le privilège peut n'être inscrit qu'au dernier moment (2) ; et alors, quoiqu'il ne soit connu que postérieurement à l'inscription de toutes les créances hypothécaires, néanmoins il les prime sans difficulté. Les créanciers hypothécaires ne peuvent donc se plaindre qu'on alloue au vendeur tous les intérêts échus ; ils ne peuvent dire que, s'ils avaient su que la créance capitale fût augmentée d'intérêts aussi considérables, ils n'auraient pas traité avec l'acquéreur. C'est là une chose que la loi n'oblige pas à leur faire connaître, puisqu'elle maintient l'utilité du privilège, pourvu que le privilège soit inscrit au dernier moment.

Pourquoi donc faut-il que le privilège soit rendu public ? C'est pour purger la propriété et assurer le repos des tiers acquéreurs, mais nullement pour éclairer les créanciers hypothécaires de celui qui a acheté.

Au surplus, d'après l'art. 1654 du Code Napoléon, le vendeur non payé des intérêts pourrait demander la ré-

(1) *Infrà*, n° 267.

(2) Art. 834 du Code de procédure civile.

solution de la vente. Ne serait-il pas contradictoire qu'il ne fût pas privilégié sur le prix pour ces mêmes intérêts ?

Ce sont ces raisons puissantes qui ont déterminé la Cour de cassation à annuler un arrêt de la cour de Rennes du 2 avril 1814, qui avait décidé que le vendeur n'était privilégié que pour deux années d'intérêt. Cet arrêt de la Cour suprême, en date du 5 mars 1816, fut précédé d'un réquisitoire de M. Mourre, procureur général, où les principes furent développés avec une grande force de logique. Néanmoins l'affaire ayant été renvoyée à la cour d'Angers, cette cour crut devoir adopter la doctrine de la cour de Rennes. Mais un nouvel arrêt de la Cour de cassation, rendu le 1<sup>er</sup> mai 1817, sous la présidence du garde des sceaux et sections réunies, cassa la décision de la cour d'Angers ; et la cour de Paris, saisie du renvoi, mit fin à cette longue lutte en se rangeant à l'opinion de la Cour de cassation (1).

Cette jurisprudence me paraît seule conforme au texte de la loi et même à son esprit, qui, il faut le dire, est resté indifférent sur les droits des créanciers de l'acquéreur, et les place à l'égard du vendeur dans un système d'où la publicité est, pour ainsi dire, exclue. Je sais toutes les critiques qu'on peut adresser à un pareil système. Mais elles ne peuvent être dirigées que contre le législateur : la jurisprudence est exempte de reproches ; car son rôle est d'appliquer les lois, lors même qu'elles sont imparfaites, et non de les refaire.

Au surplus, les considérants des deux arrêts de la Cour de cassation sont la meilleure réponse aux doutes de M. Grenier (2) et à l'opinion contraire de M. Persil (3) et de M. Delvincourt (4). On peut considérer ce

(1) Sirey, t. 16, 1, 171, 17, 1, 199. Dalloz, Hyp., 56, 57. — L'arrêt de la cour de Paris est du 31 janvier 1818.

(2) T. 1, n° 105.

(3) Art. 2151, n° 8.

(4) T. 3, p. 359, notes, n° 10.

point de jurisprudence comme définitivement fixé (1).

220. Le même privilège qui est accordé au vendeur pour le principal et les intérêts s'étend-il également aux frais de contrat de vente et à ceux de transcription que le vendeur aurait pu avancer?

M. Grenier enseigne l'affirmative (2), parce que, dit-il, ce sont des accessoires du prix. Mais cette opinion paraît inadmissible à M. Dalloz (3), qui pense que c'est donner une extension arbitraire au mot *prix* (4).

On ne peut nier que, lorsque le vendeur a fait l'avance des loyaux-coûts, l'acheteur ne soit tenu de les lui rendre *ex vendito* (5). D'un autre côté, on appelle *prix* tout ce que l'acheteur débourse pour obtenir la jouissance de la chose. « *Pretium rei*, disent Godefroi et Socin (6), *sunt* » *propter rem habendam et acquirendam impensa*. » Les loyaux-coûts font donc partie du prix, et ce n'est pas là forcer le sens des mots.

