A

(N° 4.)

Chambre des Représentants.

Séance du 7 Novembre 1848.

RÉVISION DU RÉGIME HYPOTHÉCAIRE.

EXPOSÉ DES MOTIFS.

Messieurs.

Le régime hypothécaire est une des parties de notre législation civile dont la réforme est depuis longtemps l'objet des vœux les plus légitimes. Souvent on a signalé les vices du système qui nous régit; souvent on s'est récrié, avec raison, contre cette prétendue publicité, qu'il est devenu indispensable de remplacer par une publicité réelle. Pour atteindre entièrement ce résultat, il sera nécessaire d'élargir le cercle des dispositions qui doivent spécialement faire l'objet de vos délibérations; il sera nécessaire de mettre les dispositions du Code qui concernent la transmission à titre onéreux des droits immobiliers en harmonie avec le principe de publicité absolue des hypothèques.

Garantir tous les droits, faire disparaître au moyen d'une publicité absolue tout obstacle à la transmission des biens, assurer le crédit de la manière la plus complète, telles sont les difficultés que rencontre sur ses pas celui qui est appelé à formuler un système hypothécaire.

Pour résoudre ce grand et important problème, il fallait s'entourer d'hommes dont les lumières et l'expérience fussent à la hauteur de cette tâche; une commission fut nommée, et le rapport qu'elle vient de présenter et que j'annexe au projet est le meilleur moyen de justifier qu'elle a entièrement répondu à la confiance du Gouvernement.

Faire disparaître les hypothèques générales et occultes, dont rien ne révèle l'existence ; faire disparaître la prime que l'hypothèque judiciaire assure au créancier le plus intraitable, restreindre dans de justes limites les hypothèques des mineurs et des femmes ; rendre l'inscription dans tous les cas obligatoire ; simplifier grand nombre de formalités ; appliquer dans toutes leurs conséquences les principes de publicité et de spécialité, telles sont, Messieurs, les bases du système proposé par la commission, système que le Gouvernement adopte et auquel il propose d'ajouter la fusion du cadastre avec la conservation des hypothèques.

Le rapport intime qui existe entre la transmission de la propriété et les hypothèques exige, comme je viens de le dire, que l'on fasse marcher de pair la réforme de l'un et de l'autre ; cette liaison permet de former un titre préliminaire des dispositions relatives à la transmission de la propriété.

La publicité doit être, à l'égard des tiers, une condition de toute transmission ou aliénation de droits réels. Sous l'ancien droit, ce principe trouvait sa sanction dans le nantissement, dans la réalisation, et dans ce que l'on appelait alors les œuvres de loi ; les formes de cette publicité ne survécurent pas à l'abolition de l'ancien régime ; des lois du 20-27 septembre 1790, du 13-20 avril 1791, du 9 messidor an III, du 11 brumaire an VII, introduisirent successivement des systèmes nouveaux, jusqu'à ce que parut le code qui innova également. Sous son empire, la transcription n'est pas nécessaire pour consolider la propriété, elle n'est qu'une des formalités pour parvenir à la purger ; si, plus tard, la loi du 3 janvier 1824 prescrit la transcription, elle ne l'ordonne que comme mesure fiscale, sans que l'acquisition de la propriété en dépende. Aujourd'hui, Messieurs, j'ai l'honneur de vous proposer un système nouveau, qui est jusqu'à certain point un retour aux anciens principes, et qui, en faisant disparaître les défauts et les dangers de notre législation actuelle, me paraît seul assurer les droits de tous.

D'après le projet qui vous est soumis, tous les actes emportant transmission entre-vifs de droits réels immobiliers, autres que les servitudes apparentes, sont soumis à la réalisation. Celui qui remplit le premier cette formalité est propriétaire vis-à-vis des tiers.

La transcription, sous la loi de brumaire, rendait les recherches difficiles et exigeait des écritures dispendieuses et inutiles ; l'inscription sur présentation de bordereaux provoque souvent des erreurs, et l'importance de la formalité s'oppose à ce qu'elle puisse être abandonnée aux intéressés. J'ai donc cru devoir préférer la réalisation, qui consiste dans certaines annotations faites par le conservateur qui doit les puiser dans une copie authentique des titres réalisés, copie dont le dépôt est obligatoire.

Vient ensuite la partie du projet qui concerne les oppositions immobilières, dont il sera plus à propos de s'occuper en parlant de l'hypothèque judiciaire qu'elles remplacent.

En tête du titre *des Priviléges et Hypothèques,* se trouve un premier chapitre consacré aux dispositions générales qui sont la reproduction des art. 2092-2094 du Code.

Le chap. II est consacré exclusivement aux priviléges. Nous ne rencontrons encore aucune de ces modifications fondamentales qui constituent, pour ainsi dire, un système nouveau, car ici le besoin de réformes est loin de se faire aussi vivement sentir; seulement il fallait mettre un terme aux abus résultant parfois de la rétroactivité du privilége, et faire cesser les difficultés qui trouvaient leur source dans le concours des créanciers. On ne peut aussi perdre de vue que la réalisation prévient en cette matière bien des contestations.

La division des priviléges en trois classes, admise par le Code, est maintenue; mais, pour mieux rester fidèle aux principes de justice, d'humanité et d'ordre public, qui en sont la base, le projet rejette quelques-uns de ces priviléges.

La partie du projet relative aux hypothèques commence au chap. III. Ce chapitre renferme d'abord des dispositions générales; il conserve la définition de l'art. 2114; mais, quant à la division des hypothèques, il ne reconnaît plus d'hypothèque judiciaire; celle-ci est remplacée par l'opposition immobilière qui a un tout autre caractère; son effet principal est d'empêcher que le débiteur ne consente à son préjudice aucune hypothèque ou aliénation sur le bien ainsi frappé; et au lieu de profiter exclusivement à celui qui l'a provoquée, elle profite à tous les créanciers, qui, en cas d'expropriation (laquelle doit, à peine de déchéance, être commencée dans l'année), viennent concurremment, sans aucune préférence pour le premier en date.

Cette innovation est de toute équité, car il est impossible de justifier la différence que, sous l'empire du Code, l'hypothèque judiciaire établit entre les créanciers chirographaires, qui tous ont suivi le crédit personnel du débiteur. Peut-il être juste d'accorder une préférence à celui qui est le plus habile, souvent le plus intraitable? Le nouveau système fait éviter ainsi des poursuites à un débiteur dont le crédit chancelle; il lui facilite les moyens de se relever, et, sous ce rapport encore, c'est une heureuse amélioration.

La division des hypothèques, d'après le projet, est en hypothèques légales, conventionnelles et testamentaires.

Il est essentiel de faire connaître sur quels biens peut être établie l'hypothèque; sous ce rapport, le projet reste fidèle aux anciens principes qui ne l'autorisent que sur les immeubles et sur certains droits immobiliers; il tranche la difficulté qui s'est souvent élevée sur le point de savoir si les bois vendus et non encore coupés restent affectés à l'hypothèque.

L'hypothèque légale est, comme sous le Code, accordée aux femmes mariées, aux mineurs et interdits, à l'État, aux communes et aux établissements publics.

C'est ici, en ce qui concerne les garanties à fournir par les tuteurs des mineurs et interdits, que les dispositions du projet s'écartent surtout des principes du Code; ce dernier a pour point de départ un principe absolu; quelque minime que soit l'importance de la tutelle, tous les biens du tuteur sont atteints; il est temps d'en revenir à des principes plus justes qui, en accordant au mineur toutes les garanties dont il a besoin, ne soient pas une entrave aux transactions. Pour réaliser cette

double pensée, il me paraît préférable de faire préciser par le conseil de famille les immeubles sur lesquels doit porter l'hypothèque, d'exiger l'inscription, et de compléter le système de garantie au moyen de quelques formalités nouvelles applicables aux remboursements, placements, etc. C'est dans ce but qu'ont été rédigés les art. 46 à 59 dont le germe se trouve dans l'art. 2141 du Code civil, qui nous fournit le principe de la réforme.

En ce qui concerne l'hypothèque des femmes, le caractère général et occulte qui devait faire modifier le régime hypothécaire relativement aux mineurs réclame la même réforme quant aux femmes mariées; seulement, la durée du mariage et l'étendue bien plus grande des rapports qu'il crée, comparativement à la tutelle, exigent des modifications sur une échelle plus large. C'est pourquoi le projet propose (art. 60 à 66) que le montant de l'hypothèque soit fixé dans le contrat de mariage, qu'elle soit inscrite, et enfin que l'autorité judiciaire puisse, pendant le mariage, la modifier en plus ou en moins, selon les circonstances.

La deuxième classe d'hypothèques comprend les hypothèques conventionnelles; elles font l'objet de la 2e section du chap. III; cette section n'est que la reproduction des art. 2124-2153 du Code civil, sauf deux modifications, qui l'une et l'autre répondent aux besoins du commerce : la première, relative aux hypothèques consenties à l'étranger, facilite les relations internationales; la seconde met un terme aux difficultés auxquelles a souvent donné lieu l'hypothèque consentie pour sûreté d'un crédit ouvert.

De même qu'il peut y avoir concours entre plusieurs créanciers privilégiés, de même le concours est possible entre divers créanciers hypothécaires; c'est pour prévenir tout conflit entre eux que l'art. 75 du projet dispose que l'hypothèque n'a de rang que du jour de l'inscription.

C'est ici, Messieurs, que nous nous trouvons en présence d'une innovation fondamentale sur laquelle j'appelle votre attention, et dont les bienfaits sont trop évidents pour qu'elle doive être longuement justifiée. D'accord avec la commission, j'ai l'honneur de vous proposer de substituer à l'obligation de l'inscription qui, sous le Code, n'est que relative, une règle absolue qui fasse disparaître de la législation toutes les exceptions consacrées par les art. 2135 et suivants du Code : « Sans inscription, pas d'hypothèque, » sera désormais un principe vrai.

Le chap. IV traite de l'inscription des priviléges et hypothèques, et il en règle le mode. La question la plus grave que le projet ait eue à résoudre ici est celle de savoir s'il ne serait pas possible de réunir l'administration du cadastre avec la conservation des hypothèques, car c'est surtout dans ce qui se rapporte à la constatation des priviléges et hypothèques que cette fusion est importante.

La commission, sans se dissimuler les avantages que présenterait ce système, s'est arrêtée devant les difficultés d'exécution qu'elle considère comme pouvant en être un jour la conséquence dans un pays où la propriété tend à se morceler de plus en plus.

L'expérience des pays, tels que plusieurs États de l'Allemagne et la Hollande,

où ce système a été introduit et fonctionne régulièrement et sans embarras, a déterminé le Gouvernement à vous en proposer l'adoption. C'est l'indication par les plans cadastraux, qui réalise dans toute la force du terme le système de publicité et de spécialité absolue; seul, il rattache l'hypothèque directement à l'immeuble, sans aucun intermédiaire; il suffit de connaître l'indication cadastrale et d'ouvrir le registre, qui fournit immédiatement le bilan de la propriété que le débiteur offre en gage, sans que l'on soit exposé à des erreurs résultant d'une situation mal indiquée, de la conformité de nom ou de prénoms, ou enfin de ce qu'un individu aurait d'autres propriétés de même nature situées dans le même endroit.

Le caractère principal des dispositions de ce chapitre est d'être réglementaires, sauf celles qui font l'objet des art. 79 et 82 du projet, qui renferment deux innovations : la première étend de deux années à trois le droit de collocation pour les intérêts; la seconde détermine le temps pendant lequel l'inscription conserve ses effets. Sous le Code, sa durée était de dix ans; une loi de 1828 l'a rendue perpétuelle. La loi du 12 août 1842, distinguant entre les inscriptions prises avant le 1er juillet 1834 et celles qui ont été prises depuis cette époque jusqu'à ladite loi, a exigé le renouvellement des premières avant le 1er juillet 1844, des secondes dans les dix ans de leur date. La commission, pénétrée des inconvénients qu'entraîne l'existence illimitée des inscriptions, et voulant d'un autre côté ne pas trop exposer le créancier à des déchéances, et épargner au débiteur des frais qu'entraînent des renouvellements trop fréquents, propose un terme moyen de vingt ans, avec des exceptions pour les mineurs et les femmes mariées. Je partage, Messieurs, cette manière de voir, et je pense que ces exceptions sont sans inconvénient, puisque d'une part, à moins de réductions par l'autorité judiciaire, l'hypothèque subsiste aussi longtemps que dure la tutelle ou le mariage, et d'autre part, tout intéressé peut s'assurer de son caractère, puisque dans tous les cas elle doit être inscrite.

Le chapitre V prescrit les formes à suivre pour la radiation et la réduction des inscriptions hypothécaires et des oppositions. Le principal changement concerne les radiations ou réductions consenties à l'étranger, et, sous ce rapport, le principe du paragraphe final de l'article 85 n'est qu'une conséquence du mode tracé dans la partie du projet relative à l'inscription.

Le chap. VI traite de l'effet des priviléges et hypothèques contre les tiers détenteurs; le projet ne renferme aucun principe nouveau; il n'est, à part de légères différences de rédaction, que la reproduction du chap. VI du titre *des Hypothèques* du Code qui nous régit.

Après avoir réglé tout ce qui concerne l'acquisition et la conservation des priviléges et hypothèques, il faut régler leur mode d'extinction; ce point fait l'objet du chap. VII. Ces modes sont les mêmes que ceux que le Code reconnaît, sauf un nouveau, qui est la conséquence du système adopté à l'égard des femmes, des mineurs et des interdits, dont la garantie hypothécaire peut être diminuée par décision de l'autorité judiciaire. Une autre modification consiste en ce que, sous le Code, le créancier peut, dans certains cas, être victime d'une rigueur excessive, savoir lorsqu'un tiers acquéreur invoque l'usucapion, ou la prescription par

dix et vingt ans ; le projet fait disparaître cette possibilité de surprise, en exigeant la prescription trentenaire.

Le chap. VIII s'occupe d'une matière fort importante au point de vue de la libre transmission des biens ; il trace aux tiers acquéreurs les formalités qu'ils ont à suivre pour purger les propriétés des priviléges et hypothèques.

On s'est souvent plaint de l'effet qu'a la purge de résilier tous les contrats qui stipulent des termes pour ou contre les créanciers ; on s'est plaint également de la lenteur et des frais qu'elle entraîne. Une double amélioration vous est proposée dans les art. 105 et 108, dont le premier impose à l'acquéreur l'obligation de respecter ces termes, et le deuxième remplace, pour le cas de vente par suite de surenchère, les formes établies pour les expropriations forcées, par celles qu'établit la loi du 12 juin 1816. De plus, la purge devra se faire dans l'année de la mutation, et le droit de surenchère est réduit d'un dixième à un vingtième.

Pour avoir un système hypothécaire complet, garantissant à la fois tous les droits, il reste à fixer une double garantie d'abord à l'égard des tiers, d'où le principe de publicité des registres ; ensuite, à l'égard des créanciers hypothécaires eux-mêmes, pour qu'ils ne soient point victimes de négligences ou d'erreurs commises par les conservateurs. Les dispositions qui ont ce double but sont comprises sous le chap. IX.

Tel est, Messieurs, l'exposé du nouveau système hypothécaire que j'ai l'honneur de vous proposer ; il est destiné à introduire dans notre législation une réforme importante et bien justement désirée qui, au point de vue économique, doit être féconde en résultats, puisqu'elle tend à relever considérablement le crédit foncier.

Comme complément du système de large publicité que consacre le projet que je soumets en ce moment à vos délibérations, je crois devoir vous proposer des dispositions modificatives des art. 76, 934 et 1654 du Code civil, qu'il importe de mettre en harmonie avec ce principe.

Le Ministre de la Justice,

DE HAUSSY.

COMMISSION

INSTITUÉE

POUR LA RÉVISION DU RÉGIME HYPOTHÉCAIRE.

Président : M. De Cuyper, conseiller à la cour de cassation.

Membres : MM. Coppyn, notaire.
Dauby, inspecteur général de l'enregistrement.
Ch. De Brouckere, ancien Ministre des Finances.
Rutgeerts, professeur à l'université de Louvain.
Stas, conseiller à la cour de cassation.
Toussaint, représentant.

Secrétaire : M. Girardin, avocat.

RAPPORT.

Bruxelles, le 12 août 1848.

Monsieur le Ministre,

La commission spéciale, instituée pour la révision du système hypothécaire, a l'honneur de vous adresser son travail.

La commission ne s'est point dissimulé l'importance de la mission dont le Gouvernement l'avait investie, et dans le cours de ses travaux elle n'a jamais perdu de vue ces paroles de M. le conseiller d'État Réal : « Suivant la manière dont sera traitée la matière des hypothèques, elle donnera la vie et le mouvement au crédit public et particulier, ou elle en sera le tombeau. » (Rapport fait au conseil d'État, séance du 12 pluviôse an XII ; Locré, t. VIII, p. 171, édit. belge.)

Animée tout à la fois du désir de remédier aux vices que l'expérience a signalés dans cette partie de la législation, et de résister à l'entraînement d'innovations séduisantes et souvent dangereuses, la commission espère, Monsieur le Ministre, vous proposer quelques vues utiles. La partie la plus épineuse et la plus délicate de sa tâche a consisté à substituer des garanties nouvelles à celles que le système hypothécaire du Code civil a établies en faveur de certains intérêts particuliers que les législateurs de tous les temps ont constamment entourés de leur sollicitude, mais qui ne doivent pas néanmoins l'emporter sur les exigences impérieuses du crédit public et de l'intérêt général qui embrasse et circonscrit tous les intérêts individuels.

Le système hypothécaire qui nous régit est fondé sur le principe de la publicité des hypothèques ; mais les dispositions de notre Code civil concernant la transmission à titre onéreux des droits immobiliers sont complétement en désaccord avec ce principe, qui, lui-même, admet d'importantes exceptions quant à certaines espèces d'hypothèques.

Cependant il est incontestable que pour donner au créancier hypothécaire toutes les garanties qu'il est en droit d'exiger, il faut que la loi lui procure les moyens, non-seulement de connaître la situation hypothécaire du débiteur, mais encore et avant tout, de s'assurer du droit de propriété de celui qui consent l'hypothèque.

Il faut que le créancier, qui d'un côté a dû et pu s'enquérir des droits ostensibles du débiteur en consultant les titres et la possession de ce dernier, ait d'un autre côté un moyen légal de s'assurer, au moment où sa garantie hypothécaire doit se réaliser par l'inscription, que ces droits n'ont reçu aucune atteinte par des actes occultes dont le créancier a pu ignorer l'existence.

On voit donc que le mode de transmission de la propriété immobilière *à l'égard*

du tiers est lié par une étroite connexité avec le régime hypothécaire, et domine toutes les dispositions qui doivent l'organiser.

La commission a cru devoir faire de cet objet la matière de ses premières délibérations. Elle s'est proposé d'examiner en second lieu s'il est des intérêts particuliers qui puissent invoquer des considérations assez puissantes pour faire fléchir le principe de publicité et de spécialité admis par le Code pour les hypothèques elles-mêmes, et s'il convient de conserver les hypothèques générales et occultes admises par nos lois.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA TRANSMISSION DES DROITS DE PROPRIÉTÉ ET AUTRES DROITS RÉELS.

Rien n'importe plus à l'intérêt de l'État que la publicité des mutations immobilières : c'est en même temps le moyen de donner à l'une des richesses sociales tout son développement, en donnant à la propriété foncière sa valeur réelle dans toutes les transactions civiles, et le moyen d'assurer le repos et la sécurité des familles. C'est donc tout à la fois un principe d'ordre public et la base du crédit public et particulier.

Dans nos anciennes coutumes, on ne pouvait acquérir aucun droit réel sur des biens vendus, donnés ou obligés, si ce n'est par la voie du nantissement, c'est-à-dire par une prise de possession autorisée et constatée par l'autorité publique. Ce principe de droit civil était le résultat des anciennes institutions féodales.

La loi du 11 brumaire an VII remplaça les œuvres de loi, ou la réalisation, par la transcription des contrats translatifs de propriété, et par l'inscription du droit hypothécaire ; son art. 26 portait :

« Les actes translatifs de biens et droits susceptibles d'hypothèque doivent être » transcrits dans les registres du bureau de la conservation des hypothèques dans » l'arrondissement duquel les biens sont situés. Jusque-là, ils ne peuvent être » opposés aux tiers qui auraient contracté *avec le vendeur*, et qui se seraient » conformés aux dispositions de la présente. »

L'art. 1583 du Code civil proclame à son tour que la vente est parfaite *entre les parties* et la propriété acquise de droit à l'acheteur *à l'égard du vendeur*, dès qu'on est convenu de la chose et du prix.

Mais aucun texte du Code n'exige une formalité quelconque pour saisir, à l'égard des tiers, l'acquéreur à titre onéreux de droits susceptibles d'hypothèques.

Ce point a cependant été pendant longtemps l'objet d'une controverse qui prenait sa source dans la rédaction de l'art. 1583 qui ne s'occupe que des rapports entre le vendeur et l'acheteur. Mais les discussions du Code prouvent que la transcription n'a point été conservée comme mode de consolider la propriété acquise à titre onéreux, ainsi que l'indiquait cependant la rédaction primitive de l'art. 2167 ; et cette rédaction a été modifiée précisément dans le but de n'attribuer à la transcription que l'effet de purger la propriété des hypothèques qui la grèvent, en remplissant d'ailleurs les autres formalités prescrites à cet effet par la loi.

Ainsi le Code civil n'a pas seulement aboli la transcription comme mode de

publicité de la mutation à titre onéreux, mais il n'a pas même exigé la nécessité de la tradition réelle qui, d'après le droit romain et le droit de la plupart des anciennes provinces françaises, formait la condition essentielle de la translation de la propriété.

Tous les jurisconsultes sont aujourd'hui d'accord sur les défauts et les dangers de notre législation sur ce point; tous appellent de leurs vœux le rétablissement d'un principe qui empêche le contractant d'être victime du stellionat, lorsqu'il n'a pas été mis à portée de vérifier l'acte préexistant qu'on lui oppose.

Mais en admettant en principe, pour la transmission des droits réels, la nécessité de la publicité, la commission s'est demandé :

1° Si ce principe doit s'appliquer d'une manière absolue, s'il convient de l'étendre même à des actes autres que ceux qui ont pour objet l'acquisition de la propriété par actes entre-vifs : en un mot, quels sont les actes et les droits qui y sont soumis;

2° Quel sera le mode de publicité; si l'on exigera la transcription entière des actes, ou si l'on se contentera d'une simple inscription; si l'inscription indiquera l'immeuble par le possesseur actuel, ou si elle se fera directement sur parcelle, d'après un plan topographique donné;

3° Quels seront les effets de la transcription ou de l'inscription, et si ces effets rétroagiront à la date de l'acte.

§ I.

ACTES SOUMIS A LA PUBLICITÉ.

La loi du 11 brumaire an VII n'exigeait que la transcription des actes translatifs de biens et droits susceptibles d'hypothèque.

D'après le Code de Bavière et l'édit du Milanais, tout individu qui prétend exercer sur un immeuble possédé par un tiers un droit réel, soit à titre de clause résolutoire, de possession, de bail, d'usufruit, d'antichrèse, de droit de retour ou de rachat, de disposition à charge de rendre ou fidéicommis, soit à titre d'hypothèque conventionnelle ou légale, ou même, d'après l'édit du Milanais, à titre de servitude, doit justifier d'une inscription existante au moment de l'aliénation faite au tiers détenteur.

L'inscription est nécessaire, soit que le droit réel ait été transmis par actes entre-vifs, soit qu'il ait été transmis par succession ou par testament.

Les cessions de la créance hypothécaire et même la libération de l'hypothèque sont assujetties à l'inscription, en sorte que les cessionnaires ne courent pas le risque d'être trompés par des transports ou libérations antérieures qu'ils ignoraient. Enfin celui qui prétend un droit réel en justice fait inscrire sa prétention, et cette inscription ou prénotation devient, s'il gagne son procès, définitive avec effet rétroactif au jour de sa date.

Tel est le résumé des deux législations qui ont donné le plus d'extension au principe de publicité qui forme la base de tout bon système hypothécaire.

La commission n'a cru devoir soumettre aux formalités de la publicité que *les actes* proprement dits; elle n'a pas cru pouvoir admettre à une inscription *des faits*

toujours susceptibles de dénégation, tels que la possession ou l'accomplissement d'une condition suspensive ou résolutoire; elle n'a pas cru davantage pouvoir soumettre à la publicité des demandes judiciaires ou des jugements dont l'effet purement déclaratif remonte à une date antérieure à la publicité qui leur aurait été donnée.

La commission s'est donc livrée à l'examen de la question de savoir si l'on doit soumettre à la formalité de la transcription ou de l'inscription :

1° Les transmissions par succession ou par testament;

2° Les clauses contenant des conditions suspensives ou résolutoires, et les clauses révocatoires;

3° Les actes de partage;

4° Les jugements d'adjudication sur expropriation forcée et en matière de purge;

5° Les autres actes de mutation entre-vifs;

6° Les concessions d'usufruit, de droit d'usage, de superficie et le droit emphytéotique, et les renonciations à ces droits;

7° Les servitudes réelles;

8° Les baux;

9° Les contrats de mariage;

10° Les cessions et libérations de créances hypothécaires;

11° Les ventes de bois de haute futaie autres que les coupes réglées;

12° Le contrat d'antichrèse.

1° Transmission *ab intestat* ou testamentaire.

Il est impossible de faire dépendre la transmission des biens par voie de succession de la formalité d'une inscription, sans porter atteinte au principe : que le mort saisit le vif. Aussi ces transmissions n'étaient-elles pas soumises aux œuvres de loi sous notre ancienne législation.

L'héritier *ab intestat* ne pouvait inscrire d'ailleurs que sa propre déclaration qu'il se prétend héritier, et il est impossible d'admettre que cette déclaration puisse former en sa faveur et à l'égard des tiers un titre contre l'héritier véritable. Il faudrait au moins prescrire un terme endéans lequel le silence de l'héritier véritable emporterait déchéance : fixer à cet égard un terme autre que celui qui est requis en général pour la prescription des droits immobiliers, ce serait consacrer la plus injuste des spoliations.

Tout ce que l'équité semble exiger en cette matière, c'est que les tiers puissent se prévaloir, non d'une inscription de la part du prétendant droit à la succession, mais de la possession publique et de bonne foi dans son chef de l'hérédité et du titre d'héritier, et de maintenir en conséquence le principe du droit romain qui déclare valides, à l'égard des tiers et à cause de la bonne foi de l'héritier apparent, les aliénations qu'il peut avoir faites dans l'ignorance du droit d'un tiers.

Toutefois la commission a pensé qu'un registre public, qui ferait connaître aux tiers les mutations qui se seraient opérées par décès, présenterait un certain degré d'utilité, en donnant ainsi le moyen de remonter à la connaissance de tous les propriétaires successifs d'un même bien. Pour atteindre ce but, il suffirait de prescrire aux héritiers d'indiquer dans les déclarations de succession les immeubles par les sections et numéros sous lesquels ils figurent à la matrice cadastrale, et

de prescrire aux conservateurs de tenir, indépendamment des registres actuels, un registre sur lequel seraient transcrites les déclarations de successions relatives aux immeubles situés dans leurs arrondissements respectifs, et dont les receveurs des droits de succession seraient tenus de leur transmettre une copie certifiée ou seulement un extrait lorsqu'il s'agirait de biens situés dans un même arrondissement. Au surplus, une disposition semblable ne peut être envisagée que comme une mesure purement administrative qui trouverait plus convenablement sa place dans la loi sur les droits de succession.

2° Conditions suspensives, clauses résolutoires et révocatoires.

Un acte peut devenir inopérant, soit pour l'avenir seulement, soit avec effet rétroactif, et comme s'il ne s'était jamais opéré de transmission de propriété.

Dans ce dernier cas, deux hypothèses peuvent se présenter :

L'acte se trouve entaché d'un vice de forme ou d'un vice inhérent à la convention elle-même, et il est impossible, dans l'un et l'autre cas, d'imposer à celui qui se plaint d'autre condition que celle du terme dans lequel l'action doit être instituée. Ou bien la résolution procède d'une cause exprimée au contrat ou d'une cause déterminée par la loi et sous-entendue dans le contrat lui-même, et il semble inutile de leur donner une publicité distincte et spéciale, si l'on exige soit la transcription entière du titre de mutation lui-même, soit, ainsi que la commission le propose, un mode de publicité parfaitement équivalent. Cette dernière observation s'applique également aux conditions suspensives que peut contenir le titre.

Cependant, ainsi que l'a remarqué la faculté de droit de Caen, depuis longtemps la critique a reproché au Code une anomalie choquante. Le vendeur qui a perdu son privilége conserve le droit de demander la résolution de la vente au préjudice des droits consentis par l'acheteur. Sans doute, le privilége et le droit de demander la résolution du contrat sont des droits distincts, et, en principe, complétement indépendants ; mais ils produisent le même effet pour les autres créanciers auxquels il importe peu qu'on leur enlève la chose, ou qu'on les prive du prix de la chose. Ce qui semble dangereux dans le système du Code civil, c'est que l'acquéreur ou le créancier hypothécaire qui trouve le bien quitte et libre de l'inscription du privilége d'un ancien propriétaire a de justes motifs de croire que cet ancien propriétaire, dont il ne peut se faire produire les quittances, a été payé.

La faculté de Caen a proposé d'imposer au vendeur l'obligation de prendre inscription, pour la conservation de son privilége, dans les soixante jours à dater de la transcription de l'acte de vente. S'il n'a pas été pris inscription valable dans ce délai, l'action en résolution pour défaut de payement du prix, ou *inaccomplissement des charges imposées au nouveau propriétaire,* ne préjudicierait ni aux nouvelles aliénations ni aux priviléges, hypothèques, ou autres droits réels établis sur l'immeuble.

Il ne peut exister aucun rapport entre l'inscription du privilége du vendeur et l'exercice de l'action résolutoire pour inaccomplissement des charges imposées au nouveau propriétaire, autres que celle de payer le prix convenu.

La commission croit donc qu'il suffirait, pour faire disparaître les inconvé-

nients signalés plus haut, d'ajouter à l'art. 1654 du Code civil une disposition ainsi conçue :

« Néanmoins l'action en résolution ne peut être opposée aux aliénations, hypo-
» thèques et autres droits réels consentis par l'acquéreur, qu'autant que le
» vendeur aura conservé par une inscription valable son privilége pour le paye-
» ment du prix. »

La commission, ayant admis que le donateur aurait également un privilége pour l'accomplissement des charges pécuniaires ou autres prestations liquides imposées au donataire, propose en outre d'ajouter également à l'art. 954 une disposition ainsi conçue :

« Néanmoins, la donation ne pourra pas être révoquée pour inexécution des
» conditions qui imposeraient au donataire des charges pécuniaires ou autres pres-
» tations liquides, si le donateur n'a pas conservé son privilége de ce chef par une
» inscription valable sur les immeubles donnés. »

Enfin, il est à remarquer qu'il y a des causes de révocation qui ne peuvent être opposées aux aliénations faites ou aux hypothèques ou autres droits réels consentis avant la demande en révocation. Telle est la révocation des donations pour cause d'ingratitude, et en général celle qui ne procède pas *ex causa antiqua et necessaria*. Pour ces causes de révocation, la publicité de l'acte de mutation est insuffisante pour les tiers, puisque ceux-ci peuvent traiter en toute sécurité avec le propriétaire, tant que la révocation n'a pas été demandée en justice.

La commission a pensé qu'il est juste d'imposer à celui qui a la faculté de provoquer la révocation, et de déterminer ainsi l'époque à compter de laquelle elle doit opérer, l'obligation de donner à cette action la publicité qui doit garantir les intérêts des tiers.

La commission propose en conséquence de conserver la disposition de l'art. 957 du Code civil, et de l'étendre à toutes les révocations d'aliénations qui ne remontent pas au jour du contrat, en exigeant que la demande de révocation soit inscrite en marge de la réalisation de l'acte de mutation.

3° Actes de partage et jugements rendus sur des questions de propriété.

Les jugements rendus sur des questions de propriété étant de leur nature déclaratifs de droits préexistants même à la demande, on ne conçoit pas qu'il soit possible de les soumettre à la nécessité de la transcription ou de l'inscription, et l'on ne comprend guère l'utilité de l'inscription ou présentation de la demande, exigée par le Code bavarois, sauf dans le cas que nous venons de signaler au numéro précédent.

Les actes de partage, et en certains cas les actes de licitation, sont aussi simplement déclaratifs, d'après une fiction de la loi civile. Toutefois, et dans la réalité des choses, ces actes produisent dans la position des copartageants un changement qui intéresse les tiers. Propriétaires avant le partage d'une part indivise dont ils sont les maîtres de disposer, leurs droits, par le fait même du partage, se bornent à certains biens que le partage détermine. Il importe dès lors d'empêcher les cessions frauduleuses que pourrait faire un héritier de sa part indivise dans la succession, alors que ses droits seraient déjà limités par un partage antérieur.

