

EXPOSÉ DES MOTIFS

DU

CODE CIVIL.

LIVRE DES GARANTIES DES CRÉANCES.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

On remarquera, tout d'abord, avec la *rubrique* ou l'intitulé de ce Livre, qu'il n'y a que les *créances* ou *droits personnels* qui comportent des sûretés ou garanties.

En effet, celui qui a un droit *réel* ou *sur une chose*, si peu important que soit ce droit, n'a pas besoin d'autre garantie que la faculté du recours à la justice : s'il vient à éprouver quelque trouble dans la possession ou la jouissance de la chose ou dans l'exercice de son droit, soit de la part de celui-là même qui le lui a conféré, soit de la part d'un tiers, il lui suffit de porter la question devant le tribunal compétent ; lorsqu'il aura justifié que le droit qu'il prétend avoir lui a été régulièrement conféré, si d'ailleurs il n'est pas prouvé contre lui qu'il

ait ensuite perdu ce droit, il en recouvrera le plein et libre exercice.

C'est là même le caractère distinctif du droit *réel*, à savoir de nous mettre en *rappor direct avec une chose* (v. Livre des *Biens*. art. 2) et de nous autoriser à repousser toute ingérence, tout trouble venant d'autrui. On ne comprendrait donc pas le rôle que pourraient y remplir des garanties : elles n'empêcheraient pas que des tiers, en fait, pussent troubler l'exercice du droit, et elles n'ajouteraient rien aux moyens légaux de faire cesser ce trouble.

Pendant, un vendeur de meuble ou d'immeuble, un bailleur, celui qui constitue un droit d'usufruit ou de servitude, peuvent utilement donner une caution, un gage ou une hypothèque, en prévision d'un trouble ou d'une éviction de leur cessionnaire ; mais on ne doit pas dire que c'est comme sûreté du droit *réel* conféré : en réalité, c'est comme sûreté ou garantie éventuelle du droit *personnel* à une indemnité qui naîtrait pour le cessionnaire du trouble ou de l'éviction qu'il pourrait éprouver.

Cette créance, qui porte déjà le nom de "garantie d'éviction" lorsqu'elle tire sa seule force de la loi et n'est l'objet d'aucune stipulation ou sûreté particulière, peut être fortifiée par des sûretés ou garanties spéciales ; cela n'est pas plus étonnant que de voir, comme on en rencontrera bientôt l'exemple, un cautionnement garanti par un autre cautionnement ou par une hypothèque (v. art. 7).

La rubrique du présent Livre se trouve donc justifiée.

Il faut voir maintenant en quoi la situation d'un créancier est moins bonne que celle du titulaire d'un droit réel et comment des sûretés spéciales peuvent lui être nécessaires ou utiles.

Evidemment, un créancier court le risque de n'être pas payé et, en tout cas, il peut le craindre.

Deux causes peuvent produire ce résultat :

1° Le débiteur peut contracter de nouvelles dettes excédant la valeur de ses biens et dont le concours sera nuisible à tous ses créanciers ;

2° Il peut aliéner tout ou partie de ses biens.

On peut dire, dans le premier cas, qu'il augmente son passif et, dans le second cas, qu'il diminue son actif.

Ce double danger résulte du principe d'après lequel les créanciers sont les ayant-cause généraux de leur débiteur : l'article 340 nous a déjà dit que "les créanciers subissent l'effet des obligations consenties sans fraude par leur débiteur."

Art. 1. Le présent article fait l'application spéciale du principe de l'article 339 aux obligations contractées par le débiteur au-delà de ses facultés.

Quand il proclame d'abord, en reproduisant une formule consacrée, que "tous les biens du débiteur sont la garantie commune de ses créanciers," il ne donne pas encore au mot garantie le sens technique qu'il aura dans tout ce Livre ; ici notamment, le débiteur garde la possession de ses biens, ce qui laisse subsister le danger des aliénations faites sans fraude : la loi veut exprimer seulement cette idée simple que la saisie et la vente de tous les biens du débiteur peuvent être opérées par tout créancier, sauf en ce qui concerne les biens insaisissables qui précisément ne sont pas la garantie des créanciers (v. art. 29).

Le 2° alinéa signale le danger annoncé du concours des créanciers et de la réduction qu'ils subissent dans leur paiement.

La loi consacre l'égalité normale des créanciers : en principe, il n'y a pas de préférence des uns sur les autres ; il est indifférent que, parmi les créances, les unes aient pour objet de l'argent ou des denrées et les autres des faits ou des abstentions ; que les unes soient

nées d'un contrat ou d'une convention et les autres d'un enrichissement indû ou d'un dommage causé injustement (diversité de cause); que les unes soient pures et simples et les autres à terme ou conditionnelles (différence de modalité); enfin, que les unes soient plus anciennes que les autres ou de même date.