Dira-t-on que rien n'obligeait le vendeur à faire ce déboursé; que c'est là une sorte de prêt bénévole qu'il a fait à l'acquéreur, seul chargé des loyaux-coûts; que d'ailleurs, en ce qui concerne le vendeur, le prix n'est que ce qui doit entrer directement dans ses mains en

(1) Dalloz, Hyp., p. 49. Favard, Inscript., Hyp., sect. 7, n° 42. Arrêt de Bourges du 23 mai 1829 (Dalloz, 50, 2, 52). Arrêt de Paris du 7 décembre 1831 (Sirey, 52, 2, 129). Arrêt de la Cour de cassation du 8 juillet 1854 (Sirey, 54, 1, 504. Dalloz, 54, 1, 509). Arrêt de Bordeaux du 23 avril 1856 (Dalloz, 56, 2, 146. Sirey, 56, 2, 476). — *Sic* MM. Zachariæ, t. 2, p. 200, et Duranton, t. 16, n° 542, et t. 19, n° 160 bis.

(2) T. 2, n° 584.

(3) Hyp., p. 49, n° 8. — *Junge* Duranton, t. 19, n° 162, et Persil, art. 2105, § 1, n° 5.

(4) Et c'est ce qu'ont jugé la cour de Caen par arrêt du 7 juin 1857 (Sirey, 57, 2, 409. Dalloz, 57, 2, 144), et la cour de Paris, par arrêt du 10 mars 1849 (J. du Pal., 1849, t. 1, p. 554).

(5) L. 16, C. De act. empt. et vendit. Pothier, Pand., t. 1, n° 91 et 97, p. 551, 552.

(6) Godefroy, sur la loi 40, § 1, D. De cond. et demonstr., note n. V. mon Comm. de la Vente, t. 2, n° 596.

indemnité de ce qu'il livre, et non de ce qui doit passer entre les mains du fisc?

On répond à cela que le vendeur a intérêt à avoir un titre qui assure sa créance, et qui le mette à même d'obtenir le paiement du prix; que la transcription est également dans son intérêt, puisqu'elle est un moyen de rendre son privilège public (1); que l'accomplissement de ces formalités est donc un devoir que l'acquéreur contracte envers lui, et que ce dernier doit en payer les frais à la décharge du vendeur; que s'il manque à cette obligation, le vendeur, forcé de faire l'avance des loyaux-coûts, en devient créancier direct envers l'acquéreur; qu'enfin l'acquittement de ces frais, laissé au compte de l'acheteur, et leur importance présumée, ont été pris en considération pour la fixation du principal; que, sous tous ces rapports, le mot *prix* se trouve renfermé dans sa valeur exacte, et qu'il n'y a rien que de juste dans le privilège accordé au vendeur pour le remboursement de pareils accessoires (2).

221. Mais il faut décider avec M. Grenier (3) que le vendeur ne peut avoir de privilège pour les dommages et intérêts résultant de l'inexécution du contrat de vente. Ces dommages et intérêts sont hors du prix et de l'exécution de l'obligation principale. Ils donnent lieu seulement à une action personnelle non privilégiée (4).

222. Je viens au droit de demander la résolution qui appartient au vendeur.

J'ai retracé plus haut les principes sur ce point (5). Je me borne à remarquer ici que M. Grenier est tombé dans l'erreur lorsqu'il a dit que « *de tout temps* il a été de

(1) *Infrà*, n° 267.

(2) Et ce privilège a été reconnu et consacré par arrêts de la cour de Limoges, du 9 janvier 1841 (Sirey, 42, 2, 270), et de la cour de Bordeaux, du 6 janvier 1844 (Sirey, 44, 2, 246).

(3) T. 2, n° 584.

(4) Delvincourt, t. 3, p. 280, note 5.

(5) N° 190, 191.

» principe que la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, en cas d'inexécution des conventions (1). » Chez les Romains la condition résolutoire n'était jamais sous-entendue dans les contrats nommés, tels que la vente, etc. C'est seulement par le droit français que le pacte commissaire a été sous-entendu dans les conventions, et encore n'est-ce qu'assez tard que cette innovation a été introduite (2).

On s'est demandé, sous le Code Napoléon, si l'article 1654, qui permet au vendeur de demander la résolution de la vente si l'acheteur ne paye pas le prix, n'avait pas été modifié par le système hypothécaire, dont la base est la publicité, et qui a voulu que le privilège fût rendu notoire par la transcription ou l'inscription. Il semblait à quelques jurisconsultes que c'était une chose en quelque sorte contradictoire, que d'assujettir d'une part le privilège à des conditions de publicité, et de l'autre, de laisser l'action résolutoire au vendeur, qui aurait négligé de s'y soumettre.