La commission propose donc de soumettre à la condition de publicité les actes

de partage et les actes équivalant à partage, sans toutefois porter atteinte au principe de l'art. 883 du Code civil, qu'il importe de conserver pour prévenir les graves inconvénients résultant du principe contraire admis par le droit romain. Il en résultera seulement que les partages ne pourront être opposés aux tiers qu'après avoir été réalisés; mais qu'une fois réalisés, et n'étant plus susceptibles d'être attaqués, ils rétroagiront au jour de l'ouverture de la succession, en sorte que les héritiers seront censés avoir succédé seuls et immédiatement à tous les effets compris dans leurs lots respectifs. Le défaut de publicité d'un partage consommé ne peut avoir d'autre effet pour les tiers que le droit d'en provoquer un nouveau, ou la nécessité de le subir. Lorsqu'un individu acquiert une portion indivise dans des biens immobiliers communs entre plusieurs copropriétaires, sa première obligation consiste à rendre public son acte d'acquisition, pour empêcher que cette portion ne soit aliénée de nouveau par son auteur. Cette publicité consolide et réalise son droit, mais ce ne sera jamais qu'un droit subordonné à l'événement du partage qui doit intervenir entre les cohéritiers.

Pour empêcher que le partage ne soit fait au préjudice de ses droits, l'acquéreur a une seconde obligation à remplir : il doit former opposition au partage. Cette opposition, il pourra, comme tout créancier, la faire tant qu'il n'existera point un acte de partage rendu public. Tout acte de partage réalisé sans qu'il existe d'opposition de la part des créanciers et des acquéreurs devient, *ipso facto*, inattaquable à leur égard. Si, au contraire, il existe des oppositions au moment où l'acte de partage est rendu public, le partage peut être attaqué par les opposants, mais seulement à l'égard des cohéritiers. Celui qui a acquis une part indivise de l'un des cohéritiers, et qui a réalisé son titre d'acquisition, ne pourrait jamais attaquer les actes d'aliénation consentis par les autres cohéritiers par suite du partage réalisé. On sait, en effet, que l'action révocatoire établie par l'art. 882 du Code civil n'est point une action *in rem*, mais simplement une action personnelle qui naît d'un fait de fraude, du fait d'un partage consommé ou réalisé au préjudice des oppositions existantes.

4° Jugements d'adjudication sur expropriation forcée et en matière de purge.

D'après la loi du 11 brumaire an VII sur les expropriations, art. 22, les jugements d'expropriation devaient être transcrits dans le mois de leur prononciation, et l'adjudicataire ne pouvait se mettre en possession avant l'accomplissement de cette formalité.

Il en résultait que l'acquéreur qui avait fait transcrire son titre, et qui, après avoir rempli les formalités de la purge, était devenu adjudicataire du bien frappé de surenchère, avait à payer un double droit pour une seule et même acquisition, puisqu'en effet l'adjudication ne constituait pas pour lui une acquisition nouvelle.

L'art. 2189 du Code civil a supprimé, pour ce cas particulier, la nécessité de la transcription, laquelle a été abolie ensuite par le Code de procédure civile pour toutes les adjudications sur expropriation. C'était une conséquence du principe que la transcription n'était plus requise pour la transmission de la propriété.

On conçoit, d'ailleurs, que la nécessité de la publicité ne se fait pas aussi vivement sentir pour ces adjudications que pour les autres actes de mutation, attendu qu'une fois que la saisie immobilière a été transcrite, ou qu'en matière de purge

la mise aux enchères a été requise, toute aliénation de l'immeuble est interdite.

Toutefois la commission ne s'est pas dissimulé que les formalités de la saisie ou de la purge perdent, avec le temps, la publicité qui entourait leurs actes dans le principe ; elle a pensé que si l'on admet l'inscription ou la transcription dans un registre public comme signe de la propriété dans le chef des individus que ce registre désigne, il importe de soumettre à la même formalité tous les actes de mutation, quelle qu'en soit la nature, sauf à introduire au Code de procédure civile une disposition qui prescrirait au conservateur d'opérer la réalisation d'office sur l'extrait du jugement d'adjudication qui lui serait transmis par le greffier du tribunal. On conçoit, en effet, que le saisi, par le fait même de la saisie, ou celui qui a provoqué la purge par le fait de la surenchère, se trouvant dans l'impossibilité d'aliéner dorénavant, l'adjudicataire n'aurait qu'un faible intérêt à remplir les formalités de la publicité.

Quant à la disposition de l'art. 2189 du Code civil, la commission croit qu'il importe de la conserver par le motif ci-dessus énoncé.

5° Actes de mutation entre-vifs en général.

Le but principal de la publicité des transmissions des droits réels étant d'empêcher qu'un individu ne dispose d'un bien après en avoir déjà disposé une première fois, ou après en avoir notablement diminué la valeur par des concessions de droits qui pouvaient être opposés aux tiers, il n'est pas douteux que la nécessité de remplir les formalités de publicité qui seront prescrites ne s'applique à tous actes quelconques de mutation entre-vifs, tels que vente, échange, donation.

Seulement, d'après le mode de publicité qui sera admis, la commission croit devoir faire remarquer qu'il y aura lieu de modifier la rédaction de quelques dispositions du Code civil relatives à la transcription des donations entre-vifs.

6° Le principe s'applique avec une égale force à toute concession d'usufruit, de droit d'usage, de droit de superficie ou de droit emphytéotique, ainsi qu'à toute renonciation à ces droits. Tout autre mode de cession de ces mêmes droits ne devra être soumis à aucune publicité spéciale, si l'on exige la publicité de l'acte qui en a déterminé la durée.

7° Quant aux servitudes réelles, la nécessité de rendre publics les actes qui les constituent ne semble point concerner les servitudes apparentes qui, peu dommageables en général pour la propriété, se révèlent d'ailleurs par des signes notoires. Mais elle semble devoir s'appliquer aux servitudes occultes, parmi lesquelles il s'en trouve qui peuvent diminuer tellement la valeur du bien grevé, qu'il est indispensable d'en révéler l'existence à ceux auxquels on vendrait ou hypothéquerait le même bien. Telle serait la servitude de ne point bâtir, la servitude de pacage, etc.

8° Les baux qui excèdent les limites d'un simple acte d'administration, tels que les baux à long terme, ne pourraient, même sous la législation actuelle, préjudicier aux hypothèques antérieurement acquises. Mais il peut être utile d'exiger qu'ils soient rendus publics pour pouvoir les opposer à ceux auxquels le propriétaire pourrait consentir des hypothèques postérieurement.

De plus, en condamnant la doctrine de quelques jurisconsultes qui soutiennent que le Code civil a érigé le bail en droit réel, il serait utile de consacrer législativement l'interprétation de l'art. 1743, admise par la plupart des auteurs, et la seule que comporte son texte, qui se borne à défendre à l'acquéreur d'expulser le fermier ou locataire qui a un bail authentique ou dont la date est certaine, à moins que ce droit n'ait été réservé par le contrat de bail lui-même. Il y a certes une différence considérable entre la simple défense d'expulser un locataire en possession de son bail, au moment de l'aliénation, et l'obligation que l'on prétendrait imposer à l'acquéreur de respecter un contrat de bail dont il aurait complétement ignoré l'existence au moment de la mutation, ce qu'il faudrait cependant admettre si le bail était en effet constitutif de quelque droit réel.

La défense d'expulser le fermier ou locataire, déjà établie par la loi du 28 septembre-6 octobre 1791, pour les baux des biens ruraux consentis pour six années ou moins, n'a pas eu pour but d'ériger le bail en droit réel, mais a été simplement commandée par l'intérêt de la bonne administration des biens.

Il avait été proposé au sein de la commission de soumettre à la publicité les payements par anticipation faits par le locataire en exécution de son bail. La commission n'a pas cru que ces payements pussent être opposés aux tiers acquéreurs. Dans les coutumes où l'on suivait la règle que bail passe vente (*huer gaet voor koop*), on admettait aussi que cette règle supposait la nécessité, pour le locataire, de payer au nouveau propriétaire le loyer de son temps (1).

9° Quant aux contrats de mariage, il n'y a nul motif de les soustraire à la condition de publicité, en tant qu'ils contiennent des donations ou mutations entre-vifs, et même en tant qu'ils frappent d'inaliénabilité les immeubles de la femme. On a objecté qu'une pareille disposition manquerait de sanction, en ce que l'on ne peut admettre que le défaut de publicité rende aliénables les biens dotaux. Cette objection, qui peut avoir quelque gravité dans un pays où le régime dotal est dans les mœurs du peuple, est sans aucune portée dans notre pays où aucun motif sérieux m'empêcherait de rappeler au droit commun les parties qui négligent de remplir une formalité exigée dans des vues d'intérêt public.

On a objecté encore qu'on ne traite jamais avec une femme mariée, relativement à ses propres, sans consulter son contrat de mariage. Mais la question pour les tiers est précisément de savoir s'il existe un contrat de mariage dont les époux peuvent dissimuler l'existence.

---

(1) « De integro mercedem in singulos annos novo occupatori solvere tenetur, salvo ei anticipatæ pecuniæ condicendæ jure, » dit A. Wezel sur la coutume d'Utrecht, art. 19, n° 20. C'est aussi la doctrine de Voet. « Quoties ex statuto vel consuetudine locationi cedit venditio, ita demum successor particularis inquilinum habitantem, colonum-ve fruentem, ad finem usque ferre debet, si ei conductor temporis insequentis pensiones solvere paratus sit... Quod usque adeo obtinet ut si conductor temporis totius mercedem representaverit seu in antecessum solverit, pro rata tamen emptori similibusque pro mercede devinctus est, indebiti condictione repetiturus, etc.; quippe quod ex alienationis subsecutæ eventu indebitum apparet... » (Voet, ff., *locati*, n° 19.)

La commission a donc examiné si, indépendamment de la publicité à donner d'après le mode généralement admis pour les mutations que contiendraient les contrats de mariage, il ne conviendrait pas de donner aux tiers en général un moyen de s'assurer si les époux avec lesquels on se propose de traiter ont fait un contrat de mariage, dont alors ils pourraient exiger des époux eux-mêmes la production.

La faculté de droit de Caen a proposé à cet effet d'ajouter à l'art. 76 du Code civil, contenant les mentions que doit renfermer l'acte de mariage, un paragraphe ainsi conçu :

« N° 10. La date des conventions matrimoniales des époux et l'indication du » notaire qui les aura reçues, faute de quoi les clauses qui frapperaient d'indis- » ponibilité les biens de la future épouse en tout ou en partie, ne peuvent être » opposées aux tiers lorsqu'ils auront contracté dans l'ignorance des conventions » matrimoniales. »

La commission a été d'avis qu'il y a lieu de généraliser la portée de cette disposition et propose en conséquence la rédaction suivante :

« N° 10. La date des conventions matrimoniales des époux et l'indication du » notaire qui les aura reçues, faute de quoi les clauses dérogatoires au droit » commun ne pourront être opposées aux tiers qui ont contracté dans l'ignorance » des conventions matrimoniales. »

10° Indépendamment des actes que nous venons d'énumérer, on a vu que le code bavarois soumet à l'inscription les *cessions* et *libérations* de créances hypothécaires. Nul n'est réputé, à l'égard des tiers, avoir transmis une créance hypothécaire, ni même en être libéré, si les titres de transmission ou les causes de libération ne sont publiés par l'inscription.

La commission n'a pas cru pouvoir admettre la nécessité de rendre publiques les libérations de créances hypothécaires : elle a été frappée du danger que présenterait dans ce cas la nécessité soit de l'inscription de la libération, soit de la radiation de l'inscription de la créance hypothécaire. Le débiteur ne pourrait jamais se libérer avec une entière facilité, puisque dans le délai qui doit nécessairement s'écouler entre le payement et la publicité donnée au bureau des hypothèques, le créancier de mauvaise foi pourrait céder la créance déjà payée à un tiers plus rapproché du lieu de la situation du bureau, ou plus empressé de faire inscrire la cession.

Mais la commission a pensé qu'il fallait offrir à celui qui se propose d'acquérir une créance hypothécaire dont l'inscription existante doit faire présumer le non-payement un moyen de s'assurer que cette créance n'est pas éteinte, en assignant le débiteur en déclaration, comme en matière de saisie-arrêt. Toutefois, la commission n'a voulu permettre cette investigation dans les affaires du débiteur qu'à celui qui se trouvera déjà muni d'un acte de cession, et dont tous les droits se trouveront ainsi assurés, s'il ne paye le prix de la cession qu'après avoir acquis la preuve que la créance cédée est réellement existante.

Quant à la publicité des cessions de créances hypothécaires, son utilité ne peut être révoquée en doute. Ainsi que l'a remarqué la cour royale d'Angers (*Documents relatifs au régime hypothécaire,* tome III, p. 400), de bonnes lois doivent offrir des armes contre la fraude. Pourvu que l'inscrivant ait encore en mains, par une

raison quelconque, le titre de la créance, il rencontre facilement un cessionnaire tout disposé à lui compter la valeur d'un droit qui cependant peut n'être plus le sien. Il importe donc de prémunir ici le tiers trop facile à accepter de perfides propositions sur la foi des inscriptions existantes.

Quant au mode de publicité auquel il conviendrait de soumettre les cessions de créances hypothécaires, la commission pense qu'il y a lieu d'admettre la nécessité d'une inscription nouvelle au nom du cessionnaire lui-même lorsqu'il est muni d'un acte de cession authentique, parce qu'il convient que les inscriptions existantes fassent connaître autant que possible aux tiers le nom du véritable propriétaire de la créance. Le concours de plusieurs hypothèques produit entre les divers créanciers des relations sur lesquelles il convient de ne laisser aucune incertitude; c'est ainsi qu'un second créancier peut vouloir désintéresser le premier pour se faire subroger à ses droits, etc.

C'est aussi pour ce motif que l'inscription doit, autant que possible, indiquer le véritable créancier, que la commission, contrairement à la jurisprudence actuellement existante sur ce point, n'admet pas le cessionnaire par acte sous seing privé à prendre inscription en son nom personnel. Une pareille inscription, basée sur un titre sujet à dénégation, a paru de nature à induire les tiers en erreur. Quant à ceux qui se prétendent aux droits du créancier, soit en vertu d'un acte de cession sous seing privé, soit en vertu d'une subrogation légale ou conventionnelle, et en général quant à tous ceux qui ont des droits au préjudice desquels la créance ne peut plus être cédée ni payée, il importe de leur donner un moyen de veiller à la conservation de ces droits, lors même qu'ils n'auraient point d'acte authentique. Il suffirait, pour cela, de leur permettre de former opposition à ce que l'inscription pût être radiée par un acte contenant les causes pour lesquelles elle aurait été formée, l'indication précise de l'inscription, élection de domicile dans l'arrondissement du bureau, et une constitution d'avoué près le tribunal de la situation des biens : toutes ces formalités ont pour but de mettre le créancier inscrit à même d'obtenir promptement la mainlevée de l'opposition, si elle n'est pas fondée.

L'opposition notifiée au créancier le serait aussi au conservateur qui en mentionnerait le contenu dans son registre, et en ferait note en marge de l'inscription.

Une disposition semblable avait déjà été proposée par la faculté de Caen.

11° La commission n'a pas cru devoir admettre la proposition qui avait été faite, par un de ses membres, de soumettre à la publicité les ventes de bois de haute futaie, autres que les coupes réglées. La commission a pensé que les fruits pendants par racines appartenant nécessairement au propriétaire du sol, la vente qui en est faite ne peut conférer aucun droit réel avant la séparation, et ne peut dès lors être opposée à ceux qui, avant cette séparation, avaient acquis un droit de propriété sur le sol lui-même. Il n'y a là qu'une obligation personnelle qui ne lie point le tiers acquéreur.

12° Quant à l'antichrèse, la commission a été d'avis qu'il ne fallait point la soumettre à la condition de la publicité, parce qu'elle ne constitue point un droit réel, et qu'elle ne peut dès lors être opposée ni à l'acquéreur du fond, ni à l'hypothèque constituée antérieurement ou postérieurement. La commission se réfère sur ce point à la savante dissertation de Troplong sur l'art. 2091 du Code civil.

§ II.

FORMES DE LA PUBLICITÉ.

La commission a d'abord été frappée des inconvénients qui résultent des actes de mutation sous seing privé; et prenant en considération les irrégularités que présentent trop souvent les actes de cette espèce, les conséquences désastreuses pour les acquéreurs et les créanciers hypothécaires d'une *dénégation d'écriture*, et enfin les avantages qu'offrirait l'adoption d'une mesure qui tendrait à régulariser la propriété des droits territoriaux, et à donner aussi à l'hypothèque une base plus solide, elle propose que les actes authentiques seuls soient admis à la réalisation.

En rendant ainsi l'intervention des notaires obligatoire pour les parties dans ces sortes d'actes, le Gouvernement croira sans doute indispensable de soumettre à un tarif modéré les frais auxquels ils peuvent donner lieu.

La commission s'est ensuite occupée de la question de savoir s'il convient d'adopter comme mode de publicité l'inscription, comme en Bavière, ou la transcription telle qu'elle est en usage chez nous, et si la transcription de l'acte ne serait pas convenablement remplacée par le dépôt, au bureau des hypothèques, d'une expédition authentique de l'acte.

En faveur de l'inscription on a soutenu principalement que la transcription ne procure qu'une publicité fictive, puisqu'elle oblige à consulter avec beaucoup de soin et d'intelligence des documents volumineux, dans lesquels l'objet des recherches disparaît pour ainsi dire au milieu d'un grand nombre de dispositions inutiles : la transcription des procès-verbaux d'adjudication publique a été offerte comme preuve de cet inconvénient. L'inscription, au contraire, a-t-on dit, permettra de retrancher des actes tout ce qui n'a pas rapport aux droits réels qu'il s'agit de conserver, et présentera un tableau clair, concis et compréhensible même pour les personnes qui ne sont pas versées dans la science des lois. On a ajouté qu'il est reconnu que l'on ne recourt pas aujourd'hui aux registres des transcriptions, tandis que les registres d'inscriptions hypothécaires sont fréquemment consultés et constituent une véritable publicité.

En conséquence, on a proposé d'obliger chacune des parties contractantes de requérir l'inscription de tous les droits réels qu'elle aurait acquis ou qu'elle se serait réservés par le contrat, ainsi que celle des conditions conventionnelles suspensives ou résolutoires qui se rattachent à la transmission des droits réels.

Pour opérer l'inscription, l'intéressé présenterait soit par lui-même, soit par un tiers, au conservateur des hypothèques la minute ou l'expédition authentique du titre constitutif ou recognitif du droit sujet à inscription il y joindrait un bordereau écrit sur papier timbré, contenant :

1° L'espèce et la nature, la date et le lieu de l'acte;

2° Les nom, prénoms, profession et domicile précis du vendeur, donateur, bailleur, renonçant à usufruit, ou des autres personnes qui ont créé ou reconnu le droit; et, pour les partages et licitations, en premier lieu les nom, prénoms, profession du défunt, et le lieu où la succession s'est ouverte, ou la désignation de la communauté ou société et de son siége, et en second lieu le nom des copartageants ou colicitants;

3° L'indication précise du droit soumis à l'inscription ;

4° Les nom, prénoms, profession et domicile de celui au profit de qui le droit a été transmis, créé ou reconnu ;

5° L'indication de l'espèce et de la situation de chacun des biens sur lesquels le droit a été transmis, créé ou reconnu ;

6° L'indication des réserves de droits réels et des conditions conventionnelles suspensives et résolutoires résultant de l'acte sujet à l'inscription.

La majorité de la commission a pensé que les avantages que présente, au premier aperçu, le système de l'inscription, n'égalent pas les dangers qu'un examen attentif y fait découvrir : une omission, une inexactitude peuvent vicier le bordereau et anéantir les droits les plus sacrés. L'inscription des titres hypothécaires montre de combien de déchéances et de ruines une pareille institution peut être suivie : cependant elle est loin d'offrir les mêmes difficultés que l'inscription des titres translatifs de propriété ou de droits réels, tels entre autres que les adjudications publiques, les jugements sur expropriation et les partages. On ne peut objecter que lorsqu'il se présentera des actes difficiles à inscrire, on évitera tout péril en reproduisant toutes les clauses dans le bordereau, car ce serait aller à l'encontre du but qu'on s'est proposé et qui est d'offrir aux tiers un résumé clair et concis des droits et charges qui affectent la propriété.

D'un autre côté, le vendeur et l'acquéreur devraient veiller respectivement aux termes et à la portée des bordereaux qui servent de base à l'inscription, et dont la rédaction peut offrir souvent de sérieuses difficultés et des lacunes importantes et frauduleuses. Si, pour mieux assurer leurs intérêts opposés, chacun prend une inscription séparée, il pourra en résulter une confusion de nature à induire les tiers en erreur : l'acquéreur à pacte de rachat pourra faire inscrire son acquisition sans mentionner la clause de réméré, et, au moyen du titre et de l'inscription, vendre ensuite l'immeuble comme si la propriété lui en était définitivement acquise. Si, au contraire, l'inscription est faite en commun par le vendeur et l'acquéreur, elle aura pour effet de scinder en quelque sorte la convention, qui ne résidera plus uniquement dans le titre, mais dans une inscription plus ou moins exacte, faite en exécution du titre. Dans tous les cas, et sous prétexte de consolider la propriété dans l'avenir, on compromettra le sort des transactions présentes.

La transcription des actes présente incontestablement plus de sécurité. Il suffit du simple dépôt de l'acte au bureau des hypothèques pour être assuré du maintien de tous les droits que chacune des parties a entendu acquérir ou se réserver.

Toutefois l'on a objecté, avec raison, à ce mode de publicité l'inconvénient de nécessiter des écritures longues, dispendieuses et en partie inutiles. On lui objecte la possibilité d'erreurs essentielles dans la copie des actes.

Pour concilier autant que possible tous les intérêts, la commission a cru devoir s'arrêter à un troisième mode de publicité qui, sans avoir les inconvénients de la transcription, en conserve tous les avantages.

Il est certain que la publicité de la transcription des droits réels doit avoir pour but, non de dispenser le vendeur ou l'emprunteur sur hypothèque de l'exhibition de ses titres de propriété, mais uniquement de certiorer les tiers, qui, avant de contracter avec eux, doivent consulter ces titres, qu'ils ont produit et conservé tous leurs effets. En conséquence, la commission a pensé qu'il suffirait d'enjoindre au

parties de produire à la conservation des hypothèques une copie authentique du titre. Le conservateur indiquerait dans ses registres, d'après l'acte même qui lui est représenté : 1° la date du titre, et s'il est sous seing privé, celle de l'acte authentique ou du jugement portant reconnaissance ; 2° le nom et la résidence du notaire qui a instrumenté, ou si c'est un jugement, le tribunal dont il émane ; 3° la désignation des parties et celle des immeubles auxquels le titre se rapporte. Une annotation se ferait ainsi :

Acte passé le. . . . . devant Me. . . . . notaire, résidant à. . . . .

ou

Jugement rendu le. . . . par le tribunal civil de. . . . entre (copie littérale de la dénomination des parties), *concernant* (copie littérale de la désignation des immeubles).

La réalisation consisterait, comme on le voit, dans une opération toute matérielle, dans laquelle l'erreur serait pour ainsi dire impossible. Elle se ferait par le conservateur et d'après le titre, et non, comme dans le système de l'inscription, sur la remise d'un bordereau rédigé par l'un ou par l'autre des contractants. Le soin de la publicité est trop important pour les tiers, pour le confier aux intéressés eux-mêmes. Pour la sécurité des transactions, il convient de le remettre aux mains d'un fonctionnaire impartial, agissant sur le vu même de l'acte qui contient la convention.

Il n'y aura ainsi qu'une seule annotation, tandis que dans le système de l'inscription chaque partie pourrait s'inscrire séparément pour conserver ses droits, en sorte que l'acquéreur qui aurait pris une inscription conforme au titre devrait veiller de jour en jour, pour ainsi dire, à ce que le vendeur ne prît de son côté une inscription mentionnant, par exemple, des réserves non convenues ou plus importantes que celles qui ont été convenues par le titre, et qu'il prétendrait s'y trouver : sans cette précaution, son crédit immobilier et ses droits eux-mêmes pourraient éprouver des atteintes clandestines.

C'est proprement à l'annotation que la commission entend attacher la réalisation des actes de mutation ou de concession des droits réels ; mais on sent que pour faciliter les recherches aux tiers, il importe d'ajouter à l'annotation le dépôt d'une copie de l'acte. L'annotation se borne à renvoyer aux titres déposés chez les notaires ; mais ces titres peuvent être fort nombreux, souvent il faut remonter à vingt ou trente années, et les titres peuvent se trouver dispersés dans des localités différentes : de là des difficultés et des retards. Les propriétaires fonciers n'ont pas toujours en main les actes qui constatent les droits de leurs prédécesseurs, surtout lorsqu'ils possèdent en vertu d'un partage ou d'une vente de terrains par lots. Quelquefois même les prêteurs n'osent pas leur demander de vérifier les titres anciens, de crainte de montrer de la défiance et de provoquer la rupture des négociations. Il importe donc de trouver réunis dans un même lieu, dans chaque arrondissement, tous les contrats qui intéressent les tiers et dont la connaissance donne seule une garantie complète.

Ce but peut s'obtenir soit au moyen de la transcription, soit par le dépôt d'une expédition authentique au bureau de la conservation de la situation des biens. La commission a cru devoir donner la préférence au dernier mode de publicité.

Elle a craint que la transcription qui, déjà, s'opère aujourd'hui avec lenteur, n'éprouve, par l'introduction du régime nouveau, des retards prolongés et nuisibles. Quelque expédient qu'emploient les conservateurs pour accélérer le travail, par exemple, en ouvrant à la fois plusieurs registres de transcriptions, la célérité ne s'obtiendra qu'au détriment de l'exactitude. Le dépôt simultané d'un grand nombre d'actes arrivant inopinément, le conservateur devrait réunir à la hâte des expéditionnaires : leur travail décélera nécessairement la précipitation du choix qui en aura été fait. Au lieu donc de centraliser le travail de la transcription, il vaut mieux le répartir entre les notaires qui ont passé les actes; la copie faite par des clercs habitués à cette besogne sous l'inspection et le contrôle du notaire dépositaire de la minute est de nature à inspirer plus de confiance. Il est à supposer aussi que cette copie se fera sans frais, et sera comprise dans le tantième que les notaires perçoivent sur le prix pour les frais généraux de la vente.

La commission propose en conséquence d'ajouter au système de la réalisation, par le moyen de l'annotation ci-dessus prescrite, l'obligation de déposer au bureau des hypothèques une copie authentique des titres réalisés : il en résultera tout à la fois une plus grande garantie d'exactitude, une publicité instantanée de toute la teneur des titres et une économie dans les frais.

En admettant le mode de réalisation que nous venons d'exposer, il restait à examiner si l'annotation se ferait directement sur les biens, en indiquant les propriétaires, ou sans le nom des propriétaires, en indiquant les biens grevés ou aliénés.

La même question se présentait en ce qui concerne l'inscription des créances hypothécaires.

On conçoit, sans doute, qu'un registre de droits réels, ou registre terrier, indiquant pour chaque propriété distincte les droits et charges qu'il importe aux tiers de connaître, présente de notables avantages et une application facile dans un pays où il existe de grands domaines, où les propriétés sont frappées d'immobilité par les substitutions fidéicommissaires, et où la législation sur les successions ne tend pas à diviser indéfiniment les patrimoines.

Mais ce système de publicité, basé uniquement sur la distinction si mobile des propriétés, semble peu réalisable chez nous. Il ne pourrait l'être d'ailleurs que : 1° au moyen des divisions, par numéros, admises par les plans cadastraux, et la moindre erreur de chiffre soit de la part des parties, soit de la part du conservateur, entraînerait les conséquences les plus graves pour les parties; 2° en réunissant l'administration du cadastre à la conservation des hypothèques, et en établissant un bureau de conservation par canton. Si le système suivi actuellement en Hollande ne semble encore avoir soulevé aucune réclamation, la majorité de la commission pense néanmoins que le temps ne peut manquer d'en signaler les inconvénients en multipliant à l'infini les subdivisions cadastrales.

D'après l'art. 18 de la loi du 21 ventôse an VII, les conservateurs doivent tenir, indépendamment des registres destinés à recevoir les transcriptions et les inscriptions, un registre sur papier libre dans lequel sont portées, par extrait, au fur et à mesure des actes, sous *les noms de chaque grevé* et à la case qui lui est destinée, les inscriptions à sa charge, les transcriptions, les radiations et les autres actes qui le concernent, ainsi que l'indication des resgistres où chacun de ces actes se

trouve porté, et les numéros sous lesquels ils sont consignés. C'est ce registre qui constitue, à proprement parler, toute la publicité exigée par la loi actuelle, en ce sens que, seul, il rend les investigations possibles. C'est une table des matières, un index auquel on a reproché de ne faire connaître que les noms des personnes, en telle sorte que les certificats peuvent être délivrés sur les seuls propriétaires indiqués aux recherches du conservateur, tandis qu'il est souvent difficile de connaître ou d'indiquer d'une manière suffisante les précédents propriétaires dont émanent les charges qui grèvent les biens d'une manière presque occulte.

Ce reproche est fondé, mais la commission pense qu'il est possible d'atténuer les inconvénients du système actuel de publicité en le combinant avec les indications cadastrales actuelles. Le répertoire indiquant les personnes grevées, etc., demeure toujours le registre principal, et, en cas de purge, l'immeuble à l'égard duquel le conservateur aurait omis, dans ses certificats, un ou plusieurs des droits hypothécaires inscrits, n'en demeurerait affranchi entre les mains du nouveau propriétaire qu'autant que la réquisition de certificat indiquerait clairement le débiteur à charge duquel les inscriptions ont été prises.

Mais uniquement dans le but de faciliter les recherches, la commission admet l'existence d'un répertoire *subsidiaire* dressé d'après le cadastre. Ce registre n'est pas destiné à faire connaître par lui-même et d'une manière officielle les charges qui grèvent un immeuble, ou les transmissions dont il a été l'objet, mais uniquement à venir en aide aux investigations du conservateur et des parties intéressées.

C'est pour parvenir à la formation de ce registre, divisé par sections cadastrales, que la commission a cru devoir exiger que les parties requérant la réalisation ou la transcription joignissent à l'acte ou au bordereau un extrait de la matrice cadastrale comprenant les biens dont il est question.

Il a paru difficile d'exiger, comme en Hollande, la mention de la parcelle cadastrale dans l'acte même. Si la mention n'était pas exacte, ou s'il y avait absence de mention, il faudrait un acte rectificatif, et, si les parties s'y refusent, un jugement; ce qui peut être requis, en effet, dans un système hypothécaire fondé sur le cadastre, mais ne peut l'être dans un système où l'indication cadastrale est purement administrative, subsidiaire, et un moyen de parvenir à la connaissance des propriétaires qui figurent aux registres des inscriptions et transcriptions.

§ III.

EFFETS DE LA PUBLICITÉ.

La publicité n'étant exigée que dans l'intérêt des tiers, les actes produiront tous leurs effets entre les parties, indépendamment de la réalisation, sans préjudice toutefois au principe existant en matière d'hypothèque et d'après lequel l'inscription seule donne la vie à l'hypothèque à l'égard de toutes personnes.

Mais quels seront les effets de la réalisation à l'égard des tiers eux-mêmes? Faut-il, après avoir fixé aux parties un délai à compter de la date de l'acte, décider que toute réalisation faite dans ce délai donnera effet au contrat, à compter de sa date, et que les réalisations faites après ce délai auront seules effet à compter

de leurs dates respectives? Ce serait un moyen d'empêcher l'injustice qu'il y aurait à donner la préférence, entre deux acquéreurs successifs, à celui qui serait le plus rapproché du bureau de la conservation, et à l'acquéreur frauduleux toujours plus empressé de se mettre en règle.

Mais, d'un autre côté, ce serait autoriser la réalisation d'une mutation, dans l'incertitude si l'acte produira ses effets, puisque cette réalisation n'empêcherait point, dans le délai déterminé, la réalisation ultérieure d'une mutation antérieure à la première. Ce serait autoriser une réalisation inutile, inopérante, et introduire la confusion dans les registres.

D'ailleurs, l'inconvénient de donner la préférence à la première réalisation paraît peu considérable, si l'on songe que jamais l'acquéreur ne se dessaisira de son prix avant la réalisation de son titre.

Entre deux actes de mutation présentés le même jour à la réalisation, il est indispensable de déterminer auquel de ces deux actes, incompatibles entre eux, la préférence doit être accordée. Cette préférence se déterminera par la priorité de la remise du titre au bureau de la conservation, constatée par le numéro d'ordre du registre d'entrée. La réalisation d'un acte de mutation rendra inopérante, non-seulement toute réalisation ultérieure d'une mutation même antérieure consentie par le même propriétaire, mais encore toute réalisation ou inscription de droits réels, concédés par les propriétaires antérieurs.

Il faut néanmoins excepter de cette règle l'inscription des priviléges pour laquelle la loi accorde un certain délai dans lequel elle peut être prise avec effet rétroactif.

La commission a examiné à ce sujet s'il convient de conserver l'art. 834 du Code de procédure civile, d'après lequel la réalisation de l'acte de mutation ne ferait pas obstacle à l'inscription des hypothèques dans la quinzaine de l'accomplissement de cette formalité.

On peut dire, en faveur du maintien de cette disposition, que l'hypothèque n'existe et ne peut exister, et qu'elle ne peut dès lors être inscrite que lorsque la dette a pris naissance, et par conséquent, lorsque le prêteur s'est dessaisi de ses fonds : il est donc juste de lui donner un délai dans lequel l'emprunteur sera dans l'impuissance de le frustrer de ses droits au moyen d'une aliénation.