Cependant, par exception, il y a des causes de préférence: les unes sont l'effet de la volonté de l'homme (de la convention ou du testament), les autres sont l'effet de la loi. Nous pouvons annoncer, dès à présent, que c'est surtout dans la *cause* de certaines créances que la loi trouvera une raison de préférence ou de privilège.

Le 3^e alinéa renvoie naturellement au Code de Procédure civile pour les formes de la saisie et de la vente des biens du débiteur, ainsi que pour la distribution du prix, laquelle se fait de deux manières: par *ordre* ou par *rang* de priorité, s'il y a des causes de préférence, et, au cas contraire, par *contribution*, c'est-à-dire proportionnellement au montant de chaque créance par rapport aux autres.

Le moyen le plus simple d'établir cette proportion est de faire d'abord la somme du passif comparée à celle de l'actif, et quand on aura trouvé le *tant pour cent* que doivent perdre toutes les créances réunies, par suit de l'insuffisance de l'actif, on réduira chacune séparément, dans la même proportion.

Art. 2. La loi énumère maintenant les deux sortes de sûretés ou garanties spéciales que peuvent obtenir les créances.

La distinction qui sert ici de division principale n'est pas tirée de la source ou cause directe des sûretés, c'est-à-dire de la volonté du débiteur ou de la disposition de la loi: c'est sur chacune, en particulier, qu'on verra quelle est sa cause, et même, pour quelques-unes, on trouvera que les deux causes réunies sont possibles: la

volonté de l'homme et la loi ; la distinction est tirée ici de la nature réelle ou personnelle de la sûreté.

La sûreté est *reelle*, lorsqu'elle consiste dans l'affectation directe et exclusive d'une *chose* à l'acquittement d'une obligation déterminée ; cette chose peut d'ailleurs appartenir au débiteur lui-même ou à un tiers qui lui rend un bon office.

La sûreté est *personnelle*, lorsqu'elle résulte, soit de l'engagement accessoire d'un tiers appelé *caution*, soit d'une modalité aggravant la position de plusieurs codébiteurs principaux dont l'obligation, au lieu d'être simplement *conjointe*, devient *solidaire* ou même *indivisible*. Il y a même une autre modalité constituant une garantie personnelle que la loi n'énonce pas ici, parce qu'elle est très voisine de la solidarité, c'est le cas de l'obligation intégrale.

Il ne faudrait pas affirmer que de ces deux sortes de sûretés l'une vaille nécessairement mieux que l'autre, en règle générale : la solution dépendra toujours des circonstances du fait ; sans doute, les sûretés personnelles présentent elles-mêmes le danger de l'insolvabilité du débiteur accessoire comme du débiteur principal, et des débiteurs solidaires comme des débiteurs conjoints, car ceux-ci peuvent de même multiplier leurs engagements et aliéner leurs biens sans fraude ; tandis que les sûretés réelles empêchent l'aliénation, comme le nantissement ou suivent le bien dans les mains des tiers, comme l'hypothèque. Mais ces mêmes sûretés peuvent, à leur tour, devenir insuffisantes par la dépréciation ou la perte fortuite des choses, et, dans ces cas, le débiteur n'est pas tenu de fournir une nouvelle sûreté. C'est donc au créancier, au moment où il traite, à mettre en balance les risques qu'il court et les avantages qu'il attend du contrat.

Chacune des deux sortes de garanties formera l'objet d'une Partie distincte de ce Livre.

Comme il est bon, lorsqu'on a une longue route à parcourir, d'en connaître d'avance l'étendue et les diverses étapes, le présent article donne immédiatement l'énumération des unes et des autres, lesquelles, seront l'objet d'autant de Chapitres.

Pour les sûretés personnelles, on commence par la plus faible, afin d'en accentuer la progression.

En ce qui concerne les sûretés réelles, on peut dire que la première, le droit de rétention, en est aussi la plus faible; quant aux autres, elles sont plutôt différentes que véritablement progressives.

Il est un droit des créanciers qu'on pourrait s'attendre à rencontrer ici, car il s'exerce, en général, comme une garantie, en cas d'insolvabilité du débiteur, et sa conservation est quelquefois soumise à la même publicité que le privilège, par exemple pour l'aliénéateur: c'est le droit de demander la résolution pour inexécution des obligations; mais ce serait se méprendre sur sa nature intime que d'y voir une garantie, dans le sens qui nous occupe: loin de garantir l'exécution d'une obligation conventionnel, le droit de résolution tend, au contraire, à anéantir la convention et à remettre les parties dans leur situation respective antérieure.

Il a été déjà traité de la résolution, d'une façon générale, au sujet des contrats synallagmatiques (Liv. des *Biens*, art. 421 et s.); on en a rencontré plusieurs applications aux contrats spéciaux, objets du Livre de *l'acquisition des Biens*, notamment à la vente, où elle comportait quelques développements (v. art. 720 et s.); enfin, on la retrouvera à l'occasion de la publicité à laquelle elle est soumise pour être opposable aux tiers (art. 182, 263, 266 et 279 du présent Livre).