Mais ces doutes ont été levés par deux arrêts de la Cour de cassation, des 2 décembre 1811 et 3 décembre 1817 (3), qui ont maintenu le vendeur dans le droit d'user de la faculté de demander la résolution de la vente, quand il n'est pas payé. En effet, le privilège sur le prix ne doit pas être confondu avec le droit de demander la résolution, qui tend à obtenir la chose même, et qui n'est pas assujéti à l'inscription pour être conservé. Il n'est donc pas possible d'éluder l'application de l'article 1654 du Code Napoléon. C'est aussi ce qui a été reconnu depuis par de nombreux arrêts (4).

(1) T. 2, n° 579.

(2) Despeisses, t. 1, sect. fin., n° 49. Pothier, Vente, n° 476. Voy. mon Comm. de la Vente, t. 2, n° 621.

(3) Dalloz, v° Vente, p. 896 et 899.

(4) Caen, 18 juin 1815 (Denev., 45, 2, 41). Rouen, 4 juillet 1815 (Denev., 46, 2, 90). Paris, 11 mars 1816 (Denev., 47, 2, 9; et Sirey, 17, 1, 109). Limoges, 19 janvier 1824 (Sirey, 26, 2, 185).

223. On ne peut se dissimuler cependant que cette jurisprudence, quoique basée sur la saine interprétation de la loi, ne donne lieu à beaucoup d'inconvénients. Le plus notable est que, lorsque la chose vient à passer de main en main, si le premier acquéreur n'a pas payé le prix au vendeur, celui-ci peut revendiquer l'immeuble entre les mains du dernier acquéreur, quand même toutes les formalités nécessaires pour purger auraient été remplies (1) : ce qui est certainement bizarre sous un système hypothécaire dont l'une des principales promesses est de purger les immeubles mis en circulation des créances privilégiées ou hypothécaires par lesquelles on pourrait troubler les droits des tiers acquéreurs. Mais ce qui n'est pas moins singulier, c'est que l'adjudication sur saisie immobilière ne peut-elle-même mettre l'adjudicataire à l'abri des effets de la clause résolutoire (2); en sorte que la procédure en expropriation aura été faite à grands frais, l'ordre aura été terminé, tous les créanciers se croiront satisfaits, et cependant le vendeur pourra troubler cette sécurité (3), et rendre tant de peines et de dépenses infructueuses, en se montrant tout à coup armé du droit de revendication.

Cass., 30 avril 1827 (Dall., 27, 1, 225). Cass., 26 mars 1828 (Sirey, 28, 1, 571, Dalloz, 28, 1, 195). Cass., 24 août 1831 (Sirey, 31, 1, 515). Cass., 30 juillet 1834 (Sirey, 35, 1, 311). Cass., 25 août 1841 (Sirey, 42, 1, 46). Toulouse, 5 janvier 1842 (J. du Pal., 1844, t. 2, p. 214). Orléans, 14 août 1845 (J. du Pal., 1845, t. 2, p. 547). Paris, 12 février 1844 (Sirey, 44, 2, 115). Poitiers, 15 mai 1846 (J. du Pal. 1847, t. 2, p. 296).—V. aussi Cass., 15 juillet 1847 et 20 juin 1850 (J. du Pal., 1847, t. 2, p. 445, et 1851, t. 2, p. 246).

(1) Cassation, 26 mars 1828 (D., 28, 1, 195). Voy. l'arrêt de Limoges cité d'autre part. Montpellier, 29 mai 1827 (D., 1828, 2, 209).

(2) Art. 751 du Code de procédure civile. M. Pigeau, t. 2, p. 149, n° 5, et p. 252, n° 3. Arrêt de la Cour de cassation du 30 juillet 1834 (Sirey, 35, 1, 311).

(3) V. Préface.

Ces inconvénients ont été signalés par plusieurs auteurs, et particulièrement par M. Jourdan (1). Il y aurait urgence à ce que le législateur fit cesser un état de choses si inquiétant pour les tiers, et qui apporte tant d'entraves dans les ventes d'immeubles (2).