Toutefois la commission ne s'est pas dissimulé que cette disposition est impuissante à mettre le prêteur à l'abri de toute surprise de la part d'un emprunteur de mauvaise foi, puisque l'hypothèque stipulée peut se trouver paralysée, non-seulement par une aliénation frauduleuse, mais encore par une hypothèque consentie frauduleusement. Le prêteur a donc toujours intérêt à ne se dessaisir des deniers prêtés que moyennant certaines précautions, telles que le dépôt ès mains du notaire, jusqu'à ce que l'hypothèque stipulée se trouve complétement réalisée.

En conséquence, la commission est d'avis de ne pas conserver l'art. 834 du Code de procédure civile, qui a pour effet d'admettre des hypothèques qui, au moins pendant un certain temps, grèvent le bien d'une manière occulte.

§ IV.

DES REGISTRES.

La commission a fait subir aux dispositions du chap. X du titre *des Priviléges et Hypothèques* quelques modifications dont la plupart trouvent leur justification dans les observations qui précèdent.

L'art. 2201 du Code civil oblige les conservateurs à arrêter leurs registres chaque jour, comme ceux d'enregistrement des actes, à peine d'une amende de 200 à 1,000 francs pour la première contravention, et de destitution pour la seconde, conformément à l'art. 2202 du même Code.

Comme il n'est pas toujours possible de donner aux pièces déposées les formalités dans les vingt-quatre heures, la commission a cru qu'il suffirait d'arrêter jour par jour le registre de dépôts, et que le vœu de la loi serait rempli en datant chaque inscription ou réalisation d'après l'ordre du dépôt des pièces, sans aucun blanc ni interligne.

CHAPITRE II.

DES GARANTIES DES MINEURS, DES INTERDITS ET DES FEMMES MARIÉES, AINSI QUE DES OPPOSITIONS IMMOBILIERES DESTINÉES A REMPLACER LES HYPOTHÈQUES JUDICIAIRES.

§ I.

Si depuis un demi-siècle les manufactures et le commerce ont pris un immense développement, si le travail continue à répandre l'abondance et la richesse dans la plupart de nos grands centres de population, ces résultats sont évidemment dus en majeure partie au crédit industriel, au crédit qui, en multipliant les ressources des particuliers, comme celles des nations, rend possibles et faciles les plus vastes entreprises.

Mais à côté de l'industrie manufacturière s'élève une autre industrie également intéressante et non moins digne de toute la sollicitude du législateur. L'agriculture aussi a besoin de crédit. L'établissement des grandes exploitations qui sont aussi les plus productives, le perfectionnement des procédés, l'amélioration des différentes espèces de bétail exigent des avances considérables, et cependant, il faut bien le dire, le crédit foncier n'existe point en réalité. Si l'agriculture n'est point demeurée complétement stationnaire dans ces derniers temps, il est évident que c'est à d'autres causes qu'il faut attribuer ses progrès; mais il est également certain que ces causes eussent agi avec bien plus de force, qu'elles eussent eu de tout autres effets, si elles avaient pu se développer sous l'influence bienfaisante d'un bon système hypothécaire.

Sous le régime consacré par nos codes, deux causes doivent inévitablement s'opposer à l'établissement réel du crédit foncier; ce sont, d'une part, les hypothèques générales et occultes; de l'autre, les difficultés et les frais de l'expropriation.

Le commerce et l'industrie offrent de grands avantages aux capitaux, par

l'élévation de l'intérêt, la sévérité, la rapidité de l'exécution; pour compenser l'absence de ces avantages, la propriété foncière doit présenter au moins une entière solidité de placement.

Or cette solidité, cette sécurité n'est possible que pour autant que la valeur libre de tout immeuble puisse être exactement connue. Mais cette connaissance est incompatible avec l'existence des hypothèques générales et occultes. Les hypothèques paraissent avoir été inconnues dans l'ancien droit romain, alors que des actes symboliques étaient indispensables aussi bien pour l'établissement du gage immobilier que pour le transfert de la propriété.

Les hypothèques tacites doivent leur origine au dernier état de la jurisprudence romaine formée en cette matière par les édits des préteurs, l'interprétation des jurisconsultes, et complétée par les rescrits impériaux.

Il faut bien le dire, à part un petit nombre d'aperçus généraux et philosophiques, que les jurisconsultes romains saisissaient partout avec un instinct admirable, cette partie de leur législation est peu digne d'être proposée à l'admiration, moins encore à l'imitation de la postérité. On sait d'ailleurs que les Romains ne connaissaient point le contrat de rente ; que les prêts, à Rome, ne se faisaient en général qu'à très-courts termes ; que l'usure fut un des fléaux constants de la république, et que, sous les empereurs, l'agriculture, alors qu'elle eût pu s'organiser sur une large échelle, tomba au contraire dans une déplorable décadence, qui devint une des causes de la ruine de l'empire.

Néanmoins, le système hypothécaire romain exerça une immense influence sur les mœurs judiciaires de la plupart des peuples modernes ; si plusieurs d'entre eux exigèrent la réalisation pour la consolidation des hypothèques conventionnelles, ils admirent cependant les hypothèques légales et judiciaires avec leur caractère de généralité et de clandestinité.

Quoique les inconvénients et les vices de pareilles institutions dussent frapper tous les esprits justes, leur réforme devait toutefois se faire attendre bien longtemps. Il était réservé au législateur de l'an VII d'entrer d'une manière sérieuse et large dans la voie des progrès.

La loi du 11 brumaire prescrivit d'abord les hypothèques tacites; toute hypothèque, même légale, n'existait qu'à charge d'inscription (art. 3, 4 et 21). Ensuite elle restreignit considérablement la généralité des hypothèques légales et judiciaires. L'hypothèque judiciaire ne put désormais affecter que les biens appartenant au débiteur au moment même du jugement (art. 4, § 2) ; quant aux hypothèques légales, elles étaient restreintes aux biens appartenant au débiteur à l'instant de l'inscription et situés dans l'arrondissement du bureau (art. 4, § 3).

Enfin, si l'inscription des hypothèques légales était dispensée du renouvellement décennal, cette dispense même était bornée, pour les tuteurs et les comptables publics, à l'apurement des comptes et à six mois au delà ; pour les maris, à une année après la dissolution du mariage (art. 23).

Certes, si la généralité des hypothèques légales, telle qu'elle était réglée par la loi de brumaire, présentait encore des inconvénients en ce que, pour des créances indéfinies et éventuelles, elle frappait d'indisponibilité un grand nombre d'immeubles, on ne saurait néanmoins méconnaître qu'elle ne fût un immense bienfait, comparativement à la législation dont elle prit la place.

Les principes salutaires qu'elle contenait, on devait s'attendre à les voir fécondés et développés par le Code civil, dont les travaux préparatoires furent bientôt soumis au conseil d'État.

Malheureusement il n'en fut pas ainsi; le titre *des Hypothèques* fut en définitive une transaction peu heureuse entre le présent et le passé, manquant d'unité et d'homogénéité.

Deux opinions bien tranchées se trouvaient en présence au conseil d'État. Vis-à-vis des partisans des hypothèques occultes et de l'ancienne jurisprudence, s'élevaient les défenseurs du système de publicité et de spécialité consacré par la loi de brumaire. Ces derniers parurent l'emporter ; mais le consul Cambacérès, en faisant introduire, par voie d'exception ou de modification, les hypothèques générales et occultes des femmes et des mineurs, rendit illusoire l'adoption du principe large et rationnel qui devait servir de fondement au système.

Mais, si l'on est assez généralement d'accord aujourd'hui sur les imperfections de la loi hypothécaire qui nous régit, on est loin de l'être sur la manière dont il convient d'y porter remède et de les corriger.

Tout en conservant les hypothèques légales et judiciaires, se rapprochera-t-on du système de l'an VII, ou bien, entrant dans la voie d'une réforme plus complète, abolira-t-on ces hypothèques au moins en majeure partie, en cherchant à les remplacer par d'autres garanties ?

Quel que soit le parti auquel on s'arrête, jamais on n'échappera à tous les inconvénients ; jamais on n'arrivera à une œuvre parfaite. Mais le système qui présente le plus d'avantage, qui satisfait les plus grands intérêts, a droit à la préférence du législateur.

Or, dans l'alternative ou de léser, dans quelques cas rares et exceptionnels, les intérêts particuliers des femmes et des mineurs, ou de porter une atteinte permanente au crédit foncier, en grevant un nombre considérable d'immeubles de charges indéfinies, le choix du législateur peut et doit-il être douteux ?

Aujourd'hui, en présence de l'incertitude qui enveloppe inévitablement la fortune foncière des maris et des tuteurs, qui oserait traiter avec eux, si l'on prenait toujours au sérieux l'hypothèque légale qui les grève ?

C'est avec grande raison que la faculté de droit de Paris, dans son rapport sur la réforme du régime hypothécaire, fait ressortir que les droits des femmes et des mineurs manquent leur but par leur rigueur même; qu'en pratique, la loi ne ne reçoit presque jamais son exécution. Et n'est-ce pas une bizarrerie choquante, ainsi que le remarque la même faculté, que la loi, si sévère pour les propriétaires fonciers, ne donne aucune sûreté aux mineurs, aux interdits, dont les tuteurs n'ont qu'une fortune mobilière ? En ce cas, aucun placement n'est exigé, aucune caution n'est demandée, et cependant les fortunes mobilières ont acquis aujourd'hui une importance qui les place sur la même ligne que les fortunes territoriales.

La commission a pensé que, sans maintenir les garanties exorbitantes du Code, le législateur pourrait entourer les incapables d'une protection suffisante, d'autant plus efficace qu'elle ne serait pas exagérée.

L'art. 2141 permet au conseil de famille de décider qu'il ne sera pris d'inscription que sur certains immeubles du tuteur, et de spécialiser ainsi l'hypothèque.

En pratique, on a jusqu'ici rarement tiré parti de cette disposition ; cependant elle offre le principe de la réforme à introduire.

Ce qu'elle tolère comme une simple faculté, ce qu'elle permet par voie d'exception, la commission propose de l'ériger en règle. D'après le projet, à l'ouverture de toute tutelle, si la personne appelée à l'exercer possède des propriétés foncières, le conseil de famille désignera les immeubles qui seront frappés d'hypothèque pour sûreté de la gestion, et fixera la somme à concurrence de laquelle l'inscription sera prise.

Comme il importe que le conseil de famille ne se détermine qu'après mûr examen, et en pleine connaissance de cause, il sera obligé de motiver sa délibération. Il devra aussi entendre, ou tout au moins appeler le tuteur, et si celui-ci se croyait lésé par la décision prise, s'il pensait que les garanties qu'on exige de lui sont exagérées, il pourra se pourvoir devant le tribunal qui statuera, comme en matière urgente, sur l'avis du ministère public. Il a paru équitable à la commission d'ouvrir la même voie d'opposition à tout membre du conseil de famille qui estimerait que les sûretés exigées sont insuffisantes.

On est fondé à croire que dans la plupart des cas le conseil de famille et le tuteur s'entendront sur l'importance et le nombre des immeubles à grever ; alors l'inscription sera prise en vertu de l'acte authentique passé à l'intervention du subrogé tuteur.

Dans les cas, probablement peu nombreux, où la famille ne sera pas parvenue à se mettre d'accord avec le tuteur, l'inscription sera prise en vertu de la délibération du conseil. Avant cette inscription, le tuteur ne pourra faire aucun acte de gestion, et il sera responsable, vis-à-vis des tiers, de ceux qu'il aura illégalement posés.

Cette disposition peut paraître rigoureuse au premier abord ; mais la commission a pensé qu'elle était indispensable pour assurer la prompte exécution des mesures protectrices des intérêts des mineurs.

Le premier devoir à remplir par celui qui est appelé à exercer une tutelle est d'offrir des gages de la fidélité de son administration. Jusque-là il est sans qualité. Tout délai, toute exception dégénéreraient trop facilement en abus, pour que la commission ait cru pouvoir en admettre aucune. D'ailleurs, rien ne s'opposera, en général, à la convocation immédiate du conseil de famille, convocation déjà commandée par l'art. 421 du Code civil, et l'on pourra ainsi, dans le plus court terme, satisfaire au vœu de la loi.

Les garanties à fournir par le tuteur étant désormais limitées, il importe également de limiter les sommes disponibles du mineur, qui pourront se trouver entre ses mains. Il ne faut point que le tuteur reste dépositaire de deniers dont le recouvrement ne serait pas en tous cas suffisamment assuré par l'hypothèque fournie. A cet égard, le conseil de famille sera le meilleur juge. A l'entrée de chaque tutelle, ce conseil pourra fixer les époques auxquelles le tuteur lui rendra compte des capitaux mobiliers qu'il aura pu recevoir, ainsi que de l'excédant des revenus sur les dépenses du pupille. De plus, le subrogé tuteur, surveillant-né du tuteur, sera autorisé à lui demander, une fois l'an, un état de situation de ses recettes et dépenses ; et le tuteur ne pourra, sans l'assistance du subrogé tuteur, recevoir le remboursement de capitaux inexigibles, ni des créances à terme qui ne devaient

échoir qu'après la majorité du pupille. Dans ce cas, le subrogé tuteur veillera à la conservation de ces sommes.

Il se peut que les plus proches parents du mineur, ses ascendants, par exemple, ne possèdent aucun immeuble, et cependant ce seront naturellement là les tuteurs les plus vigilants, comme ils sont les plus intéressés à la conservation du patrimoine du pupille. On ne pourrait donc songer à les écarter de la tutelle, et on le pourrait d'autant moins que le tuteur n'est pas seulement l'administrateur des biens du pupille, mais qu'il est chargé également de la surveillance et du soin de sa personne, soin qui constitue un devoir dérivant des relations de famille.

Tout en respectant donc les liens du sang, on a dû chercher à mettre à l'abri de toute atteinte le patrimoine du mineur. La commission a pensé que si le tuteur ne possède pas d'immeubles, il devra être astreint à verser immédiatement dans une caisse publique toutes les valeurs mobilières disponibles du pupille, à moins qu'il n'ait été préalablement autorisé à employer ces valeurs soit à l'acquittement des dettes du mineur, soit en acquisition d'immeubles ou en achat d'effets publics en nom.

Il est encore possible que le tuteur ne possède pas des immeubles suffisants pour garantir la totalité de sa gestion ; cette insuffisance étant constatée, le conseil de famille fixera à l'ouverture même de la tutelle le chiffre au delà duquel les valeurs mobilières du pupille devront être consignées.

Cependant, on conçoit des cas dans lesquels l'intérêt du mineur exige que le tuteur ne soit point obligé de consigner. Une partie de l'avoir mobilier du pupille peut se trouver engagée dans une exploitation industrielle lucrative, que le tuteur est apte à diriger, et à faire fructifier durant la minorité. La commission a cru qu'il importe que, dans cette éventualité, le conseil de famille puisse autoriser le tuteur à conserver et à faire valoir les capitaux mobiliers à concurrence d'une somme déterminée. Cette autorisation pourra n'être accordée qu'à charge par le tuteur de déposer, à titre de cautionnement, des valeurs dont le conseil fixera le montant.

Pendant le cours de la tutelle, la situation du mineur et celle du tuteur peuvent subir de notables modifications. Il est possible que le tuteur, qui d'abord ne possédait point d'immeubles, ou qui n'en possédait que d'insuffisants, fasse des acquisitions; le patrimoine pourra aussi se trouver considérablement augmenté par des successions ou des donations consistant en grande partie en valeurs mobilières : dans ces cas, il est nécessaire et juste que le conseil de famille puisse exiger de nouvelles garanties.

Que si, d'une autre part, les sûretés primitivement exigées deviennent exorbitantes, soit par l'immobilisation d'une partie des capitaux du pupille, soit par l'augmentation de valeur des biens hypothéqués, le tuteur pourra obtenir du conseil de famille la réduction des inscriptions qui affectent ses biens.

Il ne faut pas que les immeubles demeurent grevés, que leur libre transmission, que leur circulation soient gênées, alors qu'il est avéré que l'intérêt du mineur ne justifie plus cette entrave.

Cependant, comme le législateur doit se tenir en garde contre la trop grande facilité possible du conseil, la commission propose d'exiger que sa délibération soit motivée, et qu'elle soit en outre soumise à l'homologation du tribunal qui statuera après avoir entendu le ministère public.

Telles sont, dans leur ensemble, les garanties qui ont paru, à la commission, de nature à assurer suffisamment la conservation des intérêts des mineurs et des interdits, sans imposer à la propriété foncière des charges inutiles, sans lui en imposer surtout d'occultes et d'insaisissables. Néanmoins, pour donner une sanction encore plus efficace aux mesures proposées, la commission estime qu'il serait utile d'introduire dans la législation pénale, qui doit également être revisée, une disposition dirigée contre les tuteurs dont la gestion attesterait l'infidélité.

§ II.

Si le législateur doit entourer d'une protection toute spéciale les mineurs et les interdits, les femmes mariées ne réclament pas au même degré sa sollicitude; à leur égard, il peut s'en rapporter, en partie au moins, à la vigilance des intérêts individuels.

Les événements qui donnent ouverture aux tutelles sont en général des accidents malheureux et imprévus qui frappent des individus incapables de veiller à la conservation de leurs droits.

Le mariage, au contraire, est un acte libre et raisonné; presque toujours, c'est un acte non-seulement prévu, mais même longuement médité. Le contrat de mariage, qui forme en quelque sorte un pacte d'union entre deux familles, est généralement préparé par de mûres délibérations; la femme y traite sous l'inspiration de ses parents, de ses proches; elle pourra donc y stipuler les garanties que réclament ses intérêts présents ou éventuels.

Et comme tout contrat de mariage se passe nécessairement devant notaires, ces officiers publics se feront un devoir d'éclairer les parties sur l'étendue de leurs droits et la portée de leurs stipulations. Aussi le législateur hollandais a-t-il complétement supprimé l'hypothèque légale des femmes. La commission n'a pas pensé devoir aller aussi loin : faisant la part de l'imprévoyance, et tenant compte des éventualités et des enseignements que l'expérience pourrait donner à la femme trop confiante ou trop aveugle au moment du mariage, elle s'est arrêtée à un système moins radical.

Cependant elle a supposé qu'en règle générale les futurs époux ou leurs parents stipulent les garanties nécessaires pour la sûreté de la dot, des reprises et des conventions matrimoniales.

D'après le projet, le contrat devra désigner les immeubles grevés de l'hypothèque, l'objet de la garantie et la somme à concurrence de laquelle l'inscription pourra être prise, et ce ne sera qu'à partir de cette inscription que l'hypothèque aura son effet.

Ainsi, se trouveront également consacrés dans cette matière les grands principes de la spécialité et de la publicité.

Mais si aucune hypothèque n'a été stipulée, ou bien si les garanties prévues par le contrat sont insuffisantes, la commission a pensé qu'il fallait encore offrir à la femme un moyen de sauvegarder ses droits. Autoriser dans ce cas la femme à mettre sa fortune à l'abri des dilapidations d'un mari devenu dissipateur, ce sera peut-être le moyen de prévenir des haines implacables entre les époux, ce sera au moins celui d'assurer l'avenir des enfants, fruit de leur union.

Ainsi, la commission propose de décréter qu'à défaut de stipulation, ou en cas d'insuffisance des sûretés stipulées, la femme pourra pendant le mariage, et en vertu de l'autorisation du président du tribunal du domicile marital, requérir des inscriptions hypothécaires spéciales, à concurrence d'une somme déterminée, sur les immeubles de son mari, pour sûreté de ses droits.

Le mari pourra toujours se pourvoir devant le tribunal à l'effet d'obtenir, s'il y a lieu, la radiation ou la réduction de ces inscriptions.

Pendant le mariage, la femme peut s'obliger avec son mari; ses propres peuvent être aliénés; ce sont là des événements donnant lieu à indemnité, et qui cependant ne sont que rarement prévus lorsqu'on arrête les conventions anténuptielles. La commission pense donc qu'il importe que la femme puisse toujours, dans cette hypothèse, requérir des inscriptions spéciales, pour une somme déterminée, sur les immeubles du mari, sauf, bien entendu, le recours de celui-ci, s'il se croit lésé. Cette faculté doit même lui appartenir dans le cas où elle y aurait imprudemment renoncé, car la loi doit la garantir contre sa propre faiblesse.

Néanmoins le mari pourra demander la mainlevée de ces inscriptions, si les causes pour lesquelles elles ont été prises viennent à cesser.

Le législateur aurait peu fait en décrétant les dispositions projetées, s'il était libre à la femme de renoncer directement aux inscriptions destinées à garantir ses droits. De pareilles renonciations s'obtiennent trop facilement entre époux, et il est indispensable de prémunir la femme contre les écarts d'une condescendance aveugle. Cependant la commission a pensé qu'il ne fallait pas lui interdire la faculté de s'obliger conjointement avec son mari, ou d'intervenir dans les obligations de ce dernier pour renoncer à ses hypothèques, ni celle d'aliéner ses propres, parce que souvent ce sont là des actes que commande l'intérêt bien entendu de la famille. L'honneur du mari, son avenir et celui des enfants, peuvent dépendre d'un sacrifice fait à propos par la femme.

Durant le mariage, les garanties stipulées au contrat peuvent aussi devenir excessives par suite des changements survenus dans la position des parties. Dans ce cas, le mari pourra, du consentement de sa femme, demander que les inscriptions soient restreintes aux immeubles suffisants pour la conservation entière des droits de celle-ci. Le tribunal statuera sommairement sur cette demande, le ministère public entendu, et les parents de la femme qui sont intervenus au contrat, présents ou dûment appelés.

La commission a estimé qu'on ne devait restreindre la capacité du mari et la liberté qu'il a de disposer de ses biens que dans les limites rigoureusement nécessaires à la conservation des droits de la femme. Aller au delà, ce serait immobiliser une partie de la fortune des familles, les frapper de paralysie, et arrêter dans son essor la fortune publique. Chef de la société conjugale, le mari doit jouir de la liberté d'action indispensable pour qu'il puisse travailler efficacement à l'amélioration du sort de la famille.

Pour compléter les sûretés des femmes, des mineurs et des interdits, la commission croit qu'il y a lieu de dispenser du renouvellement vicennal les inscriptions prises à leur profit; ces inscriptions, une fois opérées, conserveront leur force pendant toute la durée de la minorité, de l'interdiction et du mariage,

et même pendant l'année qui suivra la cessation de l'incapacité ou la dissolution du mariage.

Il y aurait de la dureté, il y aurait même de l'injustice à faire retomber sur les mineurs et les interdits tout le poids d'une omission, d'une négligence dont se seraient rendus coupables ceux qui sont particulièrement appelés à protéger leurs intérêts.

L'inexpérience des femmes a paru les rendre dignes de la même faveur.

Ici la commission n'a fait d'ailleurs que reproduire, avec une légère modification, la disposition de l'art. 23 de la loi de brumaire an VII.

On objectera peut-être que cette disposition tend à compliquer singulièrement les recherches à faire au bureau des hypothèques, puisque la durée des mariages et des interdictions pouvant être fort longue, on sera obligé de recourir à de nombreux registres, et à des registres déjà anciens, pour s'assurer si la personne dont on voudrait connaître la situation a fait, soit comme tuteur, soit comme mari, des inscriptions sur ses biens; mais l'administration obviera à cet inconvénient en ordonnant la tenue d'un registre spécial, sur lequel on portera l'indication des hypothèques inscrites au profit des interdits et des femmes, avec renvoi aux registres d'inscriptions. Par cette mesure, exactement exécutée, les recherches deviendront aussi sûres que faciles.

§ III.

Quoique non occultes, les hypothèques judiciaires n'en ont pas moins été l'objet de critiques bien méritées.

Pour une somme minime, l'hypothèque judiciaire peut affecter des biens-fonds considérables; et, dans l'incertitude sur lequel des immeubles frappés de l'inscription portera en définitive la collocation, tous sont dépréciés. Cette dépréciation a surtout de fâcheux résultats lorsque l'inscription est prise pour une créance purement éventuelle et incertaine, dont l'évaluation est nécessairement arbitraire et la réduction par conséquent bien difficile, pour ne pas dire impossible. On peut citer comme exemple l'inscription prise en vertu d'un jugement ordonnant une reddition de compte.

Aussi ceux mêmes qui sont d'avis de conserver même l'hypothèque judiciaire reconnaissent-ils qu'au moins il serait indispensable d'exiger que le juge fixât, dans tous les cas, la somme à concurrence de laquelle elle pourrait valoir, et désignât les immeubles sur lesquels l'inscription pourrait être prise.

Mais, en principe, l'existence même de l'hypothèque judiciaire est-elle suffisamment justifiée? La commission ne le croit pas.

En effet, les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers chirographaires, de tous ceux qui n'ont point stipulé de sûretés spéciales; en cas d'expropriation, ils se distribuent le prix par contribution, quelle que soit la date de leur créance. Telle est la règle fondée sur l'équité. Dès lors, n'est-il point injuste que l'un des créanciers, peut-être celui dont la créance est la moins ancienne, puisse se créer en quelque sorte à lui-même un titre qui le fasse sortir de la ligne des autres créanciers dont il devait partager le sort; qu'il puisse, en déployant plus de rigueur contre le débiteur commun, s'attribuer à lui seul tout ce que le débiteur

possède, et ne laisser rien ou presque rien à ses cocréanciers? L'hypothèque judiciaire n'est-elle pas une espèce de prime accordée à celui qui, ne consultant que son intérêt, a le premier renversé le crédit du débiteur (1)? Vainement invoquerait-on pour la justifier le vieil adage : « *Vigilantibus jura scripta sunt,* » puisqu'il se peut très-bien qu'entre plusieurs créanciers qui ont poursuivi leur débiteur, celui qui a agi le premier soit le dernier à obtenir jugement : la complication, parfois inévitable, de certaines procédures, amènera assez souvent ce résultat, qui, dans d'autres circonstances, pourra même être le fruit d'une collusion coupable.

L'hypothèque judiciaire présente d'ailleurs un inconvénient grave, dont la pratique offre de fréquents exemples. Lorsqu'un créancier a pris une inscription judiciaire à charge de son débiteur commerçant, les autres créanciers qui n'ont pas la même garantie s'empressent de provoquer la déclaration de la faillite de ce débiteur et cherchent à la faire remonter à une date antérieure à l'inscription, afin que celle-ci tombe, et que la somme qui lui eût été allouée dans l'ordre soit répartie au marc le franc. L'inscription judiciaire précipite, dans cette occurrence, la déclaration de faillite qui, peut-être, n'aurait pas eu lieu, si l'inscription n'était venue donner un droit inique de préférence à l'un des créanciers au détriment des autres.

Il a semblé à la commission que le seul droit qui puisse être concédé avec justice au créancier porteur d'un jugement, c'est celui de faire obstacle à ce que le débiteur ne puisse désormais consentir à son détriment aucune hypothèque ou aliénation.

Au moyen d'une inscription prise en vertu du jugement, le créancier empêchera son débiteur de vendre ou de grever, au préjudice de sa créance, l'immeuble ainsi frappé spécialement d'opposition.

L'effet de cette opposition sera restreint au terme d'une année; passé ce délai, elle sera de plein droit réputée non avenue, s'il ne conste pas que des poursuites en expropriation de l'immeuble ont été commencées. Et afin qu'à cet égard il n'y ait point de doute possible, la justification de ces poursuites se fera par l'inscription et l'émargement du procès-verbal même de saisie.

Du reste, l'opposition profitera à tous les créanciers; en cas d'expropriation, tous arriveront à l'ordre concurremment, et sans préférence pour le premier en date.

« Une telle mesure, » remarque, avec raison, M. Girod, dans son rapport sur le projet de la loi hypothécaire de Genève, « est favorable au débiteur, puisqu'on » n'aura plus, pour le poursuivre, l'intérêt résultant de l'avantage de prendre ainsi » le pas sur les autres créanciers; elle ne l'est pas moins à la masse des créanciers » qui sont aujourd'hui exposés à se voir primer à l'aide de poursuites qu'ils ignorent, » et qui peuvent être concertées à leur préjudice entre le débiteur et le créancier » poursuivant; enfin, cette mesure est dictée par la justice, car lorsque le débiteur » ne peut pas payer tous ses créanciers, pourquoi favoriser celui qui, au moment

---

(1) *Voir* De Courdemanche, *Revue universelle,* tome VI, page 30, année 1833.

» où il a contracté, n'a demandé aucune garantie particulière? Faut-il, parce qu'il » est aujourd'hui le plus ardent, qu'il l'emporte sur les autres placés originaire- » ment, comme lui, et qui, plus humains, hésitent encore à traduire le débiteur » devant les tribunaux ? »

On aurait tort de croire que les dispositions proposées par la commission soient destinées à mettre de nouvelles entraves à la circulation des propriétés. Aujourd'hui déjà le créancier qui a un titre exécutoire peut saisir les immeubles de son débiteur; et, par la dénonciation de la saisie, il frappe aussi tous les biens d'indisponibilité. Le système nouveau aura cet avantage que le créancier pourra accorder des délais raisonnables sans nuire à ses propres intérêts, et qu'ainsi il ne sera pas porté à commencer, sans perte de temps, une expropriation qui, presque toujours, est le signal de la ruine du débiteur.

En proposant le partage du prix au marc le franc entre tous les créanciers, quelle que soit la date de leur titre, la commission ne fait que reproduire, pour les immeubles à l'égard desquels il n'existe point de juste cause de préférence, ce qui se pratique aujourd'hui lorsqu'on procède à la distribution de deniers provenant de saisie-arrêt ou de saisie mobilière.

Le projet assimile le créancier, qui a formé opposition à une époque où le débiteur était encore solvable, à celui qui n'a contracté avec ce dernier que lorsque déjà il se trouvait dans un état d'insolvabilité notoire, parce que l'un comme l'autre a uniquement suivi le crédit personnel et essentiellement variable de l'obligé. Ce résultat, qui d'abord peut paraître contraire à l'équité, l'est cependant bien moins que l'hypothèque judiciaire, qui tend à attribuer à un créancier, au détriment de tous les autres, un droit de préférence que ne lui assure pas son contrat.

Enfin, la commission a cru devoir placer sur la même ligne que le créancier nanti d'un jugement celui qui est porteur d'un titre authentique exécutoire, pourvu que, dans l'un comme dans l'autre cas, il s'agisse d'une créance exigible. En effet, un tel titre peut être exécuté directement par la saisie immobilière, but nécessaire de l'opposition; et d'ailleurs provision lui est due; seulement, pour prévenir toute surprise, on a exigé qu'avant qu'on ne prenne inscription, en vertu d'un acte notarié, le débiteur soit mis préalablement en demeure.

En abolissant les hypothèques générales, le législateur coupera court à bien des difficultés qui ont frappé tous ceux qui ont acquis quelque expérience dans la pratique judiciaire. L'exercice du bénéfice de discussion (art. 2170 C. civ.), inséparable du système de la généralité, est certes de nature à donner lieu à de nombreuses contestations. Une autre source de procès se trouve dans la question si ardue, si délicate, de la subrogation en faveur du créancier à hypothèque spéciale, dont le gage se trouve absorbé par celui qui a une hypothèque générale antérieure; cette subrogation, comme on sait, a pour résultat de lui assurer en tout ou en partie le recouvrement de sa créance sur les biens affectés à l'hypothèque générale, biens sur lesquels il n'avait directement aucun droit réel (1).

---

(1) *Voir*, entre autres, Taarible au *Rép.*, v° *Transcription*, § 6, n° 5.

Avec un système de spécialité complète, de telles difficultés ne s'offriront plus, ou tout au moins ne se présenteront que bien plus rarement. Désormais les parties contractantes seront à l'abri de funestes illusions; aujourd'hui, la valeur et le nombre des immeubles sur lesquels porte l'hypothèque générale inspirent trop souvent une fausse sécurité à celui qui stipule une hypothèque spéciale sur l'un ou l'autre de ces mêmes biens.

CHAPITRE III.

PRIVILÉGES DU TRÉSOR.

Les droits et les priviléges de l'État sont réglés par les art. 2098, 2121 et 2134 du Code civil. Il résulte, de la combinaison de ces articles, d'abord que l'État, les communes, et en général les administrations publiques ont une hypothèque légale sur les biens des receveurs et des administrateurs comptables (2121); mais que cette hypothèque n'est point occulte (2135); qu'elle doit, au contraire, être inscrite (2134).

L'art. 2098 a néanmoins abandonné aux lois spéciales de la comptabilité le soin de déterminer les priviléges du trésor royal et l'ordre dans lequel ils s'exercent, à la condition expresse de respecter les droits antérieurement acquis par des tiers. C'est en vertu de cette disposition du Code civil que plusieurs lois spéciales ont étendu, dans certains cas, les droits de l'État envers les comptables, et lui ont attribué des priviléges sur les biens de ses débiteurs.

La commission ayant admis en principe l'hypothèque légale, mais déterminée et rendue publique, croit devoir examiner jusqu'à quel point les lois spéciales sont en harmonie avec ce principe.

§ I.

COMPTABLES.

La loi du 15 mai 1846 stipule (art. 9) que le trésor public a privilége, conformément à la loi du 5-15 septembre 1807, sur les biens de tout comptable, caissier, dépositaire ou préposé quelconque chargé du maniement des deniers publics.

Cette loi du 5-15 septembre distingue entre les biens acquis par les comptables avant leur gestion, et ceux qu'ils acquièrent postérieurement à leur nomination. Pour les premiers, il y a hypothèque légale à charge d'inscription; pour les seconds, il y a privilége avec obligation d'inscrire dans les deux mois.

On conçoit parfaitement la source de cette distinction; il serait beaucoup plus difficile d'en assigner l'effet utile. Elle fait peser sur tous les comptables une présomption à la fois injuste et fâcheuse en diminuant les sécurités du trésor.

Il suffirait, dans les deux cas, de donner à l'État hypothèque légale sur les biens actuels et futurs du comptable et sur les biens futurs de la femme, à moins qu'il ne soit prouvé qu'ils aient été payés de ses deniers propres, ou qu'ils proviennent de sa famille.

Il conviendrait de modifier la loi du 15 mai 1846, dans ce sens, en étendant l'hypothèque légale à tous les comptables, sans exception, et en soumettant sa réalisation à la publicité.

Au surplus, la commission a trouvé le principe de l'hypothèque légale et son application à tous les comptables tellement juste, qu'elle en a fait l'objet d'une disposition spéciale; l'art. 45 du projet dispense le législateur d'introduire des clauses particulières dans les lois de comptabilité, et assure à la chose publique toutes les garanties utiles contre les agents dont la fidélité serait douteuse ou équivoque.

De même, la commission a modifié l'art. 2153 (art. 81 du projet), pour donner à l'État, aux communes et aux établissements publics les moyens de réaliser l'hypothèque légale, tout en laissant intacte la base du nouveau système : ainsi la réalisation sera spéciale et déterminée. Tous les biens seront soumis à l'hypothèque légale; mais ces biens devront être indiqués dans la réalisation, et la charge qui les grève déterminée. La spécialité ne rencontrera dans la pratique aucune difficulté; l'État a le choix des moyens pour connaître les biens immeubles de ses agents; il lui est plus difficile, parfois impossible, de connaître *a priori* le déficit d'un comptable. Aussi la commission a établi une distinction entre les déficit constatés et ceux qui ne seraient que probables ou éventuels, en laissant le choix d'inscrire le montant des droits ou créances, soit déterminés, soit éventuels.

§ II.

CONTRIBUTIONS DIRECTES.

La législation française ne donne aucun privilége à l'État sur les immeubles pour le recouvrement des impôts directs; mais notre loi du budget des recettes de 1816 (11 février même année) est venue bouleverser la législation et le Code lui-même, en accordant l'hypothèque légale et occulte à l'État pour le recouvrement des impôts fonciers (art. 9), personnels (art. 15), et des patentes (art. 22) de l'année courante et de l'année échue.

C'est là un surcroît de précautions et de garanties presque sans objet, et qui détruit l'économie du Code civil. Toutes les contributions directes sont recouvrables par douzièmes. Il serait beaucoup plus simple de rendre les comptables responsables, que de faire peser sur tous une présomption injuste.

Il suffit, pour le recouvrement de l'impôt foncier, que les fruits soient saisissables, et, pour les autres, le privilége sur les meubles donne des garanties suffisantes, sauf quelques exceptions où l'exercice du droit deviendrait de la cruauté:

« Et l'extrême justice est presque la vengeance. »

Il y aurait donc lieu à rapporter les dispositions quasi révolutionnaires de la loi de 1816.

§ III.

DOUANES ET ACCISE.

En matière de douanes, il n'y a aucun privilége en faveur de l'État; mais l'art. 290 de la loi générale du 26 août 1822 accorde, pour le recouvrement de l'accise, une hypothèque légale sur les biens du contribuable.

La disposition paraît inutile, mais elle n'a rien de contraire au principe posé par la commission. Elle est d'ailleurs liée au cautionnement que doit fournir celui qui jouit d'un crédit. Ce cautionnement peut être fourni en monnaie, en immeubles, en inscriptions sur le grand-livre, en marchandises, ou enfin en une garantie personnelle.

Les quatre premiers modes de cautionnement sont exclusifs de l'hypothèque légale; ils devraient du moins l'être. On pourrait biffer de la loi la garantie personnelle, qui est sujette à faillir, et qui met les receveurs dans une position difficile et délicate vis-à-vis des contribuables.

§ IV

ENREGISTREMENT, ETC.

Une loi du 5 septembre 1807 accorde (art. 3) un privilége à l'État sur les biens des condamnés, à charge de l'inscription dans les deux mois à dater du jour du jugement. Cette disposition peut être éludée et doit être réformée.

Le décret du 18 juin 1811 établit deux priviléges également inutiles par les art. 118 et 121. Dans l'un et dans l'autre cas, le ministère public agit dans l'intérêt de la société, et nullement dans celui des individus.

Enfin la loi du 27 décembre 1817 accorde, pour assurer la perception des droits de succession, une hypothèque légale sur les immeubles délaissés. On conçoit que cette disposition peut être justifiée par les délais que la loi accorde aux héritiers; mais on pourrait remplacer l'hypothèque occulte par une interdiction d'aliéner pendant un temps déterminé, et résoudre l'hypothèque générale en un cautionnement soit en écus, soit en immeubles.

§ V.

CAUTION JUDICIAIRE.

Les dispositions du chap. VIII du Code d'instruction criminelle prévoient la mise en liberté, sous caution, et les art. 117, 118 et 121 admettent un privilége occulte qu'il faudrait remplacer par une hypothèque déterminée et inscrite.

Il résulte de ce qui précède que l'État ne saurait être lésé par les principes que la commission désire faire prévaloir, et qu'il suffirait de légers changements aux lois existantes pour faire triompher l'hypothèque inscrite et déterminée, changements que la commission n'a pas cru pouvoir faire entrer convenablement dans

la loi générale sur les priviléges et hypothèques, à cause du caractère moins permanent des lois fiscales.

CHAPITRE IV.

DES PRIVILÉGES EN GÉNÉRAL.

§ I.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES.

Quoique la matière des priviléges ait été considérée dans tous les temps comme une des plus difficiles et des plus ardues du droit civil, elle est cependant loin d'avoir produit les graves inconvénients auxquels a donné lieu le système défectueux de la translation des propriétés immobilières et des hypothèques occultes. C'est ce qui a probablement engagé la cour de cassation de France, consultée sur les réformes à introduire au système hypothécaire, à écarter toute proposition d'innover en matière de privilége.

Tous les priviléges n'ont pas la même importance au point de vue qui a dirigé les travaux de la commission. Les priviléges sur les meubles n'ont qu'un faible rapport avec le principal but qu'elle s'est proposé d'atteindre, savoir : la consolidation de la propriété et la destruction des obstacles qui s'opposent à la direction des capitaux vers les placements hypothécaires. En effet, puisqu'en fait de meubles, la possession vaut titre, et que les meubles n'ont pas de suite par hypothèque, les priviléges sur les meubles ne peuvent rien avoir de commun avec ce but ; c'est ce qui a déterminé la plupart des législateurs modernes à retrancher ces priviléges du titre *des Hypothèques*. Cependant, comme ils font partie du titre dont la révision a été confiée à la commission, elle a cru utile de s'en occuper, et de signaler tant par rapport aux priviléges sur les meubles, que par rapport aux priviléges sur les immeubles, les améliorations dont ils paraissent susceptibles.

La commission n'a pas perdu de vue que le mot *privilége* ne doit jamais entraîner l'idée d'une faveur personnelle, et que la loi ne doit accorder un privilége que lorsque l'humanité, la justice ou l'ordre public l'exigent impérieusement. C'est pour ce motif qu'elle a rejeté certains priviléges admis par le Code civil actuel, et qu'elle en a admis quelques autres.

Elle a cru qu'après avoir admis la publicité la plus large pour les transmissions immobilières et pour les constitutions d'hypothèques, le système hypothécaire serait incomplet et dangereux, si elle ne s'efforçait d'étendre autant que possible le principe de publicité des priviléges sur les immeubles, et de restreindre les effets de leur rétroactivité.

Elle a conservé la division générale des priviléges en trois classes, savoir :

Priviléges sur les meubles et sur les immeubles ;

Priviléges sur les meubles ;

Priviléges sur les immeubles.

Il sera traité spécialement plus loin des modifications apportées à chacune de ces classes en particulier.

§ II.

DU CONCOURS DES PRIVILÉGES.

Un des points les plus difficiles et les plus importants est de pouvoir fixer le rang des priviléges en cas de concours. Pour bien faire comprendre cette question, la commission a cru utile d'exposer quels sont les différents cas de concours qui peuvent se présenter sous le Code ; quelles sont les principales difficultés que la législation actuelle a fait naître, et quelles sont les dispositions dont la commission propose l'adoption pour les prévenir.

A

CONCOURS ENTRE LES PRIVILÉGES GÉNÉRAUX SUR LES MEUBLES.

L'exercice de ces priviléges ne peut présenter aucune difficulté ; le Code actuel, ainsi que le projet de la commission, a tracé l'ordre d'après lequel ils s'exercent en cas de concours entre eux.

B

CONCOURS DES PRIVILÉGES GÉNÉRAUX SUR LES MEUBLES ET LES IMMEUBLES AVEC LES PRIVILÉGES SPÉCIAUX SUR LES IMMEUBLES.

Les priviléges généraux, dont il es tfait mention à l'art. 2101 du Code civil, ne s'étendent, à la vérité, que subsidiairement sur les immeubles ; mais, dans ce cas, ils priment toutes les créances hypothécaires, et même les créances privilégiées sur ces immeubles. C'est ce que la commission n'a pas trouvé juste. Pourquoi un vendeur devra-t-il perdre une partie de son prix parce qu'un acheteur a des domestiques auxquels il donne des gages?

Pourquoi un copartageant, forcé peut-être par le sort à se contenter d'une soulte, subira-t-il une réduction au profit des fournisseurs de son copartageant? La commission n'a donc cru devoir conserver de tous les priviléges de l'art. 2101 que les frais de justice comme privilégiés sur les meubles et sur les immeubles, en ne leur accordant toutefois un privilége sur les immeubles qu'en cas d'insuffisance du mobilier.

C

CONCOURS DES PRIVILÉGES SUR LA GÉNÉRALITÉ DES MEUBLES AVEC LES PRIVILÉGES SUR CERTAINS MEUBLES.

(Art. 2101, 2102 du Code civil.)

Comme le Code civil n'a fait aucune classification de l'ordre et du rang que ces priviléges doivent occuper en cas de concours, il a laissé sans solution une question importante sur laquelle la doctrine et la jurisprudence sont également partagées. La commission avait le choix entre deux opinions respectables. Devait-elle donner la préférence aux priviléges généraux sur les priviléges spéciaux, en adoptant l'opinion des jurisconsultes Malleville, Tarrible, Grenier, Favart de

Langlade et Troplong, qui prétendent que ces priviléges sont basés sur des considérations de haute moralité, tandis que les priviléges spéciaux ne sont fondés que sur des raisons de crédit particulier, et que ce qui est préféré dans l'ordre moral et dans l'ordre public doit également obtenir la préférence dans l'ordre légal? C'est là le système queparaissent avoir suivi le Code bavarois et le Code prussien. Ou bien, la commission devait-elle préférer les priviléges spéciaux aux priviléges généraux avec les jurisconsultes Persil, Pigeau et Dalloz, qui soutiennent que celui qui a un privilége spécial n'a consenti à devenir créancier que sous la condition d'une garantie spéciale et assurée, dont il serait injuste de le priver? Le créancier gagiste, qui détient un meuble, pourrait-il être forcé de céder le pas à des fournisseurs de subsistances qui auraient pu ne vendre qu'au comptant? ou bien les fournitures faites par un aubergiste à un voyageur doivent-elles être primées par les fournitures faites à ce même voyageur et à sa famille au lieu de son domicile? C'est ce qu'on ne saurait admettre, disent ces auteurs, sans détruire toutes les règles de la justice. C'est par suite de ces considérations, sans doute, qu'en Hollande et dans le canton de Vaud on a cru devoir donner la préférence aux priviléges spéciaux sur les priviléges généraux.

La commission n'a adopté, d'une manière absolue, ni l'un ni l'autre de ces deux systèmes. Il est impossible de décider la question de préférence entre les priviléges par la seule considération soit de la généralité des uns, soit de la spécialité des autres, puisque ces qualités ne sont pas la conséquence du degré de faveur que la loi attache à ces deux classes de priviléges, mais le résultat de la nature même des créances à raison desquelles ils sont établis. Ces qualités ne peuvent donc avoir aucune influence sur leur rang, qui ne doit se déterminer que d'après le caractère plus ou moins favorable de la créance, et non pas d'après la généralité ou la spécialité des priviléges. C'est ce qui a déterminé la commission à donner la préférence, en cas de concours de priviléges mobiliers, tantôt aux priviléges généraux, et tantôt aux priviléges spéciaux. (*Voyez* les articles du projet 26 à 31.)

D

CONCOURS DES PRIVILÉGES SUR CERTAINS MEUBLES.

(Art. 2103 du Code civil.)

Le Code civil n'a pas fixé non plus le rang de ces priviléges en cas de concours. Le législateur français n'a voulu fixer, dit-on, le rang que pour les priviléges qui s'étendent sur la généralité des biens, et qui sont, par cela même, plus faciles à classer. On a même prétendu que ce classement serait *inutile, dangereux* et *presque impossible*. Il serait *inutile,* puisque tous les auteurs qui ont tenté de classer ces priviléges sont arrivés à des résultats différents, et qu'on a reconnu que la nomenclature qui en avait été faite, avec fixation de rang, par la loi du 11 brumaire an VII, n'a guère présenté d'utilité.

Ce classement serait *dangereux,* car si le juge se trompe, l'erreur est isolée et passagère, si c'est au contraire le législateur qui s'égare, l'injustice est générale et permanente, et il serait *presque impossible* d'effectuer le classement, puisqu'il serait excessivement difficile de dresser une nomenclature complète de tous ces priviléges, en assignant à chacun son rang dans tous les cas de concours possible,

attendu que plusieurs d'entre eux sont de nature à ne pas pouvoir concourir sur le même objet, et que la préférence entre ceux qui peuvent concourir ensemble est subordonnée à des circonstances trop variables pour que le classement puisse en être déterminé *a priori* par une règle fixe et certaine.

La commission est loin de méconnaître ce qu'il y a de juste dans ces observations. Aussi en fixant le rang des priviléges mobiliers entre eux, n'a-t-elle pas eu la prétention de prévoir tous les cas de concours possibles; mais elle a cru cependant que pour diminuer les décisions contradictoires et arbitraires, pour obtenir la fixité dans la jurisprudence, et pour faire connaître autant que possible aux divers créanciers privilégiés l'étendue de leurs droits, il convenait de tracer quelques règles au juge pour déterminer la faveur de la cause qui doit donner la préférence aux priviléges mobiliers en cas de concours. Elle croit avoir atteint en grande partie ce but par les dispositions contenues dans le projet, en reproduisant la doctrine des meilleurs auteurs.

E

CONCOURS DES PRIVILÉGES SUR CERTAINS IMMEUBLES.

(Art. 2105 du Code civil)

Quoique le rang de ces priviléges n'ait pas été fixé par le Code civil, on est généralement d'accord que les dispositions légales, actuellement en vigueur, sont à peu près suffisantes pour prévenir toute difficulté sérieuse sur l'ordre dans lequel ils doivent s'exercer. Ces difficultés disparaîtront encore davantage si on adopte le projet de la commission, qui n'admet que les frais de justice comme privilégiés sur les immeubles, et qui s'est efforcée, en outre, de restreindre le long effet rétroactif dont jouissaient certains priviléges, tels que ceux du vendeur et de l'architecte; ce qui pouvait facilement amener des conflits entre les divers créanciers, conflits qui ne peuvent plus se représenter d'après le projet de la commission, comme nous le verrons plus loin au § 3, *D*.

F

CONCOURS DES PRIVILÉGES DU TRÉSOR AVEC LES AUTRES PRIVILÉGES.

Quelques jurisconsultes sont d'avis qu'il faudrait coordonner les divers priviléges du trésor public avec les priviléges du Code civil, et assigner à chacun d'eux son rang dans le Code même.

Quoique cette classification pourrait présenter une certaine utilité, la commission n'a pas cru cependant devoir s'en occuper, puisqu'il serait fort difficile de régler et d'organiser les priviléges de toute nature qui se rapportent à des matières dont le Code civil ne traite pas *ex professo* : tels sont les priviléges du trésor sur tous les biens des comptables (loi du 5 septembre 1807, art. 2 et 3; *Pasinomie*, 1re série, tome XIV, p. 157); sur les meubles du condamné pour le recouvrement des frais de justice; sur tous les meubles quelconques appartenant aux redevables pour le payement des contributions (loi du 12 novembre 1808, art. 1er; *Pasinomie*, 1re série, tome XIV, p. 318); sur tous les meubles délaissés par le défunt pour le payement des droits de succession (loi du 27 décembre 1817, art. 3; *Pasinomie*,

2e série, tome IV, p. 238). L'insertion de ces priviléges dans le Code présenterait des inconvénients, car les lois spéciales qui les ont introduits n'ont pas et ne peuvent pas même avoir le même degré de fixité et d'immutabilité que doivent avoir les dispositions qui formeront le titre *des Hypothèques*. Ces lois fiscales et financières, étant pour la plupart des lois anciennes, ne sont plus appropriées à notre époque, à nos mœurs et à nos besoins, et doivent, pour la plupart, être revisées. Il vaut donc mieux abandonner aux lois nouvelles, qui doivent être élaborées sur ces matières, le soin de coordonner les priviléges du trésor avec les autres priviléges.

§ III.

DES PRINCIPALES MODIFICATIONS APPORTÉES AUX DIVERSES DISPOSITIONS DU CODE ACTUEL.

A

PRIVILÉGES SUR LES MEUBLES ET SUR LES IMMEUBLES.

La commission n'a conservé que deux priviléges qui s'étendent sur les meubles et sur les immeubles; ce sont : le privilége pour les frais de justice, et le privilége de la séparation des patrimoines.

D'après le projet de la commission, les frais funéraires, les frais de dernière maladie et les fournitures de subsistance faites au débiteur et à sa famille ne sont plus privilégiés, même subsidiairement, sur les immeubles pour les motifs qui ont été exposés antérieurement au § 2, *B*. Ces créances ne peuvent donc plus porter aucun préjudice à ceux qui ont un privilége ou une hypothèque sur les immeubles; mais à cause de la faveur qu'elles méritent, la commission a cru devoir les conserver comme priviléges mobiliers, et, à ce titre, ils s'exerceront sur la portion du prix qui reste dû après le payement des créances privilégiées et hypothécaires sur les immeubles.

B

PRIVILÉGES SUR LES MEUBLES.

a. Priviléges généraux sur les meubles.

La commission a mis en pratique, en cette matière, le principe que la loi ne doit accorder de privilége que lorsque la justice, l'humanité ou l'ordre public le réclament. C'est pour ce motif qu'elle n'accorde un privilége qu'aux frais de justice *faits dans l'intérêt commun des créanciers*, aux frais funéraires *nécessaires*, et aux frais de dernière maladie *pendant la durée d'un an* seulement. Ces derniers se prescrivent d'ailleurs par ce laps de temps. (Art. 2272 du Code civil.)

Les fournitures de subsistances faites au débiteur et à sa famille ne sont plus privilégiées que pendant six mois, sans distinguer entre les livraisons faites par les marchands en gros ou en détail. Un trop long délai accordé à ces créanciers, pour l'exercice de leurs priviléges, pourrait faire monter leurs créances à des sommes trop fortes, au grand préjudice des autres créanciers.

Pour écarter le doute, et pour prévenir les procès à l'avenir, la commission a jugé utile d'énoncer que ces fournitures seraient privilégiées pendant les six mois qui précèdent *la mort ou le dessaisissement*, arrivé par faillite ou saisie; le même motif d'humanité existe aussi bien pour le second que pour le premier cas.

La commission n'a pas trouvé de motifs suffisants pour conserver les priviléges pour les fournitures de subsistances faites par les maîtres de pension, et pour les salaires des gens de service. La jurisprudence ne semble accorder le premier privilége aux maîtres de pension que pour les fournitures de subsistances faites à leurs élèves, et nullement aux maîtres de pension pour les fournitures de subsistances faites à d'autres personnes (arg. de l'art. 2272 du C. civ.), quoique la créance de ces derniers paraisse au moins aussi favorable que celle des premiers. Pourquoi la créance d'un pauvre ouvrier ayant travaillé pour une personne qui a mis son fils en pension, au lieu de lui donner une éducation plus analogue à sa fortune, devrait-elle être primée par celle d'un maître de pension? Le même motif existe pour le rejet du privilége des gens de service. Si l'humanité et l'ordre public exigent que les morts soient enterrés, que les malades ne soient pas abandonnés, et qu'on ne refuse pas des aliments à un malheureux, on ne voit pas de motifs suffisants pour donner un privilége plutôt à un domestique qu'à un ouvrier qui a souvent une nombreuse famille à entretenir.

b. **Priviléges sur certains meubles.**

Le Code civil actuel accorde un privilége au bailleur *pour tout ce qui est échu* sur les fruits de la récolte de l'année ou sur le prix de ce qui garnit la maison ou la ferme, si les baux sont authentiques, ou bien s'ils sont sous signature privée avec date certaine, et même, d'après un arrêt de la cour de cassation de France du 28 juillet 1824, quand le bail sous seing privé *n'aurait pas date certaine*. La commission n'a pas trouvé de motifs suffisants pour conserver un privilége aussi exorbitant. Si un propriétaire est assez imprévoyant pour laisser écouler deux années sans exiger les loyers, et trois années sans exiger les fermages, il n'a qu'à se l'imputer s'il souffre un dommage par sa négligence qui ne doit pas nuire aux autres créanciers; il ne viendra donc qu'en concours avec eux pour tout ce qui excède ces termes. Quant à ce qui est à échoir, la commission a trouvé équitable de porter quelques modifications au Code civil en accordant, à défaut de baux authentiques, ou lorsqu'il n'y a qu'un bail sous seing privé sans date certaine, un privilége pour deux années échues, s'il s'agit d'une maison, et pour trois années, s'il s'agit d'une ferme, ainsi que pour l'année courante et pour une année à partir de l'expiration de l'année courante, et elle a conservé le privilége *pour tout ce qui est à échoir*, si le bail est authentique, ou bien s'il est sous seing privé avec date certaine.

Comme on a souvent agité la question de savoir si l'action en résolution, accordée par l'art. 1184 C. civ., peut être invoquée au préjudice des autres créanciers, à défaut du payement du prix d'objets mobiliers vendus, la commission a exclu, par un texte formel, l'application de cet article, en statuant que la déchéance de l'action revendicatoire emporterait également celle de l'action en résolution à l'égard des autres créanciers, ce qui est plus conforme à l'esprit de la disposition du n° 4 de l'art. 2102 C. civ., que la commission a conservé dans son projet, et qui

exige plusieurs conditions pour que l'action en revendication soit admissible, et ne nuise pas aux tiers.

La jurisprudence semble pencher pour le refus de tout privilége au voiturier, dès qu'il s'est dessaisi de la chose voiturée, ce qui a paru trop rigoureux à la commission, attendu que la nécessité des vérifications s'oppose souvent à ce que le voiturier exige le payement au moment même de la remise; elle a donc trouvé équitable, par analogie de ce qui se pratique en matière commerciale (art. 307 C. comm.), «d'accorder un délai de vingt-quatre heures au voiturier pour exercer » son privilége, pourvu que les objets voiturés se trouvent encore en la possession » du destinataire. »

C

PRIVILÉGES SUR LES IMMEUBLES.

La commission n'a pas cru devoir insérer dans son projet les n°s 2 et 5 de l'art. 2103 C. c., attendu que ces dispositions ne font que reproduire les principes de la subrogation conventionnelle renfermés dans l'art. 1250 C. c.

La commission a supprimé le paragraphe du n° 1 de l'art. 2103, devenu inutile en présence de la rédaction nouvelle des art. 2108 et 2109 C. civ.

Comme il y avait doute si le privilége que la loi accorde au vendeur sur l'immeuble vendu pour le payement du prix s'étendait également à l'échangiste sur l'immeuble donné en échange pour le payement de la soulte, et au donateur sur l'immeuble donné pour les charges et autres prestations liquides imposées au donataire, la commission a écarté ce doute en accordant formellement un privilége à l'échangiste et au donateur.

Dans le projet, le mot *copartageant* a été substitué au mot *cohéritier* dont se sert l'art. 2103, n° 3, C. c., attendu que ce mot avait une signification trop restreinte.

La commission a supprimé le privilége que le Code civil accorde pour la *garantie du partage*. Il lui a paru inutile et même dangereux de conserver un privilége qui n'est accordé que pour la conservation d'une créance incertaine quant à son existence, et indéterminée quant à sa valeur et quant à sa durée. D'ailleurs, les copartageants sont libres de se donner telles garanties qu'ils jugent convenables.

Comme les opérations de *défrichement de terres* et de *desséchement de marais* ont acquis de nos jours une grande importance, l'intérêt public réclame qu'on accorde un privilége aux ouvriers employés à ces travaux.

Le privilége que le projet de la commission accorde *pour les machines incorporées aux bâtiments* lui a paru d'autant plus fondé qu'elle l'a considéré comme un moyen efficace de venir au secours de l'industrie, puisque les fabricants achètent quelquefois à terme, et pour des prix fort élevés, des machines dont l'incorporation aux bâtiments anéantit le privilége que l'art. 2102, n° 4, C. c., accorde au vendeur, qu'on oblige souvent de cette manière, au grand préjudice de l'industrie, de ne vendre qu'au comptant, afin de ne pas perdre en même temps la chose et le prix; et de ne pas voir sacrifier ses intérêts aux créanciers hypothécaires et même aux créanciers chirographaires de l'acheteur.

D

COMMENT SE CONSERVENT LES PRIVILÉGES.

Par les mesures que la commission a prises pour la conservation des priviléges, elle s'est efforcée non-seulement de garantir les droits des créanciers privilégiés, mais encore de prévenir les préjudices que les tiers peuvent souffrir, sous le Code actuel, par le long effet rétroactif qu'on accorde à certains priviléges. Comme la matière est fort importante pour le crédit public, il est utile de faire ressortir les améliorations introduites par la commission.

Sous le Code actuel, le vendeur conserve son privilége par la transcription de l'acte de vente; cependant la translation de la propriété à l'égard des tiers ne dépend pas de cette transcription, mais de la perfection de la vente et de la certitude de sa date; ainsi, un premier acheteur serait préféré à un second, quoique celui-ci eût fait transcrire son acte avant le premier, pourvu que l'acte d'achat du premier eût date certaine avant la vente faite au second.

C'est ce qui a donné lieu, même en matière de priviléges, à des questions fort difficiles, dont la solution est de la plus haute importance, et qui ne présenteront plus aucune difficulté, si on adopte le projet de la commission.

On s'est demandé si le vendeur peut encore exercer son privilége sur le bien vendu, lorsque l'acheteur, qui n'a pas payé le prix et qui n'a pas fait transcrire son titre, a revendu le bien à un autre, qui a fait transcrire après avoir payé le prix. Cette question est diversement résolue par les auteurs. Selon les uns, le premier vendeur conserve son privilége, s'il fait transcrire son contrat dans la quinzaine de la transcription faite par le second acheteur (arg. de l'art. 834 du Code de proc.); selon d'autres, le premier vendeur conserve son privilége, n'importe à quelle époque il fait transcrire la première vente, puisque l'art. 2108 ne fixe pas de délai à ce sujet. Une troisième opinion soutient que, pour purger l'immeuble, le second acquéreur devra faire transcrire non-seulement son titre, mais encore celui du premier acquéreur. Toutes ces difficultés disparaissent par le projet de la commission. De deux choses l'une : ou bien l'acheteur n'a pas fait réaliser son titre, et, dans ce cas, la transmission ne peut pas opérer à l'égard des tiers; il n'a donc pas pu accorder des droits réels sur le bien au préjudice du privilége du vendeur; ou bien, l'acheteur a fait réaliser son titre, et, dans ce cas, le vendeur a quinze jours pour faire inscrire son privilége, qui opérera avec effet rétroactif. Après ce délai, il n'a plus qu'une hypothèque qui ne datera que du jour de l'inscription.

La commission a supprimé les mots *à dater de l'inscription* dont se sert l'art. 2108 du Code civil. Cette expression était contraire à la nature même des priviléges qui doivent opérer avec effet rétroactif.

On n'est pas d'accord, sous le Code, sur l'époque à laquelle les entrepreneurs, architectes, etc., sont tenus de faire inscrire le premier procès-verbal pour la conservation de leur privilége. Selon quelques auteurs, il doit être inscrit avant le commencement des travaux, comme sous la loi du 11 brumaire an VII; selon d'autres, il doit l'être avant la réception des ouvrages, mais il peut encore l'être utilement pendant le cours des travaux. Il y en a même qui soutiennent que comme la loi ne fixe aucun délai pour cette inscription, elle pourrait être utilement

faite tant que l'immeuble reste dans les mains du même propriétaire, et même dans la quinzaine de la transcription que ferait un nouvel acquéreur. La commission a sanctionné dans son projet la première opinion ; elle a exigé que l'inscription du procès-verbal qui constate l'état des lieux fût faite avant le commencement des travaux, et elle a fixé pour l'inscription du second procès-verbal un délai de quinze jours à dater de la réception des ouvrages. De cette manière, les intérêts des créanciers hypothécaires antérieurs ne pourront plus être lésés, car ils doivent être appelés à la confection du premier procès-verbal pour veiller à la conservation de leurs droits, et les entrepreneurs doivent se contenter de la plus value. Quant aux créanciers hypothécaires postérieurs, ils ne pourront plus être trompés, parce qu'ils seront avertis, par l'inscription du premier procès-verbal, que les améliorations que l'immeuble va recevoir doivent servir de gage au privilége des entrepreneurs.

La commission croit pouvoir conclure du rapport qui précède que, quoique les priviléges inscrits dans un certain délai opèrent avec effet rétroactif, le système qu'elle a admis est cependant en parfaite harmonie avec la publicité pleine et entière qu'elle a prise pour base dans la révision du système hypothécaire. Si les tiers sont lésés à l'avenir, ils ne pourront plus l'imputer qu'à leur négligence, soit parce qu'ils auront traité avec un acquéreur avant l'expiration de la quinzaine de la réalisation de son titre, soit parce qu'ils ne se seront pas assurés, en recevant en garantie un immeuble amélioré par des constructions ou autres ouvrages, si les entrepreneurs n'ont pas fait inscrire un procès-verbal qui constate l'état des lieux avant le commencement des travaux ; soit enfin parce qu'ils auront voulu acquérir des droits réels sur des immeubles dépendant d'une succession avant l'expiration de six mois à compter de son ouverture.

CHAPITRE V.

MODIFICATIONS AUX DISPOSITIONS GÉNÉRALES ET AUX CHAPITRES III, IV ET V DU CODE CIVIL.

ART. 2092 *modifié.*

« *Tout débiteur* est tenu de remplir ses engagements sur tous ses biens mobi-
» liers ou immobiliers, présents et à venir. »

Le Code dit : *Quiconque s'est obligé personnellement.* Il semble résulter de ces expressions que la règle ne s'applique qu'aux obligations *conventionnelles,* tandis qu'elle est commune à tous les engagements, même à ceux qui se forment sans convention. Une modification a paru nécessaire pour mettre les termes de la loi en harmonie avec le sens qui lui est universellement attribué.

ART. 2116 *modifié.*

« Elle (l'hypothèque) est ou légale, ou conventionnelle, ou *testamentaire.* »

ART. 2117 *modifié.*

« ... L'hypothèque testamentaire est celle qui est accordée par le testateur sur » un ou plusieurs immeubles spécialement désignés dans le testament. »

La commission propose de donner au testateur la faculté de constituer une hypothèque sur ses biens, pour assurer le payement d'une dette ou d'un legs. Il a paru d'autant plus utile de lui conférer ce droit que la suppression des hypothèques générales, admise en principe, comprend nécessairement l'hypothèque résultant de l'art. 1017 en faveur des légataires sur tous les biens de la succession.

ART. 2118 *modifié.*

« Sont seuls susceptibles d'hypothèques :

» 1° Les biens immobiliers qui sont dans le commerce ;

» 2° Les droits d'usufruit, d'*emphytéose* et de *superficie,* établis sur les mêmes » biens, pendant le temps de leur durée.

» L'hypothèque acquise s'étend aux accessoires réputés immeubles, et *aux* » *améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué.*

» Néanmoins le créancier hypothécaire sera tenu de respecter les ventes des » coupes ordinaires de taillis et de futaie, faites de bonne foi, d'après l'usage des » lieux, sauf à exercer son droit sur le prix non payé. »

§ 1. *L'emphytéose et le droit de superficie* sont susceptibles d'hypothèques aux termes de la loi du 25 décembre 1824. Il convient de le rappeler dans la disposition générale de l'art. 2118, qui énumère tous les biens et les droits réels que le propriétaire peut soumettre à l'hypothèque.

§ 2. Après avoir désigné ces biens, l'ordre naturel des dispositions exigeait la déclaration immédiate du principe que *l'hypothèque s'étend aux améliorations de l'immeuble.* L'art. 2133 a donc été détaché pour être confondu dans la disposition relative aux extensions du droit d'hypothèque.

§ 3. A l'art. 2118 vient se rattacher une des questions les plus délicates du régime hypothécaire.