224. J'ai dit tout à l'heure (3) que le vendeur qui n'avait pris aucune précaution pour conserver son privilège pouvait toujours exercer le droit de résolution; que même, après avoir gardé le silence pendant tout le cours de la procédure en expropriation, il avait la faculté de demander contre l'adjudicataire la résolution du contrat.

Mais il se présente ici une question importante. Lorsque le vendeur a demandé à être colloqué par privilège sur le prix de l'immeuble vendu ou adjudgé, peut-il, s'il n'obtient pas ce qu'il désire, rétracter cette demande, et exercer l'action en résolution?

La Cour de cassation a décidé cette question contre le vendeur, par un arrêt du 16 juillet 1818 (4). « Attendu,

(1) Thémis, t. 5 et 6. Voy. aussi M. Grenier, t. 2, n° 382, et t. 1, Disc. prélim., n° 8, § 6.

(2) L'Assemblée nationale s'en était préoccupée dans la discussion récente de la réforme du régime hypothécaire, et elle avait d'abord tranché le mal en supprimant l'action résolutoire. Cependant cette action fut rétablie, sur une nouvelle discussion, après de longs débats qu'on peut lire au Moniteur. Mais on y mit une condition: c'est que le vendeur était déchu de l'action (à l'égard des tiers ayant un droit réel légalement conservé sur l'immeuble), s'il avait laissé perdre son privilège. En d'autres termes, la chose et le privilège se perdaient de la même manière à l'égard des tiers (V. l'art. 2105 de la dernière rédaction de la commission).—Jusqu'à un certain point, ceci rentrait dans les idées que j'exprime plus bas au n° 225.

(3) N° 223.

(4) Denev., 18, 1, 598. Un arrêt du 30 juillet 1834 (Sirey, 55, 1, 511) semble indiquer que la Cour de cassation persiste dans cette jurisprudence.

Dans l'espèce la question ne se présentait pas, il est vrai, net-

» a-t-elle dit, que le sieur de Rachaix, au lieu d'intenter  
» l'action en résiliation, étant intervenu dans l'instance  
» de saisie immobilière, sans demander la distraction,  
» s'étant pourvu dans l'ordre pour être colloqué sur le  
» prix de l'adjudication, et ayant ainsi approuvé la vente,  
» s'est rendu non recevable dans sa demande en résolu-  
» tion de la vente par lui faite. »

Cette décision a été critiquée avec force par M. Merlin, qui la trouve aussi contraire aux lois romaines qu'à l'équité et aux articles 1184, 1654, 1565, 1864 du Code Napoléon (1).

Deux points de vue différents doivent présider à l'examen de cette difficulté.

224 bis. En général, tant que les choses se passent entre le vendeur et l'acquéreur, je crois qu'on ne peut opposer au vendeur les démarches qu'il a faites pour obtenir le paiement du prix, et prétendre qu'il a renoncé à l'exercice de la clause résolutoire. Pour faire tomber l'acquéreur dans l'espèce de peine qui résulte pour lui de la résolution du contrat, n'est-il pas naturel que le vendeur poursuive d'abord le paiement du prix? L'ordre logique n'est-il pas que le prix, objet principal de la vente, soit réclamé en premier lieu, sauf, en cas d'impossibilité de le recouvrer, à attaquer l'acquéreur par d'autres moyens? Ce serait abuser de l'intention du vendeur, que de soutenir qu'il a renoncé à la clause résolutoire: s'il y a renoncé, ce n'est qu'à la condition *sine qua non* qu'il sera payé.

tement à la décision de la cour; mais on remarquera dans l'arrêt le motif suivant:

« Attendu qu'il a été reconnu en fait par l'arrêt attaqué  
» qu'Icard non-seulement n'avait pris aucune part à cet ordre,  
» mais qu'il ne lui avait pas même été signifié légalement. »

D'où il semble résulter que la Cour suprême aurait regardé l'intervention d'Icard comme élevant une fin de non-recevoir contre la demande en résolution.

(1) Quest. de droit, v° Option, § 1. V. les Brocards d'Azon, p. 538.

Les lois romaines qui sont mises en avant (1) ne sont pas applicables, comme je vais le montrer.