Les bois vendus, mais non encore coupés, restent-ils affectés au créancier ayant hypothèque sur le sol, et se trouvent-ils compris dans la saisie immobilière faite postérieurement à la vente ?

N'en doit-il pas au moins être ainsi, alors qu'il ne s'agit ni d'une coupe ordinaire d'un bois taillis, ni d'une partie de bois de haute futaie mise en coupe réglée, mais d'une vente faite par anticipation et avec un long terme ?

Cette seconde question paraît incontestablement devoir être résolue affirmativement. Une telle vente, en effet, n'a pas dû entrer dans la prévision des créanciers, puisqu'elle ne constitue pas une simple mobilisation de fruits faite à l'époque fixée par la nature et l'usage des lieux. Elle n'est donc pas la défructuation de l'immeuble faite de bonne foi et en temps opportun par le propriétaire ; c'est plutôt une atteinte portée à la valeur immobilière du bien au préjudice des créanciers. Aussi ne paraît-il pas que ce point ait donné lieu à de grandes controverses.

Mais la première question a donné lieu à des difficultés plus sérieuses. Pendant longtemps on semble avoir admis en jurisprudence que, par la vente seule, le

taillis et la futaie mise en coupe réglée deviennent meubles même avant la coupe. et que partant, dès le jour de la vente, ils échappent à l'action des créanciers hypothécaires, et ne peuvent plus être par eux saisis.

Cependant le contraire a été jugé par la cour d'Aix le 13 décembre 1839, et le 10 juin 1841.

Si la jurisprudence de cette cour est strictement légale, elle est certes peu favorable à la liberté du commerce et à la confiance qui doit régner dans les transactions. Préjudiciable aux propriétaires, elle est trop rigoureuse envers les tiers acquéreurs des bois, qu'elle oblige à recourir aux registres des hypothèques, ou à ne payer qu'après les coupes.

C'est pour échapper à ces inconvénients, pour faire cesser le doute et tarir une source de difficultés, que la commission propose de décréter que le créancier hypothécaire sera tenu de respecter les ventes des coupes ordinaires de taillis et de futaie, faites de bonne foi, d'après l'usage des lieux, sauf à exercer son droit sur le prix non payé.

Art. 2126 *modifié.*

« Les biens des mineurs, des interdits *et ceux des absents, tant que la possession* » *n'en est déférée que provisoirement*, ne peuvent être hypothéqués que *pour les* » *causes et dans les formes établies par la loi.* »

Cette disposition ferait supposer que la loi indique ailleurs *pour quelles causes et dans quelles formes* il est permis aux envoyés en possession provisoire d'hypothéquer les biens des absents.

Cependant, elle ne s'en explique nulle part. L'art. 128 défend au contraire d'une manière absolue à ceux qui ne jouissent qu'en vertu de l'envoi provisoire d'hypothéquer les immeubles.

La doctrine, il est vrai, se fondant sur la considération que l'absent ne doit pas être plus favorablement traité que le mineur, incline à reconnaître aux envoyés en possession provisoire la faculté donnée aux tuteurs par l'art. 457 d'hypothéquer les immeubles des mineurs, avec l'autorisation du conseil de famille et pour cause d'une nécessité absolue ou d'un avantage évident.

Mais cette extension donnée à l'art. 457 peut paraître forcée.

Pour combler la lacune existante dans la loi, la commission émet le vœu qu'une disposition nouvelle et spéciale, insérée au titre *des Absents*, détaille les causes et prescrive les formes de l'hypothèque que pourront consentir les envoyés provisoires.

L'utilité de cette hypothèque ne peut être révoquée en doute : si, par exemple, les immeubles de l'absent vont être saisis par l'un de ses créanciers, ne convient-il pas que l'envoyé provisoire puisse lever sur les biens une somme suffisante pour désintéresser le poursuivant et éviter ainsi le désastre d'une expropriation? Si des bâtiments exigent des réparations indispensables, ne vaut-il pas mieux de permettre de les grever que de les laisser tomber en ruine? En un mot, si la dation en hypothèque prévient un préjudice, ou assure un avantage, n'est-il pas évident qu'il faut l'autoriser?

Ces motifs ont déterminé la commission à provoquer une disposition tendante à réparer l'oubli de la loi.

ART. 2127 *modifié.*

« L'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par acte passé » en forme authentique devant deux notaires, ou devant un notaire et deux » témoins.

« Les procurations à l'effet de constituer hypothèque ne peuvent être données » que *par acte authentique.* »

§ 1er. On a posé la question de savoir s'il est nécessaire que le créancier figure à l'acte pour y accepter l'hypothèque, et quel est l'effet d'une hypothèque acceptée par un individu sans mandat.

Il n'est pas douteux que cette hypothèque est valable, si elle est acceptée par un tiers déclarant agir *au nom du créancier.* L'art. 1119 porte qu'on ne peut en général s'engager ni stipuler *en son propre nom* que pour soi-même. On peut néanmoins s'engager pour un tiers dont on promet le fait en se portant fort pour lui. On peut aussi stipuler au profit d'un tiers en contractant au nom de ce tiers, quoique sans mandat. Tant qu'il n'y a pas ratification, *contractus claudicat;* mais celui qui a promis ne peut se dégager. Le contrat ne produira ses effets que par la ratification. C'est alors seulement que l'hypothèque sera acquise. La ratification n'a pas d'effet rétroactif au préjudice des tiers.

Cependant, il est un cas où l'hypothèque existe même avant la ratification, c'est lorsqu'elle est stipulée accessoirement en un contrat de prêt. L'hypothèque existe comme accessoire de l'action personnelle du moment où cette action a pris naissance, et par conséquent au moment même du prêt, si elle a été stipulée conjointement avec le prêt. Mais évidemment il ne saurait en être de même lorsque l'hypothèque est stipulée postérieurement au prêt; dans ce cas, le tiers ne peut acquérir que par sa ratification; on rentre dans la règle générale.

Ainsi, il n'y a rien à dire aux contrats de prêt passés avec constitution d'hypothèque, dans lesquels les notaires font intervenir un clerc déclarant que les fonds prêtés appartiennent à un tiers au nom duquel il les donne en prêt, et stipule hypothèque. Cette hypothèque peut fort bien être inscrite, et datera du jour même de l'inscription.

Mais si l'on se borne à stipuler une hypothèque au profit d'un tiers pour un prêt préexistant, on conçoit bien que le débiteur est lié; qu'il y a hypothèque subordonnée à la ratification; qu'on pourra même inscrire immédiatement; mais l'hypothèque ne prendra rang que du jour de la ratification, parce que celle-ci n'a pas d'effet rétroactif. Il est prudent, dans ce cas, que le créancier fasse constater que c'est lui-même qui a requis l'inscription. Ce fait même emportera ratification.

Quels sont à présent les effets des actes notariés dans lesquels l'emprunteur comparaît seul pour déclarer qu'il a reçu telle somme à titre de prêt d'un tel, et qu'il constitue tel bien en hypothèque?

En ce qui concerne le prêt, l'acte a toute la force d'un aveu extrajudiciaire. Quoique fait hors de la présence du créancier, il pourra, d'après les circonstances, être considéré comme une preuve complète, sans que cette preuve soit subordonnée à l'acceptation du créancier. Mais, en ce qui concerne l'hypothèque, l'aveu même authentique d'une hypothèque est inopérant, puisque l'hypothèque doit

être *constituée* par acte authentique, et comme acte constitutif d'hypothèque, l'acte est nul, et ne pourrait recevoir son existence que par suite de l'acceptation constatée authentiquement du créancier. La loi ne reconnaît que les hypothèques légales, judiciaires et *conventionnelles*. Elle ne reconnaît point une quatrième classe d'hypothèques volontaires de la part du débiteur seul.

La commission pense qu'en consignant ici les observations qui précèdent et qui résultent de principes de droit incontestables, elle peut s'abstenir de modifier sous ce rapport l'art. 2127.

§ 2. *Les procurations à l'effet de constituer l'hypothèque*, etc. Les placements sur hypothèque doivent présenter une entière sécurité, et, en aucun cas, leur sort ne doit dépendre de la simple dénégation d'une signature.

Ce but ne serait atteint qu'à demi si l'hypothèque pouvait être consentie par un mandataire porteur d'une procuration sous seing privé.

Le consentement de celui qui grève la propriété doit être authentiquement constaté. Or il ne le serait pas si la qualité de celui qui le représente, qui est l'organe de sa volonté, qui exprime son consentement, n'était point établi par un acte public.

C'est le mandat qui légitime le consentement donné par le mandataire, c'est du mandat que le consentement tire sa force; le mandat et l'acte constitutif de l'hypothèque se lient intimement; l'un est le complément de l'autre; ces deux actes s'identifient, et c'est de leur réunion que résulte la preuve complète de la volonté de celui qui crée le droit d'hypothèque.

Ici l'intérêt public et les nécessités du crédit semblent d'accord avec les exigences d'une logique qui, dans d'autres circonstances, serait peut-être par trop rigoureuse.

Art. 2128 *modifié*.

« A défaut de traités ou de lois politiques, les hypothèques consenties en pays » étranger ne pourront produire effet relativement aux biens situés en Belgique » qu'après que les actes qui en contiennent la stipulation auront été revêtus du » visa du président du tribunal de la situation des biens, chargé de vérifier » si les actes et les procuration en vertu desquelles ils peuvent avoir été passés » réunissent toutes les conditions exigées par leur authenticité dans le pays où ils » ont été reçus. »

La législation actuelle n'accorde aucun effet aux contrats passés à l'étranger et portant constitution d'hypothèque. Cependant, elle reconnaît la validité de contrats étrangers qui confèrent des droits bien plus importants. Ainsi, l'art. 999 permet à un Belge qui se trouve en pays étranger de disposer de tous ses biens par testament, pourvu que cet acte soit revêtu des formes usitées dans le lieu où il est passé.

Pour effacer cette diversité de principes, et surtout pour faciliter, multiplier et garantir les transactions faites à l'étranger à une époque où nos relations extérieures ont acquis tant d'activité et d'importance, la commission a pensé que l'art. 2128 devait être modifié de manière à favoriser l'intérêt privé, tout en respectant les droits de la puissance publique nationale. Les stipulations d'hypothèque consenties à l'étranger auront effet en Belgique, mais seulement après avoir été soumises

au visa du président du tribunal, qui serait chargé d'examiner si les contrats et les procurations sont authentiques d'après les lois du pays où ils ont été passés.

Art. 2129 *modifié.*

« Il n'y a d'hypothèque conventionnelle valable que celle qui, soit dans le titre » authentique constitutif de la créance, soit dans un acte authentique postérieur, » déclare *spécialement* la nature et la situation de *chacun* des immeubles actuelle- » ment appartenant au débiteur sur lesquels il consent l'hypothèque de la créance. » Les biens à venir ne peuvent pas être hypothéqués. »

Le principe de la spécialité des hypothèques est consacré par la première disposition de l'art. 2129; mais la jurisprudence l'a interprété en sens divers. Contrairement au vœu nettement exprimé dans la loi, elle a été jusqu'à permettre d'hypothéquer *tous les biens situés dans une commune désignée,* sans autre spécialisation que celle de la nature de ces biens. C'est là méconnaître l'esprit de la loi. Cependant, la précision des termes dont elle se sert ne peut laisser aucun doute sur sa volonté, et doit faire repousser une interprétation dont l'erreur est évidente. Aussi la commission propose-t-elle le maintien pur et simple de la première disposition de l'article.

Quant à la seconde, qui n'en est que la répétition, elle a cru devoir la supprimer comme inutile.

Art. 2130 *actuel.*

« Néanmoins, si les biens présents et libres du débiteur sont insuffisants pour » sûreté de la créance, il peut, en exprimant cette insuffisance, consentir que » chacun des biens qu'il acquerra par la suite y demeure affecté à mesure des » acquisitions. »

Comme conséquence de la spécialité de l'hypothèque, l'art. 2129 défend d'hypothéquer les biens à venir. L'effet de cette sage disposition est en partie détruit par la faculté que donne l'art. 2130 d'hypothéquer ces biens, en exprimant l'insuffisance des biens présents. La seule déclaration du débiteur suffit à cet effet; personne n'est admis à la contester. Il peut donc, à son gré, constituer en quelque sorte une hypothèque générale, ce qui est contraire à l'un des principes fondamentaux de la loi.

La disposition qui permet de grever les biens à venir offre en outre un aliment à la prodigalité, favorise l'usure, et forme une exception dangereuse à la règle qui interdit les stipulations sur les successions futures.

La commission demande en conséquence la suppression de l'art. 2130.

Art. 2131 *modifié.*

« Si les immeubles affectés à l'hypothèque ont péri ou éprouvé des dégradations, » de manière qu'ils soient devenus insuffisants pour la sûreté du créancier, il a le » droit de réclamer le remboursement de sa créance. Néanmoins, si la perte ou les » dégradations ont eu lieu sans la faute du débiteur, celui-ci sera admis à offrir » un supplément d'hypothèque. »

D'après le sens littéral de l'article actuel, le créancier paraît avoir le droit de

demander ou le remboursement ou une hypothèque supplémentaire, selon qu'il le juge convenable. Mais cette interprétation est contraire à l'équité. Il est juste de permettre au débiteur, dont l'immeuble a péri par accident ou force majeure, d'offrir des garanties équivalentes, et de ne pas l'obliger ainsi à rembourser ses créanciers hypothécaires dans un moment où toutes ses ressources lui sont ordinairement nécessaires pour réparer le dommage survenu.

Cette considération a motivé le changement de rédaction proposé.

Art. 2132 *modifié.*

« L'hypothèque conventionnelle n'est valable qu'autant que la somme pour » laquelle elle est consentie est déterminée dans l'acte.

» Si la créance résultant de l'obligation est conditionnelle, la condition sera » mentionnée dans l'inscription dont il sera parlé ci-après.

» L'hypothèque consentie pour sûreté d'un crédit ouvert, à concurrence d'une » somme déterminée qu'on s'oblige à fournir, est valable; elle prend rang à la » date de son inscription, sans égard aux époques successives de la délivrance des » fonds. »

La révision de l'art. 2132 a soulevé la question de validité de l'hypothèque pour une obligation future, et de celle sous condition potestative. Les modifications proposées reposent sur les principes suivants :

Hypothèque pour une obligation future. — L'art. 1174 dispose que toute obligation est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige. On en tire la conséquence que l'obligation contractée à l'avance de rembourser les emprunts que l'on fera est nulle, puisqu'elle dépend de la réalisation de ces emprunts, et que cette réalisation est pour l'obligé une condition purement potestative. Donc, dit-on, l'hypothèque stipulée accessoirement est nulle aussi. Si les emprunts se réalisent, il y a, sans doute, obligation de rembourser, mais cette obligation ne résulte pas du premier acte, qui est nul.

Cette interprétation est erronée. L'art. 1174 signifie seulement qu'il n'y a pas obligation lorsqu'il dépend de la pure volonté de celui qui contracte d'être ou de n'être pas obligé. Ainsi, je ne puis m'obliger personnellement, ni constituer une hypothèque *si voluerim*. Mais pourquoi ne pourrait-on pas valablement promettre une hypothèque pour le cas où l'on contracterait ensuite une obligation valable? Rien n'empêche de constituer une hypothèque pour une obligation future. Il est vrai que l'hypothèque ne sera efficace que pour autant que l'on contracte l'obligation, et qu'il dépend de celui qui l'a constituée de ne pas la contracter. Il dépend de lui, sans doute, de contracter ou non l'obligation, mais il ne dépend pas de lui que le bien soit ou non obligé, s'il la contracte.

Au surplus, il est certain que l'hypothèque ne prendra rang que du jour où l'obligation principale aura été contractée.

Il y a plus : l'hypothèque ne pourra être inscrite qu'autant que l'obligation principale aura pris naissance, et sera constatée authentiquement. En effet, on ne peut inscrire une hypothèque future. L'hypothèque n'est née, dit la loi romaine, *pignoris obligatio contracta videtur quo tempore pecunia numerata est*. Quoique l'acte hypothécaire soit valable en lui-même, l'hypothèque ne naît réellement

que du concours de cet acte avec l'obligation principale qui vient lui donner la perfection.

Hypothèque sous condition potestative. — Il y a une différence entre l'hypothèque consentie pour une dette future, qui n'a aucune existence actuelle, et l'hypothèque d'une dette contractée sous une condition protestative valable; par exemple, je vous hypothèque telle maison, si je venais à vendre, avant la saisie, telle autre maison qui vous est hypothéquée en première ligne.

Dans le premier cas, le titre de l'hypothèque est tout entier dans la réunion de l'acte d'hypothécation et de l'acte d'obligation.

Dans le second, au contraire, il y a une dette conditionnelle actuellement existante, en ce sens que je ne puis accomplir le fait dépendant de ma volonté, sans être tenu de payer. Or il suffit que la dette éventuelle soit authentiquement constatée, c'est-à-dire que le titre hypothécaire soit authentique, sans que la loi exige la constatation authentique de l'événement qui vient donner à ce titre hypothécaire complet son efficacité; et, de plus, la loi permet d'inscrire des créances éventuelles sans distinction.

Crédits ouverts. — L'hypothèque consentie pour un crédit ouvert à concurrence d'une somme déterminée est-elle valable?

Si l'on considérait l'hypothèque comme affectant l'obligation de rembourser chacune des avances qui auront été faites, il faudrait dire qu'elle a pour objet une dette future, qu'elle ne pourrait être inscrite qu'au fur et à mesure des avances, et que ces avances devraient être constatées par actes authentiques; mais ce n'est point ainsi qu'il faut envisager l'opération. Le banquier qui ouvre un crédit sur sa caisse opère comme s'il mettait les fonds qu'il garderait en dépôt à la disposition de l'emprunteur. L'obligation de celui-ci est de rapporter les fonds; il doit tenir le banquier indemne.

Il a emprunté une valeur réelle qui est sortie de l'avoir du banquier, il doit la rétablir en espèces pour tout ce dont il a fait usage.

C'est ainsi que si je loue un bien, en stipulant que le bail ne prendra cours qu'à partir d'un an d'ici, l'hypothèque consentie pour l'exécution du bail existe dès maintenant (1). De même, l'hypothèque consentie pour un mandat date du jour du mandat, quand même la gestion ne devrait commencer que dans un certain délai, parce que toutes les obligations contractées ultérieurement ne le seront qu'en exécution d'une convention obligatoire actuelle garantie par une hypothèque.

ART. 2134 *modifié.*

« Entre les créanciers, l'hypothèque n'a de rang que du jour de l'inscription » prise sur les registres du conservateur dans la forme et de la manière prescrites » par la loi.

» Tous les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence une

---

(1) L. 9, ff., *qui potiores.*

» hypothèque de la même date, sans distinction entre l'inscription du matin et » celle du soir, quand cette différence serait marquée par le conservateur. »

Le second paragraphe fait actuellement partie du chapitre intulé : *Du mode de l'inscription,* etc. (art. 2147). Il a semblé plus régulier d'en transporter la disposition dans la section qui traite *du rang des hypothèques*.

Art. 2135 à 2143.

L'abrogation en est proposée par suite de la suppression des hypothèques occultes et de l'adoption d'un nouveau système de garanties imposées aux maris et aux tuteurs.

Art. 2146 *modifié*.

« Les inscriptions se font au bureau de conservation des hypothèques dans » l'arrondissement duquel sont situés les biens soumis au privilége ou à l'hypothèque.

» Les droits de privilége et d'hypothèque acquis, et qui n'auraient pas été inscrits » avant le décès du débiteur, ne pourront plus l'être dans les trois mois de l'ou- » verture de la succession.

» L'effet des inscriptions prises avant l'ouverture des faillites est réglé par les » lois particulières sur les faillites. »

Les droits de privilége et d'hypothèque acquis, etc. — L'acceptation d'une succession sous bénéfice d'inventaire fait supposer en général que la valeur des biens du défunt ne suffira pas pour couvrir ses dettes. Aussi est-il de principe que les droits des créanciers sont fixés au moment de l'ouverture de la succession bénéficiaire.

Il importe donc de faire une distinction entre les droits de privilége et d'hypothèque acquis avant le décès du débiteur, et ceux qu'on voudrait acquérir après.

Quant à ces derniers, ils ne peuvent attribuer une préférence aux créanciers qui les ont obtenus. Nul doute à cet égard.

Les premiers méritent plus de faveur. La commission a trouvé qu'il serait injuste de priver le créancier d'une succession bénéficiaire ou autre de la faculté d'inscrire, après le décès du débiteur, le droit de préférence que celui-ci lui aurait valablement concédé.

Mais comme le règlement des successions ne peut rester incertain pendant un temps indéfini, elle a cru devoir fixer un délai à compter du décès, au delà duquel les inscriptions seraient considérées comme non avenues. En ce cas, le créancier ne pourrait imputer qu'à sa propre négligence la perte de son droit.

Art. 2148 *modifié*.

Pour opérer l'inscription, le créancier représente, soit par lui-même, soit par un tiers, au conservateur des hypothèques la minute ou l'expédition authentique de l'acte qui donne naissance au privilége ou à l'hypothèque.

Il y joint un bordereau sur papier timbré, contenant :

1° Les nom, prénoms, domicile et profession du créancier ;

2° Les nom, prénoms, domicile et profession du débiteur, et, en outre, les nom, prénoms, domicile et profession de celui qui a constitué l'hypothèque, ou, au choix de l'inscrivant, ceux du tiers détenteur de l'immeuble ;

3° L'indication spéciale de l'acte qui confère l'hypothèque ou le privilége, et la date de cet acte ;

4° Le montant du capital et des accessoires des créances pour lesquelles l'inscription est requise, et le terme assigné à leur payement ;

5° L'indication spéciale de la nature et de la situation de chacun des immeubles sur lesquels l'inscrivant entend conserver son privilége ou son hypothèque.

L'inscrivant sera de plus tenu de faire élection de domicile dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau ; et, à défaut d'élection de domicile, toutes significations et notifications relatives à l'inscription pourront être faites au procureur du Roi.

Le conservateur fait mention sur son registre du contenu du bordereau, et remet au requérant tant le titre ou l'expédition du titre, qu'une copie du bordereau certifié par le conservateur conforme à l'inscription, et contenant la date et le numéro d'ordre de celle-ci.

En cas d'omission des formalités ci-dessus prescrites, l'inscription sera annulée, si elle ne fait pas suffisamment connaître le créancier, le débiteur, la personne grevée d'hypothèque, le titre qui confère l'hypothèque, la dette pour laquelle l'inscription est prise, ainsi que le terme assigné à son payement, et enfin le bien spécialement grevé d'hypothèque.

FORMALITÉS DE L'INSCRIPTION.

D'après l'art. 2148, l'inscription doit contenir :

1° L'indication du créancier ;

2° Une élection de domicile ;

3° L'indication du débiteur ;

4° La nature et la date du titre ;

5° Le montant de la dette et l'époque de l'exigibilité ;

6° L'indication des biens grevés.

La faculté de droit de Dijon propose d'ajouter à cet article un paragraphe ainsi conçu :

« L'omission ou l'inexactitude des formalités ci-dessus ne pourra être opposée que par celui qu'elle aurait induit en erreur, et dans la mesure de son intérêt. »

C'est soumettre la validité des inscriptions et l'existence du droit hypothécaire à toute l'incertitude de l'appréciation souvent arbitraire des circonstances particulières de chaque cause. La faculté de Strasbourg a remarqué avec raison que ce système, déjà admis par quelques cours royales sous l'empire même du Code civil, ne peut être accueilli sans porter atteinte au crédit foncier.

Il a été réfuté par Merlin.

La doctrine des auteurs tend à distinguer dans l'art. 2148 certaines formalités que l'on considère comme substantielles, et d'autres que l'on présente comme secondaires, et à l'omission desquelles on n'attache point la peine de nullité.

Les formalités qui tiennent à la substance des actes, dit Toullier, t. VII, n° 508, sont celles qui sont indispensables pour remplir le but pour lequel l'acte a été institué. Or, quel est le but de l'inscription ? C'est la publicité des hypothèques ; c'est afin que le public soit averti des charges déjà existantes sur les biens qu'un

homme obéré voudrait donner pour sûreté. Dès que cet avertissement est donné, le but de la loi est atteint. Or, qu'est-ce qui est nécessaire pour que l'avertissement existe et qu'il remplisse son objet? Deux choses seulement : qu'il fasse connaître le *montant* des charges ou hypothèques, et *les biens* qui en sont grevés. Toutes les autres formalités sont secondaires. Qu'importe la désignation du créancier et du débiteur? Qu'importe la date et la nature du titre constitutif de l'hypothèque? Il faudra bien que le créancier le fasse connaître, s'il veut s'en aider. Qu'importe l'époque de l'exigibilité, pourvu que le montant de la dette soit connu ? Tôt ou tard il faudra qu'elle soit payée. La loi n'a pas voulu autre chose sinon que personne ne fût trompé, qu'un engagement ne fût-il contracté par ignorance d'un autre engagement, qui, s'il eût été connu, eût empêché le second.

Troplong a reproduit cette théorie, mais en ajoutant au nombre des formalités substantielles la désignation du débiteur grevé, c'est-à-dire, dans son opinion, la désignation de celui qui a consenti l'hypothèque. Cette désignation est en effet intimement lié à la désignation du bien grevé. Les registres du conservateur ne sont point des livres terriers, et il faut indiquer les biens par les propriétaires successifs pour parvenir à la connaissance des charges qui les grèvent.

La faculté de Poitiers et la cour de Rouen ne considèrent également comme substantielles que la désignation du *débiteur*, celle des *biens* hypothéqués, et l'indication du montant de la créance. Toutefois, cette interprétation du Code civil n'est pas à l'abri d'objections sérieuses.

Il est vrai que l'art. 2148 ne commine point la peine de nullité ; mais l'art. 2134 fait expressément dépendre l'existence de l'hypothèque d'une inscription prise dans *les formes* et *de la manière* prescrites par la loi.

Aussi la loi du 4 septembre 1807 a-t-elle considéré comme entachées de nullité les inscriptions qui ne contenaient point l'époque de l'exigibilité, quoiqu'on pût à bon droit considérer cette formalité comme une des moins importantes.

La question s'est encore présentée en ce qui concerne l'omission de l'élection de domicile, et quoi qu'en dise Merlin, *Rép.*, v° *Inscript. hyp.*, p. 62, et *Quest. de droit*, cod. v°, p. 378, la cour de Bruxelles, 1828, t. II, p. 322, paraît avoir décidé avec raison que l'omission de cette formalité entraîne la nullité de l'inscription. L'art. 2152 permet bien de changer l'élection de domicile, mais aucune disposition ne prescrit de suppléer à cette omission, soit par une élection faite après coup, soit en désignant un lieu où le domicile serait censé élu de plein droit. Aucune disposition ne porte non plus dans ce cas une dispense de faire les notifications prescrites au créancier inscrit. Le motif, en est sans doute, que la loi a considéré l'inscription comme incomplète, et que les tiers sont dispensés de cette notification par une conséquence de la nullité même de l'inscription.

C'est une erreur de penser que dans l'esprit du Code civil l'inscription n'ait d'autre but que de faire connaître au tiers que tel bien est chargé d'une hypothèque à concurrence de telle valeur, à l'effet d'empêcher les tiers qui traitent ensuite avec le débiteur d'être trompés par l'existence d'une hypothèque qu'ils ont ignorée. Il faut encore que les tiers connaissent au profit de qui, à charge de qui, et par qui la dette a été contractée.

En effet, l'établissement d'une hypothèque sur un bien intéresse d'abord tous ceux qui prétendraient sur ce bien un droit de propriété ou d'usufruit, au préju-

dice duquel l'hypothèque aurait été établie. Ils doivent donc connaître par l'inscription, par qui et au profit de qui l'hypothèque a été constituée.

L'établissement d'une hypothèque crée en outre des relations entre les créanciers hypothécaires et les tiers acquéreurs : tous sont intéressés à se connaître. L'inscription doit donc rendre publique l'hypothèque de telle manière qu'elle fixe ces relations.

Ainsi un second créancier hypothécaire a le *jus offerendi ;* il faut bien qu'il sache contre qui l'exercer.

Supposons que j'hypothèque à Primus deux immeubles distincts *A* et *B* pour la dette d'autrui. J'hypothèque ensuite l'immeuble *A* à Secundus. Par suite de l'indivisibilité de l'hypothèque, Primus pourra à son gré poursuivre l'immeuble *A* ou l'immeuble *B*. S'il poursuit l'immeuble *A,* il peut rendre complétement illusoire l'hypothèque de Secundus. Celui-ci a donc intérêt d'arrêter ou de prévenir les poursuites de Primus en le désintéressant : de cette manière il sera subrogé à tous les droits de Primus. Il faut bien pour cela que l'inscription leur ait fait connaître Primus, d'autant plus que les offres dont il s'agit ne pourront être faites au domicile élu, et ne concernent que les poursuites relatives à l'inscription. Il faut bien aussi que Secundus connaisse le débiteur de la dette, puisqu'il est subrogé à tous les droits de Primus contre le débiteur.

De même encore, si j'hypothèque deux immeubles distincts et que je vende ensuite l'un de ces immeubles ; comme le créancier hypothécaire pourra à son gré poursuivre l'immeuble vendu ou l'immeuble resté dans ma possession, l'acquéreur qui voudra être maintenu dans la possession du bien qu'il a acquis peut avoir intérêt à prévenir les poursuites du créancier en le désintéressant.

C'est donc avec raison que l'art. 2148 exige en premier lieu et à peine de nullité, selon nous, la désignation du créancier.

§ I.

DÉSIGNATION DU CRÉANCIER.

Le créancier dont ce paragraphe exige la désignation est la personne au profit de qui la dette a été contractée.

En cas de cession, *même notifiée,* et qui, par conséquent, a dépouillé le créancier pour saisir le cessionnaire, celui-ci peut néanmoins se borner à prendre inscription au nom du cédant. En effet, c'est dans l'intérêt du cessionnaire que la loi le saisit de la créance. Rien n'empêche qu'il se considère et agisse comme *procurator in rem suam,* d'autant plus que, dans la pureté des principes, il n'est que cela. Toutes les cessions du *monde* ne peuvent faire que Titius qui s'est engagé envers Sejus soit le débiteur direct d'un autre : tout ce que Sejus peut faire, c'est de céder à un tiers le bénéfice de sa créance. (Cf. Duranton.)

Il y a plus : comme l'hypothèque n'existe que par l'inscription, et que l'inscription n'existe qu'au profit de celui qui l'a prise, si le créancier inscrit cède sa créance, et que le cessionnaire ne prenne point inscription en son propre nom, il ne peut être, relativement au droit d'hypothèque, et malgré la signification, qu'un *procurator in rem suam*. Tous les actes faits par le créancier inscrit pourront être opposés par le tiers au cessionnaire, parce que l'inscription n'existe pas,

est nulle comme n'indiquant pas le créancier, et tant que le cessionnaire voudrait l'invoquer à son profit pour l'opposer au tiers. Le cédant pourra donc valablement consentir la radiation. Le créancier postérieur, en le payant, sera subrogé à l'hypothèque. En un mot, quant aux droits d'hypothèque, les tiers ne doivent connaître que celui au profit de qui l'inscription a été prise.

Au reste, ce point ne peut plus offrir de difficulté, d'après le projet de la commission, puisqu'elle a adopté en principe que la cession d'une créance hypothécaire ne peut pas être opposée au tiers, tant qu'elle n'a pas été rendue publique dans les registres du conservateur.

§ II.

ÉLECTION DE DOMICILE.

La faculté de Strasbourg propose d'ajouter à l'article un paragraphe ainsi conçu :

« Le créancier sera de plus tenu de faire élection de domicile dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau, et à défaut d'élection de domicile, toutes significations et notifications relatives à l'inscription pourront être faites au procureur du Roi. »

La faculté de Poitiers propose de déclarer qu'à défaut d'élection de domicile, elle serait de droit dans le bureau du conservateur.

Mais comme le procureur du Roi se trouve déjà chargé par les lois sur la procédure de recevoir et de faire parvenir les exploits signifiés à des personnes dont le domicile est inconnu, c'est à la proposition de la faculté de Strasbourg qu'il convient de s'arrêter.

§ III.

LA DÉSIGNATION DU DÉBITEUR.

Il est inutile d'insister sur l'importance de cette formalité après ce que nous avons dit, et nous n'avons à faire que quelques observations de détail.

Tarrible, *Rép.* v° *Insc. hyp.* § 5, n° 9, soutient que l'alternative dont parle l'article en disant : *ou une désignation individuelle et spéciale,* etc., ne frappe que sur l'indication de la profession ; il ajoute que rien ne peut suppléer au défaut d'indication de nom, prénoms et domicile. Le motif de la loi, en se contentant de cette équipollence, ne paraît avoir été que l'incertitude qui peut régner quelquefois sur la profession réelle du débiteur; mais cette incertitude peut régner également sur le domicile, qui souvent dépend de l'intention et des circonstances; on ne peut admettre que l'indication du domicile soit en elle-même une formalité substantielle, si d'ailleurs il ne peut y avoir aucun doute sur la personne du débiteur; autrement la validité de l'inscription et de l'hypothèque dépendrait d'une déclaration mensongère faite dans l'acte de constitution. Aussi l'opinion de Tarrible a-t-elle été rejetée (*J.* de B. 1815, t. II, p. 107) : tout ce que la loi a pu exiger, c'est qu'il ne pût y avoir aucun doute sur l'individualité du débiteur.