La loi 7 D. *De lege commissor.*, qui est le type des autres, est ainsi conçue : « Post diem commissoriae legi praestitutum, si venditor pretium petat, legi commissoriae renunciatum videtur, nec variare, et ad hanc redire potest. »

On voit qu'elle ne s'occupe que du cas où la vente est accompagnée du *pacte commissoire*. Or, l'effet du *pacte commissoire* était fort différent de la clause résolutoire du droit français. Le *pacte commissoire* rendait la chose *inempta*, par défaut de paiement du prix à l'époque convenue. Il opérait de *plein droit* (2), et le vendeur pouvait la reprendre, en vertu de l'action de revendication, comme lui appartenant. Dans cet état de choses, demander le prix, c'était reconnaître l'existence de la vente, c'était agir en vertu de l'action *ex empto*, qui ne peut découler que d'un acte de vente existant; c'était par conséquent renoncer au *pacte commissoire* qui suppose la vente détruite. On ne peut vouloir tout à la fois qu'un contrat soit et ne soit pas. Quand on agit comme si la vente subsistait toujours, on purge le *pacte* qui permettait de la considérer comme anéantie. On lui redonne l'existence, qu'elle avait perdue par le seul fait de l'omission du paiement. La conséquence que les lois romaines tirent de l'action en paiement du prix est donc tout à fait rationnelle.

Mais les choses sont bien différentes dans notre clause résolutoire tacite. Elle n'est qu'un *pacte commissoire imparfait* (3). Elle ne permet pas de considérer la vente comme résolue de *plein droit*; elle autorise seulement la résolution (4). En attendant, la vente subsiste toujours.

(1) L. 7, D. *De lege commissor.*, L. 4, C. *De pactis inter empt. et venditor.* Pothier, *Pand.*, t. 1, p. 500, n° 7.

(2) Pothier, *Vente*, n° 642.

(3) Argument de ce que disent Voët, lib. 18, t. 3, n° 2, et Zanchi, *De praelatione creditor.*, exercit., n° 10.

(4) Art. 1184 et 1655 du Code Napoléon.

Aucune incompatibilité ne se fait donc remarquer entre l'action en paiement du prix et l'action en résolution de la vente. Demander le prix, ce n'est pas, comme dans le cas prévu par les lois romaines, renoncer à la non-existence de la vente. Cette non-existence n'est pas encore arrivée; car, pour qu'elle arrive, il faut que le vendeur la demande en justice, et l'obtienne des tribunaux. Et si le vendeur la réclame, après avoir vainement demandé le prix, ce n'est pas de sa part se mettre en contradiction avec lui-même; ce n'est pas vouloir qu'une chose soit détruite, quand on avait voulu qu'elle subsistât; c'est partir d'un point fixe, l'existence de la vente, et en demander soit l'exécution, soit l'annulation. C'est échelonner les moyens, suivant l'exigence des cas (1).

225. Mais la décision est-elle la même lorsque le vendeur se trouve en contact avec des tiers, lorsque, par exemple, sachant qu'un ordre va être ouvert, il y intervient pour réclamer une collocation privilégiée?

On a vu ci-dessus l'opinion de la Cour de cassation, et la critique de M. Merlin. Un arrêt de la cour de Montpellier, du 1<sup>er</sup> juillet 1828 (2), a paru à quelques personnes s'être rangé à l'opinion de ce jurisconsulte: je ne suis pas sûr cependant que telle soit sa portée; car le recueil de M. Dalloz expose les faits de manière à laisser du doute à cet égard (3).

(1) Merlin est de cet avis. V° Résolution, Répert., t. 15, et quest., v° Option, § 1. — *Junge* MM. Duvergier, de la Vente, n° 444, et Duranton, t. 16, n° 379, qui néanmoins réserve le cas où l'acquéreur aurait acquiescé à ce qu'a d'abord demandé le vendeur. — V. encore Paris, 11 mars 1816 (Sirey, 17, 2, 1); Montpellier 29 mai 1827 (Sirey, 28, 2, 263). Cass., 31 janvier 1837 (Sirey, 37, 1, 649).

(2) D. 29, 2, 58.

(3) Le vendeur avait inutilement produit dans un ordre précédent; mais, autant que je puis en juger par le rapprochement des faits, l'immeuble qu'il voulait reprendre par le moyen de la résolution n'était pas celui dont le prix avait été distribué. Pris en ce sens, cet arrêt ne serait pas une confirmation de l'opinion de M. Merlin.