Si un tiers hypothèque son bien à la dette d'autrui, l'inscription doit être prise

sur le nom du propriétaire de l'immeuble grevé. Cela ne souffre point de difficulté. L'article, en parlant du *débiteur* et du *débiteur grevé d'hypothèque,* suppose le cas le plus ordinaire où un individu hypothèque ses biens à sa propre dette. L'indication de l'individu qui a constitué l'hypothèque est le seul moyen d'arriver à la connaissance des charges, puisque ce n'est point à la charge des biens, mais à la charge des propriétaires que l'on délivre les certificats. Mais d'un autre côté, il importe également de faire connaître le débiteur dont la solvabilité intéresse les tiers acquéreurs et les autres créanciers hypothécaires postérieurs.

§ IV.

DATE ET NATURE DU TITRE.

L'article n'exige pas la nature de la créance, mais la nature du titre. En conséquence, la cour de Bruxelles juge qu'il suffit d'indiquer que l'inscription a été prise en vertu d'un acte passé devant tel notaire. (1826, t II, p. 205)

La nature de la créance ne pourrait être requise que lorsqu'il s'agit d'un privilége : dans ce cas, comme ce n'est pas l'acte qui donne le privilége ou même l'hypothèque, il faudra bien, pour satisfaire à la loi, indiquer soit l'article de la loi, soit, par équipollence, la nature de la créance.

Quoi qu'en dise Troplong, on conçoit très-bien que l'indication du titre et de sa date forme un des éléments de la publicité prescrite par la loi ; et c'est ce que la cour de Bruxelles a jugé, 1828, t. II, p. 217, 1830, t. II, p. 43, 1826, t. I, p. 295, ainsi que la cour de Liége, 1817, 13 février. En effet, les tiers ont intérêt à consulter les clauses du titre qui peuvent aggraver la condition du débiteur ; ils ont intérêt aussi à vérifier la validité de l'inscription qui a été prise : ils doivent être mis à même de le faire, non pas à la vérité en exigeant du notaire la communication du contrat, ce que la loi de ventôse ne permet point, mais en se faisant représenter par le débiteur le titre annoncé par l'inscription et sur lequel l'inscription ne doit laisser aucune incertitude. Il faut donc que ce titre soit spécialement désigné dans l'inscription.

§ V.

INDICATION DU MONTANT DU CAPITAL.

La rédaction de cette disposition laisse à désirer. Il est impossible d'exiger, à peine de nullité, l'indication du montant du capital des créances exprimées dans le titre.

Une inscription prise pour une somme moindre doit être valable à cette occurrence.

Une inscription prise pour une somme plus forte, doit être valable, mais sujette à réduction.

On ne peut exiger, à peine de nullité, que l'indication de la somme pour laquelle l'inscription est prise.

§ VI.

ÉPOQUE D'EXIGIBILITÉ.

Sauf la réduction de la somme pour laquelle une inscription est prise, et sauf le changement d'élection de domicile, un avis du conseil d'État, du 26 déc. 1810, ne permet point de rectifier une inscription autrement que par une inscription nouvelle. Le débiteur pourrait donc demander la radiation d'une inscription qui présente comme exigible une créance qui ne l'est pas, et qui même ne peut le devenir. Ce motif seul suffit pour faire exiger l'époque de l'exigibilité comme requise, à peine de nullité.

Cette indication intéresse aussi les tiers; par exemple, le tiers acquéreur, un créancier postérieur, sont intéressés à connaître l'exigibilité de la créance, puisqu'ils seront subrogés aux droits du créancier en le désintéressant.

Aussi la loi du 4 septembre 1807 a-t-elle considéré cette formalité comme substantielle.

Du reste, il suffit d'indiquer le terme de payement, sans devoir indiquer les cas de déchéance des termes stipulés par le contrat, comme par exemple, s'il était stipulé que la créance deviendra exigible à défaut de remplir certaines obligations. Ce serait exiger la transcription de toutes les clauses du contrat. Le tiers qui veut contracter avec le débiteur est mis à même d'exiger la communication du titre qui sert de base à l'inscription. (Cf. Brux., 1816, t. I, p. 223.)

§ VII.

INDICATION DE L'ESPÈCE ET DE LA SITUATION DES BIENS.

Quoi que dise Troplong, n° 689, il résulte tant de l'art. 2148 lui-même, que de sa combinaison avec l'art. 2129, que l'indication de la situation exigée par ce paragraphe est une indication telle qu'elle distingue le bien hypothéqué non-seulement des biens des autres propriétaires, mais encore des biens que le débiteur a ou peut acquérir ensuite dans la même commune, et l'on ne peut regarder comme valable une inscription prise sur les terres ou prés que le débiteur possède dans telle commune.

Pour lever de plus en plus tout doute à cet égard, la commission propose d'appliquer à l'inscription la disposition de l'art. 2129 relative à la constitution de l'hypothèque elle-même, en exigeant l'indication spéciale de la nature et de la situation de chacun des immeubles.

Le Code hollandais a ajouté à l'art. 2148 une disposition ainsi conçue :

« L'inscription ne peut être annulée pour omission des formalités ci-dessus prescrites que dans le cas où elle ne ferait pas suffisamment connaître le créancier, le débiteur, la dette ou le bien grevé. » D'après les observations qui précèdent, la commission est d'avis d'attacher la peine de nullité à chacune des formalités de l'article, sauf l'élection de domicile, tout en admettant qu'elles peuvent être remplies par équipollence.

Tel est aussi l'avis de la faculté de Strasbourg.

L'oubli de l'une des nombreuses énonciations voulues par l'art. 2148 a donné lieu à bien des procès, et entraîné bien des nullités. Pour en prévenir le retour, dans les limites du possible, il serait utile que le Gouvernement fît imprimer, et tînt à la disposition du public, comme dans le royaume lombardo-vénitien, des formules de bordereau indiquant les prescriptions de la loi, et contenant des blancs pour inscrire les énonciations requises.

Art. 2150 *à supprimer.*

La disposition de cet article forme l'avant-dernier paragraphe de l'art. 2148 modifié.

Art. 2151 *modifié.*

« Le créancier inscrit pour un capital produisant intérêts ou arrérages a droit » d'être colloqué, *pour trois années seulement,* au même rang d'hypothèque que » pour son capital, sans préjudice des inscriptions particulières à prendre, portant » hypothèque à compter de leur date, *pour les arrérages qui sont échus.* »

1° D'après la rédaction actuelle, le créancier a droit d'être colloqué pour deux années d'intérêt et l'année courante.

Troplong, n° 698 *ter,* pose la question de savoir si, par *l'année courante,* il faut entendre *une année entière,* quand il est dû trois ans ou plus d'intérêts, et la résout affirmativement, en se fondant sur ce que c'est dans ce sens que le législateur parle de *l'année courante* dans l'art. 2102, et qu'on l'interprète dans la pratique. Dalloz et Duranton soutiennent l'opinion contraire.

Pour trancher le doute, et faire disparaître cette conséquence injuste de la limitation des intérêts *à deux années et à une fraction d'année,* conséquence d'après laquelle le créancier à qui il est dû, par exemple, deux années 364 jours d'intérêts, au jour de la vente, est plus favorablement traité que celui à qui il est dû 3 années et un jour, et qui n'a droit d'être colloqué que pour 2 années et un jour, la commission a porté le terme des intérêts à trois années pleines.

2° *Pour les arrérages qui sont échus...* il y a actuellement : *autres que ceux conservés par la première inscription.*

Cette modification est proposée pour mieux préciser qu'il ne peut pas être pris d'inscription particulière pour des intérêts *à échoir*, autres que les trois années mises au même rang d'hypothèque que le capital.

Art. 2152 *modifié.*

« Il est loisible à celui au profit duquel une inscription existe, ou à ses repré- » sentants, de changer sur le registre des hypothèques le domicile par lui élu, à » la charge d'en choisir et indiquer un autre dans le même arrondissement.

» A cet effet, il déposera soit par lui-même, soit par un tiers, au bureau des » hypothèques un acte authentique constatant sa volonté à cet égard, ou bien il » signera, sur le registre même des hypothèques, une déclaration portant chan- » gement de domicile.

» Dans ce dernier cas, son identité sera certifiée par un notaire qui apposera » aussi sa signature au bas de la déclaration. »

On a pensé qu'il convenait de simplifier les formalités à remplir pour opérer sur les registres hypothécaires le changement du domicile élu. Les conservateurs exigent à cet effet un acte authentique constatant la volonté du créancier d'opérer ce changement. Cet acte a pour but principal de faire certifier par les notaires l'identité du créancier, et de leur laisser ainsi toute la responsabilité de ce chef ; mais il occasionne des frais qu'on pourrait éviter au créancier, en lui permettant de se présenter au bureau des hypothèques, accompagné d'un notaire, pour établir son identité. La sécurité pour les conservateurs serait la même. Il n'y aurait de changé que la forme de l'attestation des notaires.

En dispensant le créancier du dépôt d'un acte authentique, on l'engagera à remplir une formalité essentielle pour lui, mais qu'il néglige trop souvent à cause des frais.

Art. 2154 *modifié*.

« Les inscriptions conservent l'hypothèque et privilége pendant vingt années à » compter du jour de leur date ; leur effet cesse, si ces inscriptions n'ont été » renouvelées avant l'expiration de ce délai.

» Néanmoins les inscriptions prises au profit des mineurs, des interdits et des » femmes mariées, conformément aux dispositions contenues aux sections 1re et 2e » du chap. III, seront dispensées de tout renouvellement pendant la tutelle et le » mariage, et pendant l'année qui suivra la cessation de la tutelle, ou la disso- » lution du mariage. »

Cet article a soulevé deux questions importantes :

La 1re, quelle sera la durée de l'inscription ?

La 2e, quand l'inscription a-t-elle produit son effet, et ne doit-elle plus être renouvelée ?

1° *La durée de l'inscription.* — D'accord sur les inconvénients que présenterait par la suite l'existence illimitée des inscriptions, inconvénients dont la loi du 22 décembre 1828 a donné la preuve, et dont celle du 12 août 1842 a fait justice, les membres de la commission ont été partagés d'avis sur l'époque à laquelle il convenait de fixer le renouvellement.

D'une part, on voulait rétablir la période décennale. On a fait valoir, en premier lieu, que les prêts hypothécaires ont une durée ordinaire de neuf ans, et que la péremption décennale est le mode le plus simple et le plus économique de dégrever la propriété foncière de charges apparentes. Il offre l'avantage éminent, a-t-on dit, de faire disparaître d'elles-mêmes ces inscriptions devenues sans objet, et dont la radiation, sans cet utile secours, souffrirait de longs retards, et occasionnerait de grands frais. On a ajouté que la loi doit protéger non-seulement le créancier et le tiers, mais aussi le propriétaire ; et que, donner une longue durée à l'inscription, c'est entraver la circulation de la propriété foncière, et frapper certains immeubles d'indisponibilité.

La majorité de la commission n'a point partagé cette opinion. Sans méconnaître en certains cas les effets salutaires du renouvellement décennal, elle s'est ressouvenue des nombreux litiges dont il a été la source et des déchéances ruineuses qui en sont résultées. Si l'existence prolongée d'inscriptions devenues sans objet est un inconvénient grave, le remède invoqué lui a paru plus funeste encore. Pour

venir en aide à quelques débiteurs négligents qui ont omis, en payant leur dette, d'exiger la mainlevée de l'inscription, on exposerait, sans autre motif, les créanciers en général à la perte de leur rang hypothécaire, pour un retard en quelque sorte excusable à cause de la brièveté du délai de la péremption.

La majorité de la commission est convaincue, d'une autre part, que le renouvellement décennal n'épargne pas au débiteur, du moins dans la plupart des cas, les frais d'une mainlevée. Le débiteur qui rembourse prend la précaution de dégrever son bien, sans attendre l'époque de la péremption. Il le fait soit pour jouir de tout son crédit, soit pour disposer de l'immeuble. Agir autrement, c'est manquer aux lois de la prudence la plus vulgaire, et courir la chance d'embarras mérités. D'ailleurs, si la péremption prochaine dispense quelquefois des frais de mainlevée, le renouvellement à court terme occasionne souvent des avances de droits proportionnels qui retombent, en définitive, à la charge des débiteurs. En somme donc, la prolongation de la durée de l'inscription est, sous le rapport des frais, favorable aux débiteurs pris en masse.

On a considéré en outre que si, sous l'empire de la loi du 22 décembre 1828, certaines radiations n'ont pu être obtenues qu'après une perte notable de temps et d'argent, il y a lieu d'espérer qu'il n'en serait plus de même sous l'empire de la loi projetée : la loi du 12 août 1842 a fait disparaître les inscriptions anciennes, devenues sans objet. Voilà pour le passé. Quant à l'avenir, et par suite de la disposition qui soumet à la forme authentique tous les actes de vente que l'on veut réaliser, les notaires auront soin de provoquer à temps la radiation des inscriptions prises contre le vendeur, et dont la cause est éteinte.

Toutefois, la commission a pensé que la prudence empêchait de donner à l'inscription la durée de l'hypothèque, bien qu'en principe elle dût suivre, comme accessoire, le sort du principal Il lui a paru convenable de fixer un terme qui tout à la fois rassure le créancier, amène, sans trop de retard, la péremption des charges apparentes, et prévienne l'encombrement des registres hypothécaires. Guidée par ces motifs, elle a limité l'existence de l'inscription à vingt ans.

2° *De l'époque à laquelle l'inscription a produit son effet.* — Quand le créancier hypothécaire est-il dispensé de renouveler son inscription?

On peut poser en principe que le créancier n'est jamais dispensé d'être muni d'un titre hypothécaire *inscrit,* quand il veut exercer son droit hypothécaire sur *l'immeuble.*

Ce n'est qu'à l'hypothèque inscrite que les art. 2154 et 2166 attribuent quelque effet soit entre les créanciers, soit contre les tiers acquéreurs.

Ce n'est donc aussi qu'une hypothèque actuellement inscrite qui peut servir de base au droit à acquérir sur le prix provenant de la vente de l'immeuble hypothéqué.

Mais une fois que le droit sur le prix est acquis, la péremption de l'inscription, survenant ultérieurement, est tout à fait indifférente, *en ce qui concerne ce prix.*

Toute la question revient donc à savoir quand l'hypothèque sur l'immeuble produit son effet sur le prix, c'est-à-dire attribue au créancier un droit irrévocable sur le prix.

D'après Troplong, l'adjudication purge l'immeuble et convertit la créance hypo-

thécaire en créance de part du prix, par voie de novation. Ce savant auteur a émis cette doctrine à plusieurs reprises dans le cours de son ouvrage.

Nous n'hésitons pas à dire que cette doctrine est erronée, et que jamais sous l'ancienne jurisprudence, quoique Troplong affirme le contraire, l'adjudication sur expropriation n'a eu, *par elle-même,* l'effet de purger le bien hypothéqué.

Autrefois le décret n'opérait translation de propriété que par suite de la consignation qui devait se faire dans la huitaine.

A défaut de consignation, on poursuivait la revente à la folle enchère (Pothier, Orléans, p. 522, éd. belge), comme si jamais adjudication n'était intervenue. L'adjudication n'avait pas reçu le complément indispensable pour son existence légale, et il n'y avait jamais eu translation de propriété. Si la consignation avait lieu, le décret devenait irrévocable et transmettait la propriété de l'immeuble quitte et libre de toutes les hypothèques. Toutes les oppositions des créanciers (aujourd'hui les productions) se faisaient avant l'adjudication ; et, après le décret, les saisissants et les opposants ne conservaient de droit que *sur le prix consigné,* qui devait leur être distribué selon l'ordre de leurs hypothèques. (Pothier, *ibid.,* p. 503.)

Il est évident que les effets que Troplong prétend attribuer au décret étaient le résultat de la consignation faite en exécution et comme complément de l'adjudication, laquelle contenait délégation virtuelle du prix aux créanciers hypothécaires. Cette consignation libérait le bien : elle libérait l'adjudicataire, envers le saisi, de son prix d'adjudication ; elle libérait, en outre, le débiteur saisi envers ses créanciers, à concurrence du prix de l'adjudication.

Cela est tellement vrai que les espèces consignées périssaient pour le compte des créanciers, et de la même manière que si, dans une vente volontaire et par suite d'une délégation acceptée par le créancier, l'acquéreur avait fait des offres réelles suivies de consignation. (Pothier, *Contrat de dépôt,* n° 104 sq., Orléans, p. 523, et *ib.,* Land. d'Héricourt, *Rép.,* v° *Subrogation de personnes,* p. 54.)

Il faut remarquer toutefois que dans la pratique les intérêts des créances étaient censés courir jusqu'à ce que l'ordre eût été arrêté, en sorte qu'on adjugeait aux créanciers colloqués les intérêts de leurs créances jusqu'au jour du jugement d'ordre, et non pas seulement jusqu'au jour de la consignation. Mais Pothier, *Contrat de dépôt,* n° 107, fait remarquer que les intérêts ne sont pas adjugés *à titre d'intérêts,* puisque des créances éteintes ne peuvent plus en produire, mais à titre de dommages-intérêts, parce que les créanciers sont empêchés, par le fait de leur débiteur, de recevoir ce qui leur revient au moment de la consignation.

Ainsi, il est certain que le décret suivi de consignation, en éteignant irrévocablement les hypothèques, attribuait aux créanciers qui parvenaient à se faire colloquer utilement le prix de l'adjudication ; et quand on disait que l'ordre était déclaratif et non attributif, cela signifiait que le jugement d'ordre déterminait quelle part, à compter du jour de la consignation, avait appartenu à chaque créancier colloqué.

Mais cette législation fut complétement changée par la loi de brumaire, qui n'exigea plus la consignation comme complément de l'adjudication et comme condition suspensive de la translation de propriété. Il en est de même aujourd'hui (art. 771 du Code de procédure.)

On ne voit donc pas comment, en attribuant aujourd'hui à l'adjudication un effet que l'ancienne jurisprudence attachait à la consignation, il serait possible de soutenir que, d'après nos lois, l'adjudication purge l'hypothèque. L'art. 35 de la loi du 11 brumaire sur l'expropriation disait formellement que les hypothèques ne sont pas éteintes par l'adjudication, qui ne transmet que les droits qu'avait le vendeur aux termes de l'art. 25.

Tarrible, *Rép.*, v° *Saisie immobilière,* nous apprend que lors des discussions du Code de procédure civile on proposa le système suivant : La collocation de chaque créancier aurait rétroagi au moment de l'adjudication; le prix de l'adjudication *en principal* aurait seul formé la somme à distribuer. L'adjudicataire, dès le jour de l'adjudication, aurait été réputé débiteur direct et personnel envers chaque créancier de ce que l'ordre lui assignerait dans ce prix, et ce avec les intérêts afférents à la portion assignée à chaque créancier, dès le jour de l'adjudication, si le prix était productif d'intérêts. Dans le cas où le prix n'aurait point été productif d'intérêts, les créanciers n'auraient eu de recours pour les intérêts de leurs créances que contre leur débiteur et contre les créanciers dont les contestations auraient retardé la clôture de l'ordre.

On voit que dans ce système l'adjudication convertissait l'immeuble en une somme d'argent qui devenait la propriété des créanciers hypothécaires d'après le rang que leur assignait *leur inscription à cette époque,* et à concurrence de la collocation qu'ils obtiendraient plus tard. Chaque créancier, même celui dont la créance n'était pas productive d'intérêts, avait droit aux intérêts du prix d'adjudication, à concurrence de sa collocation sur ce prix.

Dans ce système, l'hypothèque avait produit son effet dès que l'adjudication était consommée, en attribuant aux créanciers la propriété du prix, et l'ordre ne faisait que déclarer dans quel ordre et jusqu'à concurrence de quelles sommes cet effet avait été produit. Il est évident qu'il n'aurait pu être question que des inscriptions existantes au moment de l'adjudication.

Merlin, *Questions de droit,* v° *Inscriptions hypothécaires,* § 2, p. 340, et Tarrible conviennent que ce système n'a pas prévalu, et qu'il est contraire aux dispositions du Code de procédure. Les art. 757, 767 et 770 de ce code prouvent en effet que les intérêts et arrérages des créances colloquées ne cessent point de courir pendant la procédure d'ordre jusqu'à la clôture, et que ce n'est qu'à partir de cette dernière époque que les créanciers ont droit aux intérêts du prix d'adjudication, à concurrence de leur collocation en principal. (Carré, n° 2601 *bis.*) Les intérêts antérieurs de ce prix font partie des sommes à distribuer.

De plus, tous les auteurs sont d'accord que les créances non productives d'intérêts ne peuvent en produire que par la demande qui en est faite dans l'acte de production. (Carré, n° 2604; *Rép.*, v° *Intérêts,* § 4, n° 14; *Questions de droit,* v° *Interruption de prescription.*)

Le créancier colloqué dans un ordre, dit Merlin, *Rép.*, v° *Subrogation de personnes,* p. 54, est si peu censé payé définitivement par novation, il est si peu réputé propriétaire de la portion de la créance du prix qui lui est affecté, qu'il ne tient qu'à lui de ne pas user de sa collocation et d'exercer ses droits sur les autres biens du débiteur affectés à sa créance.

Ainsi, supposons que j'aie une hypothèque générale et que je sois colloqué sur

le prix d'un immeuble. Certes, si ma créance était éteinte par l'adjudication de cet immeuble ou par la collocation, je ne pourrais exercer mes droits dans l'ordre ouvert sur le prix d'un autre immeuble; et cependant la cour de cassation de France, par arrêt du 28 mai 1828, a décidé que sous l'empire de la loi de brumaire, je le pouvais.

Ce n'est donc point dans une prétendue novation opérée soit par l'adjudication, soit même par la collocation, que nous pouvons trouver le principe qui dispenserait le créancier de renouveler son inscription, et qui arrêterait à l'adjudication l'année courante de l'art. 2151.

Il faut recourir à d'autres principes.

Dans les expropriations forcées, c'est bien le saisi qui vend par le ministère de ses créanciers et sous l'autorité de la justice': les créanciers vendent en vertu d'un mandat irrévocable, en vertu d'un pouvoir attaché par la loi à leurs titres de créances, tant dans leur intérêt que dans celui du débiteur. Tel est le point de vue sous lequel ces ventes étaient envisagées même dans le droit romain, § 1. *Instit. quib. alien. licet,* et Perez *ad codicem.* C'est de là que Stockmans, déc. 99, et Pothier, *Retrait,* n°76, prennent leur point de départ pour établir que la vente par décret est sujette au retrait lignager ni plus ni moins que la vente volontaire.

Il faut en conclure aussi, avec Merlin, que la créance du prix d'adjudication appartient, non pas aux créanciers du débiteur saisi, mais au débiteur lui-même.

A la vérité, dit Merlin, ce prix est *affecté,* par une indication de payement qui forme une des clauses principales de l'adjudication, aux créanciers du débiteur saisi, et de là l'usage de délivrer à ceux-ci des *bordereaux* de collocation qui sont exécutoires contre l'adjudicataire; mais cette affectation n'est pour les créanciers, à qui se délivrent ces bordereaux, qu'une espèce de gage qui se transfère de la chose vendue sur le prix qui la représente : elle ne les investit pas de la propriété de la créance du prix. (*Rép.,* v° *Subrogation de personnes,* sect. 2, § 8, p. 53 et 54.)

Ce qu'il faut bien remarquer, c'est que l'adjudication a pour but de réaliser le gage immobilier, et qu'elle se fait pour le compte de tous ceux qui ont droit à ce gage.

Du moment que le créancier poursuivant a notifié le placard imprimé, la saisie ne peut plus être rayée que du consentement de tous les créanciers inscrits, d'après l'art. 696 du Code de procédure. Tous sont dès lors parties dans la poursuite. Il existe entre tous un contrat judiciaire, et c'est pour le compte de tous, censés parties stipulantes, que la vente se fait avec la clause implicite d'indication de payement pour éteindre leurs créances; c'est pour le compte de tous que l'adjudication transforme pour l'exercice de leurs droits, en vertu d'un engagement personnel de l'adjudicataire, l'immeuble en une somme d'argent : elle imprime sur le gage mobilier du prix dû par l'adjudicataire leurs droits existants sur l'immeuble, toutefois sans éteindre ce dernier gage, si ce n'est par le payement effectué, et sans qu'il intervienne aucune novation.

Il est donc certain que tous les droits que chacun des créanciers avait sur l'immeuble au moment de l'adjudication, il peut les exercer sur le prix qui en provient: c'est à cette époque de l'adjudication que se réfère la clause implicite de l'indication de payement qui est le but de l'adjudication. La production, la collocation et la délivrance des bordereaux à charge de l'adjudicataire ne sont que l'exécution de cette clause.

Il faut donc admettre que la péremption de l'inscription survenue depuis l'adjudication, tout en frappant de mort le droit hypothécaire sur l'immeuble pour l'avenir, ne porte aucune atteinte aux effets produits antérieurement et au droit que l'adjudication a conféré sur le prix.

Il faut en conclure aussi que l'inscription pour le principal valant inscription, pour *deux* années et l'année courante, sur l'immeuble, produit cet effet sur le prix au moment de l'adjudication : c'est-à-dire que l'année courante s'arrête à l'adjudication ; le prix sert de gage à la créance, telle qu'elle existe à cette époque, et à tous les accessoires ultérieurs de cette créance. L'art. 2151, qui ne s'occupe que de l'effet de l'inscription sur l'immeuble, devient sans application au prix qui sert dorénavant de gage au créancier. (Cf. Carré, n° 2601.)

C'est évidemment à tort que la cour de France, par arrêt du 5 juillet 1827, a décidé que les intérêts d'une créance hypothécaire qui ont cours à partir de la dénonciation de la saisie immobilière doivent être colloqués comme accessoires au même rang que le capital, et que l'art. 2151 ne leur est pas applicable. La cour fonde cette décision sur ce que, aux termes de l'art. 689 du Code de procédure, les fruits sont immobilisés depuis cette époque, en telle sorte que l'année courante de l'art. 2151 s'arrête au jour de la dénonciation. Mais on ne voit point quelle influence l'art. 689, relatif aux *fruits de l'immeuble,* peut avoir sur l'application de l'art. 2151, qui s'occupe *des intérêts des créances.* Tout ce qui résulte de l'art. 689, c'est que non-seulement l'immeuble mais encore les fruits de l'immeuble depuis la dénonciation de la saisie sont affectés au payement des créances hypothécaires, et doivent faire la matière de l'ordre et composer la somme à distribuer.

Les considérations qui précèdent ont pour but d'établir non pas que l'adjudication dispense le créancier de renouveler son inscription pour conserver son droit hypothécaire *sur l'immeuble,* mais qu'il n'a plus besoin d'invoquer une inscription actuelle sur l'immeuble, un droit d'hypothèque actuellement existant, pour exercer sur le prix de l'adjudication les droits que lui a irrévocablement conférés sur le prix son inscription existante au moment de l'adjudication.

Que faudrait-il donc décider dans le cas où l'adjudicataire est en défaut de payer ce prix ? Il est aujourd'hui de jurisprudence, en France, que la voie de la folle enchère est ouverte contre l'adjudicataire non-seulement à raison de l'inexécution des conditions dont l'accomplissement est exigé pour obtenir la délivrance du jugement d'adjudication, mais encore pour défaut de payement du prix. (Art. 737, Code de procédure ; Sirey 1834, t. I, p. 191.) Il est difficile d'adopter la jurisprudence contraire, qui semble prévaloir dans notre pays, quand on réfléchit que dans l'ancienne jurisprudence le défaut du payement du prix donnait lieu à la folle enchère, et que loin qu'il soit établi que le législateur ait voulu se départir de la législation préexistante sous ce rapport, Pigeau, l'un des rédacteurs du Code de procédure, admet formellement que la folle enchère peut être poursuivie pour cette cause.

Nous avons vu que dans l'ancienne jurisprudence la folle enchère était une nouvelle adjudication par suite de l'annihilation de la première à défaut de consignation du prix. Tel n'est plus son caractère aujourd'hui : l'adjudication, indépendamment du payement du prix, saisit immédiatement l'adjudicataire qui peut être poursuivi en payement sur ses biens personnels avant et pendant la

poursuite de la folle enchère. (Pigeau et Carré, n° 2317.) L'adjudication subsiste même après la revente sur folle enchère, en ce sens que d'après l'art. 744 du Code de procédure, le fol enchérisseur reste tenu, même par corps, de la différence de son prix d'avec celui de la revente.

Comme le dit Troplong, tom. II, pag. 76, la revente à la folle enchère, qui n'a d'autre but que de parvenir à l'exécution de l'adjudication, ne fait que reporter sur le nouvel adjudicataire les clauses imposées soit expressément soit tacitement au fol enchérisseur; elle substitue le nouvel adjudicataire à l'ancien; ce n'est que pour arriver au payement des borderaux que la revente a lieu : le nouvel adjudicataire se soumet à les payer comme l'ancien y était obligé, mais il n'y est obligé que jusqu'à concurrence de la nouvelle adjudication. (*Voir* un arrêt conforme de la cour de cassation de France du 14 février 1835.)

Il résulte de là que tous les droits acquis des créanciers sur le prix de l'adjudication restent subsister en se reportant sur le nouvel adjudicataire. Aussi la cour de cassation de France (arrêt du 12 novembre 1821) a-t-elle décidé que l'ordre pour la distribution du prix de la première adjudication doit recevoir son effet sur le prix de la nouvelle. On voit donc que la revente sur folle enchère n'est pas purement et simplement une résolution de la première adjudication, qui replacerait le bien dans la propriété du saisi pour être procédé à une adjudication complétement nouvelle.

Ici cependant s'élève une question nouvelle. Si la seconde adjudication est portée à un prix plus élevé que la première, il y aura à faire un supplément d'ordre. L'ordre fait sur le prix de la première adjudication, qui forme une partie du prix de la nouvelle, s'applique-t-il à ce supplément de prix pour un créancier qui n'a obtenu sa collocation que pour une partie de sa créance? Le créancier hypothécaire, dont l'inscription s'est périmée avant la seconde adjudication, aurait-il droit à ce supplément de prix?

Nous croyons que ces deux questions doivent recevoir une solution négative.

La substitution du nouvel adjudicataire n'opère et ne peut opérer qu'à concurrence du prix de la première adjudication. L'excédant ne peut être considéré que comme un prix nouveau sur lequel les créanciers n'avaient aucun droit acquis avant la nouvelle adjudication qui lui a donné l'existence. Il faut donc un ordre nouveau dans lequel les seuls créanciers ayant conservé leurs inscriptions pourront se faire colloquer. (Cour royale de Paris, 6 juin 1812.)

Ainsi, sauf en ce qui concerne cette augmentation de prix, il résulte de ce que nous venons de dire que la péremption de l'inscription depuis l'adjudication primitive ne préjudicie pas aux droits acquis au créancier hypothécaire sur le prix de la seconde adjudication, en tant qu'il représente celui de la première.

Mais que faudrait-il décider si l'adjudicataire avait revendu le bien, lequel se trouve entre les mains d'un tiers acquéreur?

Si les inscriptions sur ces biens ont été périmées antérieurement à la revente, il est évident que le bien a été acquis quitte et libre. Les créanciers n'ont pas d'action hypothécaire, n'ont pas le droit de surenchère, n'ont aucun droit de préférence sur le prix de la revente qui n'est pas subrogé au prix de l'adjudication. Les créanciers ne peuvent non plus exercer les poursuites de la folle enchère contre le tiers acquéreur : il résulte évidemment des dispositions du Code de

procédure sur cette matière que la voie extraordinaire de la folle enchère ne peut être exercée que contre l'adjudicataire lui-même. Tel est aussi l'avis de Troplong. Le tiers acquéreur, lui, ne peut donc être soumis qu'aux principes du droit commun, d'après lesquels il ne peut être poursuivi hypothécairement que par des créanciers hypothécaires valablement inscrits, ou *en résolution* de la vente par les précédents propriétaires non payés du prix de la vente qu'ils ont consentie. Or, demander la résolution de l'adjudication, et par suite la résolution de la revente faite au tiers acquéreur, c'est replacer le bien dans les mains du saisi, comme si jamais l'adjudication n'était intervenue, pour être procédé à une adjudication complétement nouvelle et indépendante de la première qui est censée non existante. C'est demander aussi la résolution de tous les droits acquis sur le prix de l'adjudication ; et il est évident que les créanciers devront exercer leurs droits sur le prix de la nouvelle adjudication, comme s'ils n'avaient jamais acquis quelque droit sur le prix de la première. Ils seront donc réduits à invoquer une inscription actuellement existante, sans pouvoir se prévaloir d'une inscription périmée. Tout ce qu'ils pourraient faire, comme le conseille Troplong, si le jugement d'adjudication a été transcrit, c'est, au lieu de demander la résolution, de poursuivre le tiers acquéreur hypothécairement en vertu du privilége résultant de cette transcription, comme exerçant les droits de leur débiteur exproprié pour le payement du prix de l'adjudication, sauf à exercer sur ce prix les droits que leur aurait conférés l'adjudication.