Quoi qu'il en soit, il me semble que le système de la Cour de cassation doit l'emporter (1).

Le vendeur qui se présente à un ordre pour être payé de ce qui lui est dû sur les deniers à distribuer, fait un acte positif par lequel il ratifie la revente faite par son acquéreur (2). Il acquiesce à cette transmission de la propriété entre les mains d'un tiers; il s'interdit par conséquent le droit de venir ensuite faire résoudre ce qui a été consommé sous ses yeux, avec son concours et sa participation. La bonne foi s'oppose à ce que le tiers acquéreur, qui a mis les deniers en distribution, soit inquiété par celui-là même qui a ratifié cet acte par sa présence, et par sa volonté d'en profiter (3).

M. Merlin oppose plusieurs lois romaines, d'où il résulte que lorsque de deux actions que l'on croyait avoir, on a choisi par erreur celle qui était insoutenable, et que l'on n'avait réellement pas (4), rien n'empêche que l'on ne retourne à celle qui est valable. Il croit pouvoir s'en prévaloir contre la Cour de cassation, parce que dans l'espèce qu'elle a jugé, le vendeur n'était intervenu dans l'ordre que dans la croyance que son inscription était valable, tandis qu'elle était nulle pour défaut de forme.

(1) Un arrêt de la cour de Paris, du 26 juin 1826, l'a approuvé indirectement, D. 27, 2, 9 et 10.

(2) Arrêt de Riom, 28 fév. 1824, D. 27, 1, 222.

(3) V. encore en ce sens, Cass. 2 juin 1824 (Sirey, 25, 1, 283). La même doctrine s'induit encore de deux arrêts récents, qui ont considéré que la production par un premier vendeur et sa collocation dans l'ordre ouvert contre un sous-acquéreur impliquent renonciation à l'action résolutoire. Cass. 13 juillet 1847 et 20 juin 1850 (*J. du Pal.*, 1847, t. 2, p. 445, et 1851, t. 2, p. 246). Seulement ces arrêts ont eu pour objet de juger que cette renonciation du premier vendeur ne porte pas atteinte à l'action résolutoire du second vendeur contre le sous-acquéreur, ce que je n'entends pas contester.

(4) On peut voir un plus grand nombre encore de ces lois citées dans les Brocards d'Azon, p. 538. Cet auteur en note jusqu'à quatorze.

Je reconnais qu'en thèse ordinaire, l'erreur sur le choix d'une action n'empêche pas de recourir à celle qui est de nature à produire effet : « *Qui ineptâ utitur,* » dit Godefroy (1), *aptâ, ut subsidiariâ uti posse.* » Mais il me semble que ceci n'est pas applicable, lorsque des tiers ont été mis en jeu, lorsque l'erreur de celui qui agissait avec un titre coloré a fait consommer avec eux des actes de bonne foi. Ces actes doivent être maintenus; car la réparation de l'erreur aurait des suites plus fâcheuses que l'erreur elle-même, et l'on arriverait à ce résultat injuste de préférer celui qui s'est trompé par sa faute, à ceux qui ont été trompés par lui (2).

226. J'ai parlé ailleurs du rang que le vendeur peut réclamer (3) contre les autres créanciers privilégiés sur les immeubles. Je me borne à faire remarquer ici que lorsqu'il y a plusieurs vendeurs successifs du même objet, ils ne viennent pas entre eux par contribution, mais que le premier vendeur est préféré au second, le second au troisième, et ainsi de suite (4).

La raison en est simple. Chaque vendeur a reçu l'immeuble grevé, au profit de son prédécesseur, de la condition résolutoire pour défaut de paiement du prix. Or, si le premier vendeur peut opérer la revendication sur le second, et lui enlever la chose vendue, par identité de raison, il doit lui être préféré sur le prix, qui n'est que la représentation de l'immeuble.

(1) Sur la loi 11, § 7, D. *De inst. actione*, note y, et sur la loi 1. C. *De furtis*.

(2) Toutefois l'opinion de M. Merlin a été adoptée par la cour de Bordeaux, le 29 mai 1835 (Sirey, 36, 2, 57. Dalloz, 36, 2, 54), et par la cour de Paris, le 12 août 1835 (Sirey, 36, 2, 272. — Du reste, comme je l'ai dit ailleurs (V. mon *Comm. de la Vente*, t. 2, n° 662, et mon *Comm. de la Prescription*, t. 2, n° 797 et 854), le tiers acquéreur de bonne foi et par juste titre peut opposer la prescription décennale au vendeur non payé qui intente contre lui l'action résolutoire. Cela a été jugé par la cour de Riom, le 23 déc. 1845 (*J. du Pal.*, 1846, t. 2, p. 202).