Nous nous sommes occupés jusqu'à présent de l'adjudication sur expropriation forcée. Les mêmes principes trouvent leur application en cas de vente volontaire. Jamais le créancier hypothécaire ne peut se dispenser d'invoquer une inscription actuellement valable, quand il veut exercer ses droits sur l'immeuble. Jamais il ne peut acquérir un droit au prix sans une hypothèque actuellement inscrite, puisqu'il n'acquiert ce droit qu'en vertu de son hypothèque, et que l'hypothèque n'existe point sans inscription. Il faut toujours, pour que le créancier hypothécaire acquière un droit sur le prix, qu'en vertu de l'hypothèque actuellement inscrite, l'acquéreur soit obligé, par une indication de payement expresse ou sous-entendue, à payer les causes de l'hypothèque à concurrence de son prix d'achat, en telle sorte que le créancier n'ait plus à invoquer que cette obligation, sans être astreint à recourir à son droit d'hypothèque dont l'inscription se trouve périmée.

Lorsque l'acquéreur se met en devoir de purger, et fait les notifications nécessaires pour parvenir à la purge, il doit offrir son prix contre la libération de l'immeuble. Cette offre à elle seule ne peut conférer aucun droit aux créanciers tant qu'elle n'a pas été acceptée. C'est ce que fait fort bien remarquer Troplong, n° 931, d'après les principes généraux en matière d'obligation. Elle ne peut plus être rétractée dès qu'elle a été acceptée par un seul créancier. Il y a dès lors un droit que le débiteur doit respecter; mais comme le contrat a pour but la libération de l'immeuble, ce droit est nécessairement subordonné à l'acceptation de tous les autres créanciers hypothécaires.

Le droit à l'égard des autres créanciers ne peut exister que du moment que ceux-ci interviennent au contrat en acceptant à leur tour les offres qui ont été faites.

Aux termes de l'art. 2186, cette acceptation n'est censée intervenir que par l'expiration du délai de quarante jours.

Duranton soutient que l'acceptation des offres rétroagit au moment où les offres ont été faites, mais il est impossible d'admettre qu'il y ait contrat dans un temps où il est loisible au détenteur de n'être pas obligé et de rétracter les offres qu'il a faites. Duranton confond ici la pollicitation avec l'obligation conditionnelle.

Une fois que, par l'expiration du délai sans réquisition de mise aux enchères, le contrat a été formé entre tous les créanciers, il est évident que la péremption ultérieure de leurs inscriptions devient indifférente en ce qui concerne leurs droits sur le prix offert, droits qui résultent dorénavant du contrat intervenu entre tous ceux qui avaient une hypothèque valablement inscrite à l'expiration des quarante jours de l'art. 2186.

Si les offres ne sont pas acceptées, s'il y a surenchère, il faut alors se reporter encore une fois à l'adjudication.

En résumé, la commission, déterminée par les considérations qui précèdent, a reconnu en principe :

1° Que le créancier hypothécaire n'est jamais dispensé d'avoir une inscription encore existante, lorsqu'il veut exercer son recours sur l'immeuble; que cette inscription seule lui confère un droit sur le prix, mais qu'aussitôt ce droit acquis, la péremption ultérieure de l'inscription devient indifférente, du moins en ce qui concerne le prix ;

2° *Qu'en cas d'expropriation,* ce droit lui appartient par le fait même de l'adjudication définitive, qui contient une délégation implicite du prix au profit des créanciers inscrits au moment de l'adjudication ;

3° *Qu'en cas de vente volontaire, suivie de purge civile,* ce droit est acquis aux créanciers par l'expiration du délai de quarante jours mentionné en l'art. 2186, s'il ne survient pas de surenchère, parce que, dès ce moment, ils ont accepté implicitement le prix offert par l'acquéreur.

D'après ces principes, auxquels il est fait exception dans les cas établis ci-dessus, l'obligation de renouveler l'inscription dépend de circonstances variables.

La commission a donc jugé ne pas devoir porter atteinte à la disposition absolue de l'art. 2154.

Elle a aussi admis ce principe, par voie de conséquence, que c'est au moment où l'inscription confère un droit sur le prix, que s'arrête le terme des trois années d'intérêts placés au même rang d'hypothèque que le capital.

Art. 2156 *supprimé.*

« Les actions auxquelles les inscriptions peuvent donner lieu contre les créan-» ciers seront intentées, etc. »

Toutes ces actions tendent nécessairement à ce que l'inscription soit rayée ou réduite ; il a donc paru convenable de transporter la disposition de cet article dans le chapitre suivant qui est relatif à la radiation et à la réduction des inscriptions.

Art. 2157 *modifié.*

« Les inscriptions sont rayées *ou réduites* du consentement des parties intéres-

» sées et *ayant capacité à cet effet*, ou en vertu d'un jugement en dernier ressort » ou passé en force de chose jugée.

» Le cessionnaire d'une créance hypothécaire ne peut consentir de radiation ou » de réduction, si l'acte de cession n'est authentique.

» Le mandat à l'effet de radier ou de réduire doit être exprès et authentique. »

§ 1er... *ou réduites*... Malgré la suppression des hypothèques générales, il y aura encore lieu à réduction des inscriptions, par exemple, lorsque le créancier y consentira, ou lorsque le tribunal l'ordonnera sur la demande du mari, fondée sur ce que les garanties stipulées au contrat de mariage sont devenues excessives.

§ 1er... *Ayant capacité à cet effet*... Les conservateurs sont chargés actuellement de vérifier la capacité des parties. La faculté de Caen trouve que c'est tout naturellement au notaire qui reçoit l'acte de mainlevée à se faire représenter les titres, et à vérifier la qualité et le droit de celui qui consent la radiation. — La commission n'a pu admettre ce motif : en principe, le rôle des notaires se borne à authentiquer les conventions, et ils ne peuvent se refuser à prêter leur ministère. Il faudrait donc leur donner des attributions et une responsabilité nouvelles. Mais si, dans la crainte des conséquences d'une mainlevée, ils venaient à refuser leur office, comment pourrait-on les contraindre? Il faudrait un jugement qui ne procurerait pas encore la mainlevée, tandis que celui rendu entre les parties et le conservateur est l'instrument direct de la radiation.

D'ailleurs, jusqu'à ce jour les conservateurs ont été chargés du soin de s'assurer de la capacité des parties, et cette attribution n'a pas soulevé de critique fondée. Il ne serait donc pas prudent de confier cette mission à une autre catégorie de fonctionnaires.

§ 2. Pour consolider l'inscription, et empêcher qu'il n'en soit donné mainlevée par un prétendu cessionnaire, qui représenterait un acte sous seing privé, la commission a cru devoir exiger que le cessionnaire qui veut radier fût muni d'un titre authentique.

§ 3. Dans le même but, et aussi pour rassurer les conservateurs sur la réalité des pouvoirs du mandataire, elle a pensé que le créancier devait donner sa procuration par acte notarié.

Art. 2158 *modifié*.

« Ceux qui requièrent la radiation ou la réduction déposent au bureau du conser- » vateur soit l'expédition de l'acte authentique ou *l'acte en brevet* portant consen- » tement, soit l'expédition du jugement.

» Un extrait littéral de l'acte authentique suffit, lorsqu'il y est déclaré, par le » notaire qui l'a délivré, que l'acte ne contient ni condition ni réserve.

» Les actes de consentement à radiation, ou réduction passés en pays étranger, » ne sont exécutoires, en Belgique, qu'après avoir été visés par le président du » tribunal de la situation des biens, qui vérifiera leur authenticité, ainsi qu'il est » dit en l'art. 2128. »

§ 1er. *L'acte en brevet*. La durée de l'inscription étant prolongée, il a paru utile d'introduire dans le projet de loi des dispositions de nature à rendre les radiations peu dispendieuses. A cet effet, on a admis les actes de mainlevée délivrés en brevet. Cette disposition est sans danger, car la conservation de l'acte est assurée par le

dépôt qui en est fait au bureau des hypothèques, où l'on pourra toujours, au besoin, s'en procurer une expédition.

§ 2. Le même motif d'économie a fait admettre aussi les extraits d'acte; mais pour éviter des erreurs, et engager, le cas échéant, la responsabilité des notaires, on a exigé que ces extraits fussent la copie textuelle de l'acte en ce qui concerne la mainlevée, et que le notaire déclarât que les autres stipulations de l'acte ne modifient ni ne restreignent le consentement à radiation.

Le § 3 est une conséquence de l'art. 2128, qui donne effet aux stipulations d'hypothèque consenties à l'étranger, moyennant visa, par le président du tribunal, des actes qui les renferment.

Art. 2159 *modifié*.

« La demande en radiation ou en réduction par action principale sera portée » devant le tribunal dans le ressort duquel l'inscription ou l'opposition a été » faite.

» Cependant, etc. »

Pour énoncer d'une manière plus précise les règles de compétence tracées par le Code, la commission propose de déclarer que la radiation ou la réduction, demandée *par action principale*, sera soumise au tribunal de la situation des biens. Ainsi, c'est à ce tribunal qu'il faudra s'adresser si l'inscription n'est fondée ni sur la loi, ni sur un titre, ou si la créance est éteinte, et que l'extinction ne soit pas contestée.

Mais si le titre même est attaqué, si la libération est niée, alors la demande en radiation n'est qu'incidente, et doit être portée devant le tribunal compétent pour juger au fond.

CHAPITRE VI.

DE L'EFFET DES PRIVILÉGES ET HYPOTHÈQUES CONTRE LES TIERS DÉTENTEURS.

La commission n'a rien changé aux principes sur lesquels sont basées les obligations des tiers détenteurs.

Seulement elle propose de donner aux art. 2168 et 2178 une rédaction plus conforme aux principes. L'obligation du tiers détenteur n'est pas de payer ou bien de délaisser, mais de délaisser, s'il ne paye pas. La commission a changé dans ce sens le texte desdits articles en mettant le délaissement sur le premier plan.

Le bénéfice de discussion ne peut trouver d'application en matière d'hypothèque spéciale. La commission, ayant adopté la spécialité comme base de tout le système hypothécaire, propose la suppression des art. 2170 et 2171. L'hypothèque de l'État, des communes ou des établissements publics sur tous les biens du comptable, a paru d'ailleurs mériter assez de faveur pour ne pas permettre de suspendre l'exercice du droit qu'elle procure par l'exception tirée du bénéfice consacré par ces articles.

Dans ce même titre, la commission a remplacé à l'art. 2178 les mots : *a le recours en garantie*, qui sembleraient ne s'appliquer qu'à la garantie qui a lieu dans les contrats synallagmatiques, par les mots plus généraux : *a son recours*,

qui s'entendent aussi bien de la garantie proprement dite des objets donnés ou vendus, que de la subrogation aux droits des créanciers qui ont été désintéressés par le tiers détenteur.

DE L'EXTINCTION DES PRIVILÉGES ET HYPOTHÈQUES.

L'art. 2180, qui forme tout le chap. VII du titre *des Priviléges et Hypothèques*, consacre à l'égard des créanciers hypothécaires une disposition d'une rigueur excessive et qui a été souvent pour ceux-ci la cause d'une injuste spoliation.

Le tiers détenteur peut prescrire l'hypothèque par dix ans ; et l'inscription même qui doit lui être connue n'interrompt pas le cours de cette prescription. Le créancier a continué de recevoir les intérêts de sa créance pendant dix ans, et cependant, au bout de ce terme, il est exposé à se voir privé de la garantie immobilière. Ce qui arrive quelquefois par suite d'un concert frauduleux entre le vendeur et le tiers détenteur.

La commission a pensé que, dans un système complet de publicité et de spécialité, l'acquéreur ne doit pas être admis à se prévaloir d'une prétendue ignorance de l'hypothèque rendue publique par l'inscription, et dont la publicité exclut au moins *sa bonne foi positive*. Elle propose de n'admettre que la prescription la plus longue exigée pour l'acquisition des droits immobiliers.

DU MODE DE PURGER LES PROPRIÉTÉS DES PRIVILÉGES ET HYPOTHÈQUES.

Le droit de suite oblige le tiers détenteur à délaisser, sinon à payer toutes les dettes affectées sur l'immeuble.

En mettant à part le délaissement et l'expropriation, le droit de suite se réduit, de la part de l'acquéreur ou donataire, à remettre sur-le-champ aux créanciers la valeur du gage par lui offerte ; et, de la part des créanciers, à enchérir sur la valeur offerte, et à provoquer la vente publique du bien engagé. Mais les créanciers doivent recevoir la valeur du gage, déterminée par les formalités de ce qu'on est convenu d'appeler la *purge*, au moment qu'il plaira au débiteur de choisir pour faire ses offres, et, ils doivent la recevoir forcément, que le terme d'exigibilité conventionnelle de la créance soit arrivé ou non.

La commission a eu à examiner d'abord si la purge hypothécaire doit être maintenue. Des esprits sérieux l'attaquent dans son principe. Les uns veulent que l'acquéreur soit placé dans l'alternative de payer intégralement les créances affectées sur le bien, ou de le délaisser. Cela reviendrait à dire que les biens hypothéqués pour plus que leur valeur ne pourront jamais être vendus, et par conséquent ne pourront point arriver dans la main qui peut les faire valoir le mieux : car qui voudra sérieusement acheter un bien avec l'idée de le délaisser aussitôt ?

D'autres ont proposé une limitation de la valeur susceptible d'hypothèque de chaque immeuble ; limites que les hypothèques ne pouvaient franchir sans cesser d'être garanties ; valeur que le détenteur pourrait se borner à payer ou à consigner pour obtenir une entière libération. Avec le caractère purement civil et nullement administratif que revêt aujourd'hui tout notre système hypothécaire, conséquent en cela avec toutes les traditions du droit depuis Rome jusqu'à nous, on ne conçoit pas comment pourrait se faire cette évaluation de chaque immeuble, sans être au-dessus ou au-dessous de la vérité, à chaque modification du domaine,

et à chaque instant de la vie sociale ; car la valeur des immeubles varie à tout moment, selon une foule de circonstances difficiles à apprécier ; elle est différente dans l'esprit de chaque personne qui recherche l'immeuble, différente aussi dans l'imagination du détenteur. Si l'évaluation est trop haute, et que le bien soit grevé jusqu'au niveau de cette évaluation, le bien sera invendable en fait. Si l'évaluation est trop faible (comme dans le cadastre), les créanciers, en la recevant, seront lésés, ou l'évaluation aura pour effet d'empêcher le détenteur d'user de tout le crédit que l'immeuble devrait lui procurer, eu égard à sa véritable valeur : résultat d'une gravité excessive; le tout pour ne savoir pas se résigner au moindre mal de la purge hypothécaire.

D'autres encore voudraient, à l'instar du régime en vigueur en Hollande, n'admettre à l'espèce de bénéfice d'inventaire du tiers détenteur que les acquéreurs sur une adjudication publique où les créanciers inscrits auraient été appelés à concourir. Ce mode de purge, selon la commission, n'offre pas aux créanciers les garanties nécessaires; car du moment qu'ils n'ont pas un intérêt personnel à acheter le bien hypothéqué, l'idée qu'ils auront de la valeur de ce bien les empêchera souvent de se déplacer pour aller assister à la vente dans une prévision très-éventuelle. Il leur sera toujours très difficile, sinon impossible, de se prononcer dans l'instant même, l'instant que leur débiteur a choisi. En matière d'expropriation forcée, où tous les créanciers inscrits sont en quelque sorte en cause par la notification du placard, on a néanmoins réservé le droit de surenchère à tout venant, à cause du but favorable de la surenchère. Dans le système actuel du Code civil, le législateur a agi plus sagement en donnant au créancier quarante jours pour délibérer sur la sommation de surenchérir. D'ailleurs, dans le système dont il s'agit ici, comment pourrait-on appeler à la vente, par une notification toujours antérieure de quelques jours à la vente, les créanciers non inscrits qui peuvent encore s'inscrire jusqu'à la réalisation? Comment s'en prendre à l'acquéreur par vente volontaire de la forme dans laquelle il a acquis, et qui n'a pas dépendu de lui? Ce système multiplierait les ventes publiques au delà de toute nécessité ; et comme ces ventes sont les plus coûteuses, il serait peut-être, sur l'ensemble du pays, infiniment plus onéreux que le régime qu'il prétend à remplacer; il pourrait surtout rendre pire la condition des propriétaires obérés, en les privant de la liberté et des avantages de la vente de la main à la main. Qui ne sait que par une négociation habile le vendeur est souvent à même d'obtenir de son acquéreur, de la main à la main, un prix plus élevé que celui qu'il en obtiendrait en une vente publique, où tout est livré au hasard, surtout quand il est notoire que le vendeur est obéré ?...

Au reste, l'idée de saper la purge hypothécaire dans sa base ne doit probablement sa naissance qu'à l'imperfection actuelle de ce mode d'extinction des priviléges et hypothèques. La commission en a soigneusement examiné les vices, afin de les faire disparaître, ou du moins de les atténuer.

Un des reproches les plus graves qu'on fasse à la purge actuelle est de résilier de fait tous les contrats qui stipulent des termes et délais, soit en faveur des débiteurs, soit en faveur des créanciers, et notamment tous les contrats par lesquels le débiteur s'est interdit de rembourser les prêts avant le délai *maximum* fixé par l'art. 1911 du Code civil.

La commission a pensé que la résolution de tous les contrats passés par les détenteurs antérieurs n'était pas nécessairement de l'essence de la purge hypothécaire, et elle a proposé, en conséquence, sous l'art. 2184, une disposition portant qu'à moins de convention contraire, l'acquéreur ou donataire jouira des termes et délais accordés au débiteur originaire, et observera ceux stipulés contre lui. Cette disposition aura pour effet direct, d'une part, d'augmenter leer édit hypothécaire, en assurant au prêteur la durée de son opération et l'exécution de son contrat dans les limites de la valeur du gage; d'autre part, elle aura souvent pour effet d'augmenter le prix des immeubles, en permettant à l'acquéreur de jouir de l'opération de crédit faite par son vendeur.

Quand l'acquéreur est, comme c'est fréquemment le cas, dans l'impossibilité de payer intégralement le prix de ses propres deniers, il a un avantage réel à trouver le crédit tout obtenu, sans devoir plus ni chercher son prêteur, ni faire les frais, ni subir les délais et les formalités de l'emprunt. D'ailleurs, de quoi l'acquéreur et le donataire peuvent-ils se plaindre, quand on leur impose l'exécution des obligations de leur auteur? Ne se limitent-elles pas par le prix ou la valeur de l'immeuble; et le droit du créancier n'est-il pas antérieur au leur? Par contre, le droit du créancier hypothécaire à faire exécuter son contrat, borné au gage et à sa valeur, ne doit pas être moindre, quand ce gage est sorti des mains du débiteur personnel: la faculté d'éviter l'expropriation soit en délaissant, soit en payant le prix vérifié par l'épreuve de la surenchère, cette faculté doit être une suffisante atténuation du droit du créancier.

Si l'on invoque le délai contre le créancier, il n'a pas non plus à se plaindre, car il n'aurait aucun droit d'exiger le remboursement de son capital à l'égard du débiteur personnel; et on ne peut supposer qu'en règle générale il y ait intérêt, puisqu'il a accordé et stipulé terme; que le gage lui reste affecté, et que, par l'effet de la purge, il acquiert deux débiteurs personnels pour un. D'ailleurs, dans le système de la commission, la position du créancier est améliorée, puisque, selon ce système, le tiers détenteur ne pourra plus prescrire la libération du bien par dix ans. Lorsque les prêteurs ne veulent pas de la perspective d'avoir, par suite de mutation, un nouveau débiteur, ils ont déjà soin aujourd'hui de stipuler la faculté d'exiger le remboursement en cas de vente.

Que si l'on croyait devoir, en cas de purge, déclarer exigibles et remboursables les créances à terme, il y aurait le même motif de le décider dans tout cas de vente, même lorsqu'il n'y a pas lieu à *purge*, et cela, tant à l'égard du débiteur personnel qu'à l'égard du tiers détenteur.

Il faudrait supprimer l'art. 1911 du Code civil. — Le terme *maximum* de l'art. 1911 n'est d'ailleurs pas un délai éternel; et on ne saurait, sans exagération, prétendre qu'il peut, dans l'espèce, gêner sérieusement la mutation des propriétés.

Pour apprécier le peu d'importance de ce dernier obstacle, il suffit de savoir que le nombre des mutations, donnant lieu à purge, est minime. En 1847, les mutations transcrites dans l'arrondissement de Bruxelles se sont élevées en nombre 2,934, et, en prix, à 18,476,000 francs; tandis que les ordres clos au tribunal de Bruxelles, dans la même année 1847, n'ont été qu'au nombre de 22, distribuant en prix principal environ 525,000 francs. Or, si les contrats de prêt s'exécutent en général et sans difficulté pour les 2,912 mutations faites pour

des prix au-dessus des charges, comment ne le pourraient-ils pas relativement aux 22 mutations restantes? Admettons que le nombre des purges volontaires est double ou triple au moins des purges judiciaires ; mais l'on sait par expérience que les premières ne sont en général possibles que moyennant l'admission, par les créanciers prêteurs, du nouveau détenteur comme continuateur des prêts à terme affectés sur le bien.

Un deuxième inconvénient de la purge actuelle, c'est que le tiers détenteur est libre de choisir son moment pour la commencer, quoi qu'en ait le créancier, le moment d'une dépréciation accidentelle ou passagère pour faire ses offres de payer et ses sommations de surenchérir, et d'attendre, pour délaisser ou purger, que le moment des chances favorables soit passé.

Rentré dans le système de la loi de brumaire, qui fait dépendre la mutation de la transcription ou de la *réalisation,* qu'est-ce qui empêche le législateur d'obliger l'acquéreur à se décider dans l'année de l'acquisition? Celui-ci connaît, avant l'expiration de ce terme, et la valeur véritable du bien, et sa véritable situation hypothécaire : il peut dès lors juger s'il lui convient de garder le bien en payant toutes les charges, ou de le délaisser purement et simplement, ou de provoquer les créanciers à surenchérir. Il pourra surtout prendre facilement une détermination, si, dans la limite de la partie disponible du prix, les prêts à terme ne deviennent plus immédiatement exigibles, et qu'il n'ait que la perspective de devoir payer sur-le-champ les seules créances échues.

On fixe dans un temps raisonnable le créancier sur le nouveau débiteur qu'il aura, et on prémunit le premier contre les détériorations que le second peut faire subir au gage, si on lui permet de différer la purge aussi longtemps qu'il lui plaît.

En conséquence la commission a déposé dans un article qui sera placé entre les art. 2183 et 2184, le principe d'après lequel la faculté de purger ne pourra être invoquée qu'à la condition de faire dans l'année de la mutation les significations de l'art. 2183.

La purge actuelle a surtout cet inconvénient d'être très-coûteuse, aux dépens des créanciers qui doivent se payer sur le prix de l'immeuble, et en définitive au préjudice du crédit foncier. La plus grande cause des frais consiste dans la signification de l'extrait du contrat, extrait que la pratique a porté à des proportions déraisonnables. Afin d'y mettre une limite, la commission a remplacé cet extrait par la *réalisation* telle que désormais le conservateur des hypothèques l'inscrira dans ses registres, en renvoyant, pour le texte, à l'expédition du contrat qui sera déposé à la conservation, et dont les créanciers peuvent, au besoin, prendre connaissance.

Quant à l'adjudication par suite de la surenchère, elle pourrait se faire après deux ou trois insertions dans les journaux, devant un notaire commis, avec les formalités de la loi du 12 juin 1816, et les créanciers appelés.

Il est parfaitement sans objet de pratiquer dans ce cas la procédure d'expropriation, qui a été hérissée à dessein de délais et de difficultés par esprit d'hostilité contre l'expropriation, odieuse en elle-même, et pour donner délai au débiteur. En matière de purge, on veut arriver le plus vite possible à donner au bien son possesseur définitif et à faire payer aux créanciers le prix de ce bien : il ne s'agit donc pas de délais à procurer. Tout ce qu'il y a lieu de soigner et de ména-

ger, c'est d'attirer l'attention des parties intéressées sur l'opération. Or ce résultat est obtenu par la sommation de surenchérir faite à tous les créanciers ; par la surenchère que notifie l'enchérisseur à l'acquéreur et par la publicité donnée à l'adjudication sur enchère, à laquelle tous sont appelés. Déjà une loi française, celle du 3 juin 1841, a simplifié dans ce sens les ventes judiciaires autres que les expropriations, et le législateur belge en fera probablement son profit dans l'ordre de compléter la loi du 12 juin 1816.

Le vice le plus notable de la purge actuelle est la hauteur de la somme que doit ajouter le créancier qui veut surenchérir. Il faut reconnaître que *l'exécution* hypothécaire s'exerce le plus souvent à propos d'immeubles de peu de valeur. Or *les frais et loyaux coûts* que le surenchérisseur, devenu adjudicataire, doit rembourser du chef de la première vente ou donation (C. c. 2188), et ceux qu'il doit payer du chef de la vente nouvelle, y compris les dépens de la procédure et des notifications qui y conduisent, s'ajoutant aux 10 p. % en sus que l'enchérisseur doit offrir, portent presque toujours l'offre effective et le prix de revient final à une plus value de 30 p. %. On peut en conclure que le taux de la surenchère, appliqué au prix et aux accessoires immédiats du prix, peut être réduit, sans aucun inconvénient, au *vingtième*, comme cela était d'après la loi de brumaire,

Surtout si la purge se fait nécessairement dans l'année de la mutation, et qu'elle n'entraîne plus inévitablement le remboursement des prêts à terme, en quoi l'acquéreur pourrait-il se prétendre lésé par une telle réduction de la surenchère à former? Même dans les cas les plus défavorables, il sera toujours protégé, pour employer un terme de politique commerciale, par un droit d'au moins 15 p. % contre le créancier qui voudrait surenchérir. Il faut bien que le législateur tienne compte aussi des droits du créancier, qui sont d'obtenir la valeur la plus approchante de la valeur de son gage.

Un dernier inconvénient de la purge est d'obliger le créancier à subir le prix du tiers détenteur, si lui-même, créancier, n'est pas en état d'acheter le bien pour son propre compte, ou s'il n'est pas notoirement assez solvable pour trouver caution personnelle des engagements qu'il doit prendre par l'acte de surenchère. Il ne doit pas y avoir des justices différentes d'après la position des créanciers.

Cet inconvénient peut être beaucoup atténué en admettant le créancier inscrit à présenter directement un tiers solvable ou cautionné comme surenchérisseur, et en admettant la caution hypothécaire en concurrence avec la caution personnelle.

La formalité préalable de la caution peut être elle-même beaucoup simplifiée pour la plupart des cas, en dispensant celui qui consignera 25 p. % du prix total offert au bureau des consignations. En cas d'emprunt public, les souscriptions pour des millions ne s'admettent-elles pas sur simple dépôt de 10 p. % en titres ou en argent? Et il y a de plus à considérer ici que le bien, objet de la purge gardant sa valeur, la caution ne doit en réalité se donner qu'à raison d'une plus-value et qu'à raison de dommages éventuels du non-accomplissement des conditions de la vente sur enchère.

Il ne faut pas oublier qu'il s'agit, en facilitant la surenchère, d'assurer au créancier son payement, au débiteur sa libération la moins incomplète, et aux propriétaires fonciers l'intégrité de leur crédit.

La commission a dû finalement examiner, à l'occasion de la purge, s'il est néces-

saire de conserver le principe des art. 834 et 835 du Code de procédure civile.

Troplong envisage la faculté de s'inscrire pendant la quinzaine de la transcription comme avantageuse, parce qu'elle permet au créancier, qui possède un droit de privilége ou d'hypothèque non inscrit, de réparer un oubli. L'on conçoit que dans le système du Code, qui fait dépendre la mutation du contrat de vente, indépendamment de la transcription, on ait senti la nécessité de laisser un temps quelconque à des créanciers que rien n'a prévenus; mais lorsque la mutation est attachée à la *réalisation*, de même que toute hypothèque à son inscription, le créancier qui arrive après la réalisation, c'est-à-dire après la complète dépossession de son débiteur, n'a pas plus à se plaindre que le créancier qui, ayant un titre antérieur en date, vient, par le moment où il prend son inscription, après un créancier plus diligent. *L'un et l'autre viennent se butter contre le fait accompli du droit réel acquis avant le leur.*

Le délai de quinzaine a donc paru contraire au nouveau système hypothécaire, et sans utilité.

Il est inutile; car le prêteur peut ne délivrer ses fonds qu'après l'inscription, ainsi que doit le faire un acquéreur relativement à la réalisation. — L'acquéreur prudent qui a pris connaissance de l'état hypothécaire au jour même de l'adjudication, et qui l'a trouvé quitte ou seulement grevé d'un petit nombre d'inscriptions, doit n'avoir à tenir compte que des seules inscriptions existantes au moment même où, par la *réalisation* de son contrat, son acquisition s'est consolidée. D'ailleurs, le fait de n'avoir pas fait inscrire avant la réalisation de la mutation plaide contre le créancier négligent, et la moindre conséquence de sa négligence doit être de le faire tomber dans la catégorie des créanciers de droit commun. Le délai de quinzaine éloigne le moment du payement du prix et la libération du vendeur; et il empêche que la quittance du prix puisse être insérée dans l'acte de vente; ce qui cause souvent un surcroît de frais aux parties.

En résumé, dans sa nouvelle rédaction du chap. VIII du titre *des Priviléges et Hypothèques*, la commission a conservé le principe de la purge comme corollaire du droit de délaissement par le tiers détenteur.

Mais elle a placé le tiers-détenteur et le débiteur principal sur la même ligne devant l'exécution des engagements affectés sur le bien.

De plus, elle a subordonné la faculté de la purge à la condition de faire, dans l'année de la mutation, aux créanciers inscrits la sommation de surenchérir.

Par l'une de ces mesures, elle pense qu'on accroîtra la faveur des contrats hypothécaires, certains ainsi de toute leur exécution possible. Par l'autre, on hâtera la liquidation des opérations immobilières, et l'on évitera de placer l'une des parties à la discrétion de l'autre.

Quant à la purge elle-même, la commission croit l'avoir simplifiée autant qu'il est possible dans notre état de société, et l'avoir néanmoins organisée de telle sorte qu'elle permette aux créanciers inscrits de s'assurer la valeur intégrale de leur gage.

DU MODE DE PURGER LES HYPOTHÈQUES QUAND IL N'EXISTE PAS D'INSCRIPTION SUR LES BIENS DES MARIS ET TUTEURS.

Par la suppression des hypothèques occultes des mineurs et des femmes, ce titre

du Code civil peut être purement et simplement supprimé. Ce ne sera pas un des résultats les moins intéressants du travail de la commission qui, tout en sauvegardant les droits légitimes, assoira notre système hypothécaire sur les bases de la spécialité et de la publicité les plus rigoureuses, et permettra au crédit foncier de prendre son désirable développement.

Veuillez, Monsieur le Ministre, agréer l'expression de notre considération respectueuse.

Pour la commission :

Le secrétaire,
M. Girardin.

Le président de la commission,
A. De Cuyper.

PROJET DE LOI.

Roi des Belges,

A tous présents et à venir, salut.

Notre Ministre de la Justice est chargé de présenter, en Notre nom, aux Chambres législatives, le projet de loi dont la teneur suit :

ARTICLE PREMIER.

Les dispositions ci-après remplaceront dans le Code civil le titre XVIII du livre III.

DISPOSITIONS PRÉLIMINAIRES.

SECTION PREMIÈRE

De la transmission des droits réels.

ARTICLE PREMIER.

Tous actes emportant transmission, entre-vifs, de droits réels immobiliers autres que les servitudes apparentes, priviléges et hypothèques, devront, pour pouvoir opérer à l'égard des tiers, être rendus publics par la voie de la réalisation, dans les formes ci-après prescrites.

Il en sera de même de toute renonciation à ces droits, ainsi que des actes de partage et de licitation de biens immobiliers, et des baux excédant neuf années pour tout ce qui dépasse ce terme.

ART. 2.

Les actes authentiques et les actes sous seing privé reconnus en justice ou devant notaire seront seuls admis à la réalisation.

ART. 3.

Pour opérer la réalisation, le conservateur des hypothèques de l'arrondissement où sont situés les immeubles transmis, grevés ou donnés à titre de bail, indique sur ses registres, à la réquisition de toute personne, et d'après la copie authentique du titre qui lui est présentée, et qui restera déposée en son bureau :

1° La date du titre, et, s'il est sous seing privé, celle de l'acte authentique ou du jugement portant reconnaissance ;

2° Le nom et la résidence du notaire qui a instrumenté, ou, si c'est un jugement, le tribunal dont il émane.

Le conservateur y transcrit en outre littéralement la désignation des parties, et l'indication cadastrale (1) des immeubles auxquels le titre se rapporte, et délivre au requérant un double de l'annotation contenant le numéro d'ordre du registre sur lequel elle a été opérée.

ART. 4.

Tous jugements prononçant la révocation de mutation de propriété, ou de concession de droits réels lorsque cette révocation a lieu sans préjudice des aliénations, hypothèques et autres droits réels établis avant que l'action fût intentée, ne pourront préjudicier aux aliénations, hypothèques et autres charges réelles concédées antérieurement à l'inscription qui devra être faite de l'extrait de la demande en révocation, en marge de la réalisation prescrite par les articles précédents.

ART. 5.

La cession ou subrogation d'une créance hypothécaire inscrite ne pourra être opposée aux tiers, si elle n'a été rendue publique dans les registres de la conservation des hypothèques de la situation des biens hypothéqués.