(3) *Suprà*, n° 78 bis et suiv.

(4) *Disp. de notre art.*

## § II.

*Privilège de ceux qui ont fourni les deniers pour l'acquisition d'un immeuble.*

227. Par le droit romain, celui qui avait fourni des deniers pour l'acquisition d'un immeuble n'avait aucun droit réel sur cet immeuble, à moins qu'il ne se fût expressément réservé un droit d'hypothèque.

« Licet iisdem pignoribus multis creditoribus diversis temporibus datis, priores habeantur potiores, tamen eum cujus pecuniâ prædium comparatum probatur, quod ei pignori esse specialiter obligatum, STATIM CONVENIT, omnibus anteferri juris auctoritate declaratur. » L. 7. C. qui potior (1).

M. Grenier me paraît avoir mal saisi le sens de cette loi (2). « De la loi *Licet*, dit-il, il se tirait la conséquence qu'il y avait un *privilège tacite* en faveur de celui qui aurait fourni des deniers pour acheter cet immeuble, par cela seul qu'il y en eût eu une simple reconnaissance de la part de l'acquéreur. Il était indispensable qu'il fût dit que la somme avait été employée à l'acquisition. » Si je ne m'abuse, ce n'est pas là ce que veut cette loi. Elle ne fait pas seulement dépendre le privilège de la preuve que la somme avait été employée à l'acquisition; elle le fait dépendre avant tout de la stipulation expresse que l'immeuble sera affecté par hypothèque au prêteur.

Le motif pour lequel celui qui prêtait pour acheter n'avait aucun droit réel sur la chose, était cette maxime vulgaire : « *Quod ex meâ pecuniâ comparatum est meum non est.* » Il fallait une convention d'hypothèque pour assurer un droit réel.

(1) Pothier, Pand., t. 1, p. 575, n° 27.

(2) T. 2, n° 392.

Il n'y avait que l'immeuble acheté des deniers du pupille qui fût affecté *tacitement* à la sûreté du prêt. Une constitution spéciale et exceptionnelle de Sévère et Antonin (1) avait été nécessaire, pour introduire cette dérogation au droit commun.

L'hypothèque conventionnelle du prêteur de deniers était privilégiée, c'est-à-dire qu'elle assurait un rang supérieur aux hypothèques, même antérieures. La raison en était que le prêteur ayant, en quelque sorte, procuré un gage aux créanciers, devait leur être préféré (2); « quia silicet non aliter erat contracturus, nec proinde cæteris anterioribus creditoribus pignoribus causam præbiturus (3). » Ainsi que le dit Louet, la chose entrait dans les biens du débiteur *cum causâ privilegii* (4).

C'était une question de savoir si le prêteur de deniers avait, en l'absence de toute convention, un privilège personnel, *inter chirographarios*.

Barthole décidait l'affirmative, mais à la condition qu'il fût constaté que l'argent avait été prêté pour l'achat de la chose. « Quandoquæ quis mutuât *ad rem emendam*, non expresso quod illa res sit ei obligata, et tunc habet privilegium *in personali, non in hypothecariâ*... Quandoquæ quis mutuât pecuniam suam simpliciter, non exprimendo *ad rem emendam*, tamen ex eâ res emitur, et tunc non habet privilegium *neque in personali, neque in hypothecariâ*, ut suprâ de Trib. act. 1. procurat. § Planè (5). »

(1) L. 3. D. *De reb. eor. qui sub tutelâ*. Loyseau, Offices, liv. 3, ch. 8, n° 29. Vinnus, Quæst. Select., lib., 2, cap. 4. Favre, Code, lib. 8, t. 8, déf. 10. Pothier, Pand., t. 1, p. 575, note D, et t. 2, p. 167, n° 12.

(2) Favre, *loc. cit.*

(3) Expressions de Favre, *loc. cit.* Elles font allusion aux créanciers antérieurs ayant hypothèque générale.

(4) Lettre H, som. 21.

(5) Sur la loi *interdum qui potior*, D.