A cet effet, le cessionnaire pourra requérir en son nom personnel le renouvellement de l'inscription existante, ou une inscription nouvelle de la créance cédée, sur la représentation de l'expédition de l'acte authentique de cession ou subrogation, dont il sera fait mention en marge de l'inscription existante au profit du précédent propriétaire de la créance.

Si la cession a été faite par acte sous seing privé, le cessionnaire fera opposition à la radiation de l'inscription de la créance cédée, ainsi qu'il sera dit en l'article suivant.

---

(1) Ces mots : *l'indication cadastrale,* ne font pas partie du projet de la commission.

ART. 6.

Toute personne ayant intérêt au maintien d'une inscription, comme étant subrogée aux droits du créancier inscrit, pourra s'opposer à ce qu'elle soit radiée.

Ce droit appartiendra également aux créanciers exerçant les droits de la partie au profit de laquelle l'inscription a été prise, après la saisie, soit du principal, soit des intérêts ou arrérages de la créance inscrite.

L'opposition sera signifiée tant à la partie au profit de laquelle l'inscription a été prise, ou aux précédents opposants, qu'au conservateur qui visera l'original; elle contiendra, sous peine de nullité, outre les formalités communes à tous les exploits:

1° Constitution d'un avoué près le tribunal de la situation des biens, et élection de domicile dans l'arrondissement du bureau;

2° L'indication précise des causes de l'opposition;

3° L'indication de l'inscription par sa date, et par le volume et le numéro du registre.

L'opposition n'a d'effet que sur l'inscription qu'elle indique, sauf à la réitérer sur les inscriptions prises en renouvellement.

Le conservateur en mentionnera le contenu sur son registre, et il en sera fait note en marge de l'inscription.

Toutes notifications, toutes demandes en radiation, toutes sommations de produire seront dénoncées aux opposants, au domicile élu par l'opposition, afin qu'ils exercent les droits du créancier inscrit, dans la mesure de leur intérêt.

Aucune cession ne pourra être faite au préjudice desdites oppositions.

La mainlevée de l'opposition sera demandée, s'il y a lieu, par requête d'avoué, ou, en cas de décès ou de démission de l'avoué constitué par l'acte d'opposition, par exploit au domicile élu, et sans préliminaire de conciliation.

ART. 7.

Toute personne à charge de laquelle il a été pris une inscription hypothécaire non radiée, pour sûreté d'une créance liquide et certaine, pourra, même avant l'échéance de la dette, être assignée par le cessionnaire du créancier devant le tribunal civil de son domicile réel, à l'effet de faire la déclaration prescrite par l'art. 570 du Code de procédure civile.

L'assigné fera sa déclaration conformément aux art. 571 et suivants du même Code.

L'assigné qui ne fera pas sa déclaration, ou qui ne fera pas

les justifications ordonnées par les articles ci-dessus, pourra être réassigné, par un huissier commis, à l'effet d'être déclaré débiteur pur et simple.

SECTION II.

Des oppositions immobilières.

ART. 8.

Tout créancier porteur d'un jugement de condamnation pour une créance exigible pourra faire opposition au bureau de la conservation des hypothèques sur un ou plusieurs immeubles de son débiteur.

Cette faculté appartiendra aussi, après mise en demeure, au créancier porteur d'un acte notarié en forme exécutoire pour une créance également exigible.

Ce droit ne résultera des jugements rendus en pays étrangers que lorsqu'ils auront été déclarés exécutoires par un tribunal belge, à moins de disposition contraire dans les lois politiques ou dans les traités.

ART. 9.

Cette opposition se fera au moyen d'une inscription, sur la présentation du jugement ou de la grosse de l'acte notarié, accompagné d'un bordereau contenant la désignation du créancier et celle du débiteur, l'élection de domicile à faire par le premier dans le ressort du bureau, et l'indication cadastrale (1) de chaque immeuble.

ART. 10.

A dater de cette inscription, les immeubles sur lesquels elle porte ne pourront plus être hypothéqués ni aliénés, au préjudice des créanciers.

ART. 11.

L'inscription, tant qu'il n'en aura pas été donné mainlevée par le créancier opposant, profitera à tous les créanciers chirographaires du débiteur, quelle que soit la date de leurs titres. En cas de vente, ils partageront le prix de l'immeuble au marc le franc, sauf l'exercice des priviléges et des hypothèques antérieurement inscrites.

ART. 12.

Néanmoins, l'opposition ne sortira ses effets, que pour

---

(1) ..... et l'indication *précise* de chaque immeuble. (Projet de la commission.)

autant que des poursuites en expropriation de l'immeuble auront été commencées dans l'année.

La justification de ces poursuites se fera par la production du procès-verbal de saisie immobilière, qui sera inscrit à la date de sa présentation, et dont mention sera faite en marge de l'opposition; à défaut de quoi, l'opposition sera considérée de plein droit comme non avenue.

CHAPITRE PREMIER.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

ART. 13 (2092).

Tout débiteur est tenu de remplir ses engagements sur tous ses biens mobiliers ou immobiliers, présents et à venir.

ART. 14 (2093).

Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence.

ART. 15 (2094).

Les causes légitimes de préférence sont les priviléges et hypothèques.

CHAPITRE II.

DES PRIVILÉGES.

ART. 16 (2095).

Le privilége est un droit que la qualité de la créance donne à un créancier d'être préféré aux autres créanciers, même hypothécaires.

ART. 17 (2096).

Entre les créanciers privilégiés, la préférence se règle par les différentes qualités des priviléges.

ART. 18 (2097).

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

ART. 19 (2098).

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

Le trésor royal ne peut cependant obtenir de privilége au préjudice des droits antérieurement acquis à des tiers.

ART. 20 (2099).

Les priviléges peuvent être sur les meubles ou sur les immeubles.

SECTION PREMIÈRE.

Des priviléges qui s'étendent sur les meubles et les immeubles.

ART. 21.

Les frais de justice sont privilégiés sur les meubles et les immeubles, à l'égard de tous les créanciers dans l'intérêt desquels ils ont été faits.

Dans le cas où ces frais s'étendent sur la généralité des meubles et des immeubles, ils ne seront payés sur le prix des immeubles qu'en cas d'insuffisance du mobilier.

ART. 22.

Les biens meubles et immeubles du défunt sont affectés par privilége à la masse des créanciers et légataires de la succession.

Néanmoins ce privilége ne peut être invoqué que par ceux des créanciers et légataires qui ont formé leur demande en séparation, d'après les règles tracées au titre *des Successions.*

Il ne peut l'être, en ce qui concerne les biens immobiliers, que par ceux qui, outre les formalités prescrites par l'art. 36, ont formé cette demande avant la réalisation de l'aliénation qui pourrait en avoir été faite par l'héritier.

SECTION II.

Des priviléges sur les meubles.

ART. 23 (2100).

Les priviléges sont ou généraux, ou particuliers sur certains meubles.

§ Ier.

DES PRIVILÉGES GÉNÉRAUX SUR LES MEUBLES.

ART. 24 (2101).

Les créances privilégiées sur la généralité des meubles sont celles ci-après exprimées, et s'exercent dans l'ordre suivant :

1° Les frais de justice faits dans l'intérêt commun des créanciers ;

2° Les frais funéraires nécessaires ;

3° Les frais de dernière maladie et pour la durée d'un an, concurremment entre ceux à qui ils sont dus ;

4° Les fournitures de subsistances faites au débiteur et à sa famille, pendant les six mois qui précèdent la mort ou le dessaisissement.

Lorsque la valeur des immeubles n'a pas été absorbée par les créances privilégiées ou hypothécaires, la portion du prix qui reste due est affectée de préférence au payement des créances énoncées ci-dessus.

§ II.

DES PRIVILÉGES SUR CERTAINS MEUBLES.

ART. 25 (2102).

Les créances privilégiées sur certains meubles, sont :

1° Les loyers et fermages des immeubles, sur les fruits de la récolte de l'année, et sur le prix de tout ce qui garnit la maison louée ou la ferme, et de tout ce qui sert à l'exploitation de la ferme ; savoir, pour deux années échues, s'il s'agit d'une maison, et pour trois années échues, s'il s'agit d'une ferme, ainsi que pour l'année courante, et en outre pour tout ce qui est à échoir, si les baux sont authentiques, ou si, étant sous signature privée, ils ont une date certaine ; et, dans ces deux cas, les autres créanciers ont le droit de relouer la maison ou la ferme pour le restant du bail, et de faire leur profit des baux ou fermages, à la charge toutefois de payer au propriétaire tout ce qui serait encore dû ;

Et, à défaut de baux authentiques, ou de baux sous signature privée ayant date certaine, pour deux années échues, s'il s'agit d'une maison, et pour trois années échues, s'il s'agit d'une ferme, ainsi que pour l'année courante et pour une année à partir de l'expiration de l'année courante ;

Le même privilége a lieu pour les réparations locatives, et pour tout ce qui concerne l'exécution du bail ;

Le propriétaire peut saisir les meubles qui garnissent sa maison ou sa ferme, lorsqu'ils ont été déplacés sans son consentement, et il conserve sur eux son privilége, pourvu qu'il en ait fait la revendication ; savoir, lorsqu'il s'agit d'un mobilier qui garnissait une ferme, dans le délai de quarante jours, et dans celui de quinzaine, s'il s'agit de meubles garnissant une maison ;

2° Les sommes dues pour les semences ou pour les frais de la récolte de l'année, sur le prix de la récolte, et celles dues pour ustensiles, sur le prix de ces ustensiles ;

3° La créance sur le gage dont le créancier est saisi ;

4° Les frais faits pour la conservation de la chose ;

5° Le prix d'effets mobiliers non payés, s'ils sont encore en la possession du débiteur, soit qu'il ait acheté à terme ou sans terme.

Si la vente a été faite sans terme, le vendeur peut même revendiquer ces effets, tant qu'ils sont en la possession de l'acheteur, et en empêcher la revente, pourvu que la revendication soit faite dans la huitaine de la livraison, et que les effets se trouvent dans le même état dans lequel cette livraison a été faite.

La déchéance de l'action revendicatoire emporte également celle de l'action en résolution à l'égard des autres créanciers.

Il n'est rien innové aux lois et usages du commerce sur la revendication;

6° Les fournitures d'un aubergiste, sur les effets du voyageur qui ont été transportés dans son auberge;

7° Les frais de voiture et les dépenses accessoires, sur la chose voiturée, pendant que le voiturier en est saisi, et pendant les vingt-quatre heures qui suivront la remise au propriétaire ou destinataire, pourvu que celui-ci en ait conservé la possession;

8° Les créances résultant d'abus et prévarications commis par les fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions, sur les fonds de leur cautionnement, et sur les intérêts qui en peuvent être échus.

§ III.

DU RANG DES PRIVILÉGES MOBILIERS EN CAS DE CONCOURS ENTRE EUX.

ART. 26.

Les créanciers pour frais de justice priment tous les créanciers dans l'intérêt desquels ces frais ont été faits.

ART. 27.

Ceux qui ont fait des frais pour la conservation de la chose n'ont de préférence que sur les créanciers qui avaient sur cette chose un droit de privilége antérieur.

Toutefois ils priment, dans tous les cas, les priviléges compris dans les deux derniers numéros de l'art. 24.

ART. 28.

Le créancier gagiste, l'aubergiste, le bailleur et le voiturier, sont préférés au vendeur de l'objet mobilier qui leur sert de gage, à moins qu'ils n'aient reçu leur gage, sachant que le prix en était encore dû.

ART. 29.

Les sommes dues pour les semences ou pour les frais de

la récolte de l'année sont payées sur le prix de la récolte, et celles dues pour ustensiles sur le prix de ces ustensiles, par préférence au bailleur.

ART. 30.

Le privilége des frais funéraires l'emporte sur tous les autres priviléges, à l'exception du privilége des frais de justice, du privilége des frais qui pourraient avoir été faits postérieurement pour la conservation de la chose, et du privilége de l'aubergiste, du voiturier et du créancier gagiste, sur le gage dont ils sont saisis, en tant que ceux-ci ne sont pas primés par le vendeur de l'objet donné en gage.

ART. 31.

Les autres priviléges généraux sont primés par les priviléges spéciaux.

SECTION III.

Des priviléges sur les immeubles.

ART. 32 (2103).

Les créanciers privilégiés sur les immeubles sont :

1° Le vendeur sur l'immeuble vendu, pour le payement du prix ;

2° L'échangiste, sur l'immeuble donné en échange, pour le payement de la soulte ;

3° Le donateur, sur l'immeuble donné, pour les charges pécuniaires ou autres prestations liquides imposées au donataire, ainsi que le tiers au profit duquel il aura été établi de pareilles charges ;

4° Les copartageants, sur les immeubles qui font l'objet du partage ou de la licitation, pour la soulte ou retour de lot, ou pour le prix de la licitation ;

5° Les entrepreneurs, architectes, maçons et autres ouvriers employés pour défricher des terres ou dessécher des marais, pour édifier, reconstruire ou réparer des bâtiments, canaux, machines incorporées aux bâtiments, ou autres ouvrages quelconques, pourvu néanmoins que, par un expert nommé d'office par le président du tribunal de première instance dans le ressort duquel les biens sont situés, il ait été dressé préalablement un procès-verbal, les créanciers inscrits dûment appelés, à l'effet de constater l'état des lieux relativement aux ouvrages que le propriétaire déclarera avoir dessein de faire, et que les ouvrages aient été, dans les six mois au plus de leur perfection, reçus par un expert également nommé d'office.

Mais le montant du privilége ne peut excéder les valeurs

constatées par le second procès-verbal, et il 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.

SECTION IV.

Comment se conservent les priviléges.

Art. 33 (2106).

Entre les créanciers, les priviléges ne produisent d'effet à l'égard des immeubles qu'autant qu'ils sont rendus publics par inscription dans les registres du conservateur des hypothèques, à l'exception du privilége des frais de justice.

Art. 34 (2108 et 2109).

Le vendeur, le copermutant, le donateur et le copartageant conserveront leur privilége, à la date de la mutation ou du partage, par l'inscription qui en est faite dans la quinzaine de la réalisation de l'acte. L'inscription du privilége ne pourra être opérée, par le conservateur des hypothèques, avant le jour de la réalisation du titre de mutation ou du partage.

Après le délai de quinzaine, ces créanciers n'auront plus qu'une hypothèque qui datera seulement du jour où elle aura été inscrite.

Art. 35 (2110).

Les entrepreneurs, architectes, maçons et autres ouvriers employés pour faire les ouvrages dont il est question à l'art. 32 conservent : 1° par l'inscription faite avant le commencement des travaux, du procès-verbal qui constate l'état des lieux; 2° par celle du second procès-verbal faite dans la quinzaine de la réception des ouvrages, leur privilége à la date du premier procès-verbal.

Après ce dernier délai, ils n'auront qu'une hypothèque qui ne prendra rang que du jour de l'inscription, et pour la plus value seulement.

Art. 36 (2111).

Les créanciers et légataires qui demandent la séparation du patrimoine du défunt, conformément à l'art. 878, au titre *des Successions*, conservent à l'égard des créanciers des héritiers ou représentants du défunt, leur privilége sur les immeubles de la succession, par les inscriptions faites sur chacun de ces biens dans les six mois à compter de l'ouverture de la succession.

Avant l'expiration de ce délai, aucune hypothèque ne peut être établie avec effet sur ces biens par les héritiers ou représentants, au préjudice de ces créanciers ou légataires.

Les créanciers et légataires qui n'auraient pris aucune inscription dans ce délai ne cesseront point d'être hypothécaires à l'égard des créanciers personnels de l'héritier ; mais leur hypothèque ne datera que de l'époque des inscriptions qui auront dû être prises, ainsi qu'il sera ci-après expliqué.

Cette hypothèque n'aura d'effet, à l'égard des tiers acquéreurs, qu'autant que l'inscription aura été prise, et la demande en séparation formée avant la réalisation des actes de mutation.

CHAPITRE III.

DES HYPOTHÈQUES.

ART. 37 (2114).

L'hypothèque est un droit réel sur les immeubles affectés à l'acquittement d'une obligation.

Elle est, de sa nature, indivisible et subsiste en entier sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion de ses immeubles.

Elle les suit dans quelques mains qu'ils passent.

ART. 38 (2115).

L'hypothèque n'a lieu que dans les cas et suivant les formes autorisés par la loi.

ART. 39 (2116).

Elle est ou légale, ou conventionnelle, ou testamentaire.

ART. 40 (2117).

L'hypothèque légale est celle qui résulte de la loi.

L'hypothèque conventionnelle est celle qui dépend des conventions et de la forme extérieure des actes et des contrats.

L'hypothèque testamentaire est celle qui est accordée par le testateur sur un ou plusieurs immeubles spécialement désignés dans le testament.

ART. 41 (2118).

Sont seuls susceptibles d'hypothèques :

1° Les biens immobiliers qui sont dans le commerce ;

2° Les droits d'usufruit, d'emphytéose et de superficie, établis sur les mêmes biens pendant le temps de leur durée.

L'hypothèque acquise s'étend aux accessoires réputés immeubles, et aux améliorations survenues à l'immeuble hypothéqué.

Néanmoins le créancier hypothécaire sera tenu de respecter

les ventes des coupes ordinaires de taillis et de futaie, faites de bonne foi, d'après l'usage des lieux, sauf à exercer son droit sur le prix non payé.

ART. 42 (2119).

Les meubles n'ont pas de suite par hypothèque.

ART. 43 (2120).

Il n'est rien innové par le présent Code aux dispositions des lois maritimes concernant les navires et bâtiments de mer.

SECTION PREMIÈRE.

Des hypothèques légales.

ART. 44 (2121).

Les droits et créances auxquels l'hypothèque légale est attribuée sont : ceux des femmes mariées, sur les biens de leur mari; ceux des mineurs et interdits, sur les biens de leur tuteur; ceux de l'État, des communes et des établissements publics, sur les biens des receveurs et administrateurs comptables.

ART. 45 (2122).

L'hypothèque légale de l'État, des communes et des établissements publics, s'étend aux biens actuels et futurs du comptable, et aux biens futurs de la femme, à moins qu'il ne soit établi qu'elle les ait acquis à titre gratuit de sa famille, ou à titre onéreux, de ses deniers propres.

§ Ier.

DES GARANTIES A FOURNIR PAR LES TUTEURS DANS L'INTÉRÊT DES MINEURS ET DES INTERDITS.

ART. 46.

Nul ne pourra faire acte de tutelle avant d'avoir fourni, s'il y a lieu, aux termes des dispositions qui suivent, les garanties déterminées par le conseil de famille.

ART. 47.

A l'ouverture de toute tutelle, si la personne appelée à l'exercer possède des propriétés foncières, le conseil de famille désignera les immeubles qui seront frappés d'hypothèque, pour sûreté de la gestion, et fixera la somme à concurrence de laquelle l'inscription sera prise.

ART. 48.

Cette délibération sera motivée; elle ne pourra avoir lieu qu'après que le tuteur aura été entendu ou appelé.

ART. 49.

Le tuteur, ainsi que tout membre du conseil de famille, pourra, dans la huitaine, former opposition à la délibération. En ce cas, le tribunal statuera comme en matière urgente, le ministère public entendu, et contradictoirement avec lui.

ART. 50.

L'inscription sera prise par le tuteur ou le subrogé tuteur, soit en vertu de la délibération du conseil de famille, soit en vertu d'un acte authentique passé à l'intervention du subrogé tuteur.

Le tuteur sera personnellement responsable, vis-à-vis des tiers, de tout acte qu'il aurait illégalement posé avant l'inscription.

ART. 51.

A l'entrée de chaque tutelle, le conseil de famille fixera, s'il le juge utile, les époques auxquelles le tuteur lui rendra compte des capitaux mobiliers qu'il aura pu recevoir, ainsi que de l'excédant des revenus sur les dépenses du pupille.

Le subrogé tuteur aura toujours le droit de réclamer, une fois l'an, du tuteur, un état de situation de ses recettes et dépenses.

Cet état sera rédigé et remis sans frais, sur papier non timbré, et sans aucune formalité de justice.

ART. 52.

S'il est reconnu, par le conseil de famille, que le tuteur ne possède pas d'immeuble, celui-ci versera immédiatement dans une caisse publique tous les capitaux mobiliers du pupille, ainsi que l'excédant de ses revenus sur ses dépenses, dès que cet excédant aura atteint la somme déterminée conformément à l'art. 455 du Code civil, à moins qu'il n'ait été préalablement autorisé à employer ces valeurs, soit à l'acquittement des dettes du pupille, soit en acquisitions d'immeubles, ou en achats d'effets publics en nom.

ART. 53.

Le tuteur pourra, avec l'autorisation du conseil de famille, retirer les sommes ainsi déposées, pour les employer comme il est dit en l'article précédent.

ART. 54.

Si le tuteur ne possède point d'immeubles suffisants pour garantir la totalité de sa gestion, le conseil de famille fixera le chiffre au delà duquel les valeurs mobilières du pupille devront être consignées, ainsi qu'il est dit à l'art. 52, sauf l'autorisation d'emploi qui pourra être accordée aux termes du même article ainsi que de l'art. 53.

ART. 55.

Le conseil de famille pourra, dans le cas prévu par l'art. 52, si l'intérêt du pupille le réclame, autoriser le tuteur à conserver et à faire valoir les capitaux mobiliers à concurrence d'une somme déterminée.

Il sera loisible au conseil de famille de n'accorder cette autorisation qu'à charge par le tuteur de consigner, à titre de cautionnement, des valeurs dont il fixera le montant.

ART. 56.

Dans le cas de l'art. 47, le conseil de famille sera toujours libre d'exiger, durant le cours de la tutelle, de nouvelles garanties hypothécaires, si l'intérêt du mineur l'exige.

Il pourra de même les exiger, dans les cas prévus par les art. 52 et 54, des tuteurs qui auraient acquis des immeubles pendant le cours de la tutelle, en révoquant ou modifiant alors les mesures prises en vertu des mêmes articles.

ART. 57.

Si les garanties fournies par le tuteur deviennent évidemment excessives pendant le cours de la tutelle, le conseil de famille pourra, après avoir entendu le subrogé tuteur, restreindre, par une délibération motivée, les sûretés primitivement exigées; cette délibération devra être soumise à l'homologation du tribunal qui statuera sur l'avis du ministère public, et contradictoirement avec lui.

ART. 58.

Le tuteur ne peut, sans l'assistance du subrogé tuteur, recevoir le remboursement de capitaux inexigibles, ni de créances à terme qui ne devaient échoir qu'après la majorité du pupille.

Le subrogé tuteur veille à ce que les sommes remboursées soient immédiatement versées dans une caisse publique, à moins que le conseil de famille n'autorise le tuteur, soit à en faire emploi, ainsi qu'il est dit en l'art. 52, soit à les conserver et faire valoir; dans ce dernier cas, l'autorisation pourra être subordonnée à une hypothèque à donner ou à un cautionnement à fournir par le tuteur.

ART. 59.

Les art. 51 et 52 du présent chapitre ne portent aucune atteinte aux droits assurés aux pères et mères par les art. 384, 385, 386, 387 et 453 du Code civil.

§ II.

DES SURETÉS DES FEMMES MARIÉES.

ART. 60.

La femme aura une hypothèque spéciale sur les biens qui sont affectés par le contrat de mariage, pour sûreté de sa dot et de ses conventions matrimoniales.

Elle pourra également stipuler dans son contrat de mariage une hypothèque spéciale pour les sommes dotales provenant de successions qui lui écherront, ou de donations qui lui seront faites pendant le mariage.

Ces hypothèques auront leur effet à dater de l'inscription, lors même qu'elles auront été prises à une époque antérieure au mariage.

ART. 61.

Le contrat contiendra l'indication cadastrale (1) des immeubles grevés de l'hypothèque, l'objet de la garantie, et la somme à concurrence de laquelle l'inscription pourra être prise.

ART. 62.

A défaut de stipulation d'hypothèque, ou en cas d'insuffisance des garanties prévues par le contrat, la femme pourra, pendant le mariage, en vertu de l'autorisation du président du tribunal du domicile marital, et à concurrence de la somme qui sera déterminée, requérir des inscriptions hypothécaires spéciales sur les immeubles de son mari, pour sûreté des droits énumérés à l'art. 60.

Néanmoins le mari pourra toujours se pourvoir devant ledit tribunal, s'il s'y croit fondé, à l'effet d'obtenir la radiation ou la réduction desdites inscriptions.

ART. 63.

La femme pourra toujours, nonobstant toute convention contraire, requérir, pendant le mariage, sauf le recours du mari, des inscriptions sur les immeubles de celui-ci, à con-

---

(1) Le contrat désignera les immeubles grevés..... (Projet de la commission.)

currence d'une somme déterminée, pour l'indemnité des dettes qu'elle a contractées avec lui, et pour le remploi de ses propres aliénés.

Si les causes pour lesquelles les inscriptions ont été prises viennent à cesser en tout ou en partie, le mari pourra demander au tribunal la radiation ou la réduction de ces inscriptions.

ART. 64.

Dans les cas prévus par les deux articles précédents, le mari pourra toujours de son chef prendre ces inscriptions au nom de sa femme.

ART. 65.

La femme ne pourra renoncer directement, au profit de son mari, aux inscriptions prises en vertu des articles précédents.

ART. 66.

Lorsque les garanties stipulées au contrat de mariage deviendront excessives par suite de changements survenus dans la position des parties, le mari pourra, du consentement de sa femme, demander que les inscriptions soient restreintes aux immeubles suffisants pour la conservation entière des droits de celle-ci.

Le tribunal statuera sommairement sur cette demande, le ministère public entendu, et contradictoirement avec lui, et les parents de la femme qui sont intervenus au contrat présents ou dûment appelés.

SECTION II.

Des hypothèques conventionnelles.

ART. 67 (2124).

Les hypothèques conventionnelles ne peuvent être consenties que par ceux qui ont la capacité d'aliéner les immeubles qu'ils y soumettent.

ART. 68 (2125).

Ceux qui n'ont sur l'immeuble qu'un droit suspendu par une condition, ou résoluble dans certains cas, ou sujet à rescision, ne peuvent consentir qu'une hypothèque soumise aux mêmes conditions ou à la même rescision.

ART. 69 (2126).

Les biens des mineurs, des interdits et ceux des absents, tant que la possession n'en est déférée que provisoirement,

ne peuvent être hypothéqués que pour les causes et dans les formes établies par la loi.

ART. 70 (2127).

L'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par acte passé en forme authentique devant deux notaires, ou devant un notaire et deux témoins.

Les procurations à l'effet de constituer l'hypothèque ne peuvent être données que par acte authentique.

ART. 71 (2128).

A défaut de traités ou de lois politiques, les hypothèques consenties en pays étranger ne pourront produire effet, relativement aux biens situés en Belgique, qu'après que les actes qui en contiennent la stipulation auront été revêtus du visa du président du tribunal de la situation des biens, chargé de vérifier si les actes et les procurations en vertu desquelles ils peuvent avoir été passés réunissent toutes les conditions exigées pour leur authenticité dans le pays où ils ont été reçus.

ART. 72 (2129).

Il n'y a d'hypothèque conventionnelle valable que celle qui, soit dans le titre authentique constitutif de la créance, soit dans un acte authentique postérieur, déclare spécialement la nature, la situation et l'indication cadastrale (1) de chacun des immeubles actuellement appartenant au débiteur, sur lesquels il consent l'hypothèque de la créance.

Les biens à venir ne peuvent pas être hypothéqués.

ART. 73 (2131).

Si les immeubles affectés à l'hypothèque ont péri ou ont éprouvé des dégradations .. de manière qu'ils soient devenus insuffisants pour la sûreté du créancier, il a le droit de réclamer le remboursement de sa créance.

Néanmoins si la perte ou les dégradations ont eu lieu sans la faute du débiteur, celui-ci sera admis à offrir un supplément d'hypothèque.

ART. 74 (2132).

L'hypothèque conventionnelle n'est valable qu'autant que la somme pour laquelle elle est consentie est déterminée dans l'acte.

---

(1) ... la nature et la situation de chacun des immeubles. (Projet de la commission.)

Si la créance résultant de l'obligation est conditionnelle, la condition sera mentionnée dans l'inscription dont il sera parlé ci-après.

L'hypothèque consentie pour sûreté d'un *crédit ouvert* à concurrence d'une somme déterminée qu'on s'oblige à fournir est valable; elle prend rang à la date de son inscription, sans égard aux époques successives de la délivrance des fonds.

SECTION III.

Du rang que les hypothèques ont entre elles.

Art. 75 (2134).

Entre les créanciers, l'hypothèque n'a de rang que du jour de l'inscription prise sur les registres du conservateur dans la forme et de la manière prescrites par la loi.

Tous les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence une hypothèque de la même date, sans distinction entre l'inscription du matin et celle du soir, quand cette différence serait marquée par le conservateur.

CHAPITRE IV.

DU MODE DE L'INSCRIPTION DES PRIVILÉGES ET HYPOTHÈQUES.

Art. 76 (2146).

Les inscriptions se font au bureau de conservation des hypothèques dans l'arrondissement duquel sont situés les biens soumis au privilége ou à l'hypothèque.

Les droits de privilége ou d'hypothèque acquis, et qui n'auraient pas été inscrits avant le décès du débiteur, ne pourront plus l'être que dans les trois mois de l'ouverture de la succession.

L'effet des inscriptions prises avant l'ouverture des faillites est réglé par les lois particulières sur les faillites.

Art. 77 (2148).

Pour opérer l'inscription, le créancier représente, soit par lui-même, soit par un tiers, au conservateur des hypothèques la minute ou l'expédition authentique de l'acte qui donne naissance au privilége ou à l'hypothèque.

Il y joint un bordereau, sur papier timbré, contenant :

1° Les nom, prénoms, domicile et profession du créancier;

2° Les nom, prénoms, domicile et profession du débiteur, et, en outre, les nom, prénoms, domicile et profession de celui qui a constitué l'hypothèque, ou, au choix de l'inscrivant, ceux du tiers détenteur de l'immeuble;

3° L'indication spéciale de l'acte qui confère l'hypothèque ou le privilége, et la date de cet acte;

4° Le montant du capital et des accessoires des créances pour lesquelles l'inscription est requise, et le terme assigné à leur payement;

5° L'indication spéciale de la nature et de la situation, ainsi que la désignation cadastrale (1) de chacun des immeubles sur lesquels l'inscrivant entend conserver son privilége ou son hypothèque.

L'inscrivant sera de plus tenu de faire élection de domicile dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau; et, à défaut d'élection de domicile, toutes significations et notifications relatives à l'inscription pourront être faites au procureur du Roi.

Le conservateur fait mention sur son registre du contenu au bordereau, et remet au requérant tant le titre ou l'expédition du titre, qu'une copie du bordereau certifiée par le conservateur conforme à l'inscription, et contenant la date et le numéro d'ordre de celle-ci.

En cas d'omission des formalités ci-dessus prescrites, l'inscription sera annulée si elle ne fait pas suffisamment connaître le créancier, le débiteur, la personne grevée d'hypothèque, le titre qui confère l'hypothèque, la dette pour laquelle l'inscription est prise, ainsi que le terme assigné à son payement, et enfin le bien spécialement grevé d'hypothèque.

ART. 78 (2149).

Les inscriptions à faire sur les biens d'une personne décédée pourront être faites sous la simple désignation du défunt, ainsi qu'il est dit au n° 2 de l'article précédent.

ART. 79 (2151).

Le créancier inscrit pour un capital produisant intérêt ou arrérages a droit d'être colloqué pour trois années seulement, au même rang d'hypothèque que pour son capital, sans préjudice des inscriptions particulières à prendre, portant hypothèque à compter de leur date, pour les arrérages qui sont échus.

ART. 80 (2152).

Il est loisible à celui au profit duquel une inscription existe,

---

(1) . . . et de la situation de chacun des immeubles. (Projet de la commission.)

ou à ses représentants, de changer, sur le registre des hypothèques, le domicile par lui élu, à la charge d'en choisir et indiquer un autre dans le même arrondissement.

A cet effet, il déposera, soit par lui-même, soit par un tiers, au bureau des hypothèques un acte authentique constatant sa volonté à cet égard, ou bien il signera, sur le registre même des hypothèques, une déclaration portant changement de domicile.

Dans ce dernier cas, son identité sera certifiée par un notaire qui apposera aussi sa signature au bas de la déclaration.

ART. 81 (2153).

L'inscription de l'hypothèque légale de l'État, des communes et des établissements publics, se fait sur un simple bordereau contenant :

Les nom, prénoms, qualités ou désignations, et domiciles du créancier et du débiteur, ainsi que le domicile qui sera élu par, ou pour le premier, dans l'arrondissement ; la nature des droits à conserver, et le montant de leur valeur déterminée ou éventuelle ; enfin l'indication spéciale de la nature et de la situation de chacun des immeubles ainsi que leur désignation cadastrale (1).

ART. 82 (2154).

Les inscriptions conservent l'hypothèque et le privilége pendant vingt années à compter du jour de leur date ; leur effet cesse, si ces inscriptions n'ont été renouvelées avant l'expiration de ce délai.

Néanmoins les inscriptions prises au profit des mineurs, des interdits et des femmes mariées, conformément aux dispositions contenues aux §§ 1 et 2 de la section 1re du chap. III, seront dispensées de tout renouvellement pendant la tutelle et le mariage, et pendant l'année qui suivra la cessation de la tutelle, ou la dissolution du mariage.

ART. 83 (2155).

Les frais des inscriptions et de leur renouvellement sont à la charge du débiteur, s'il n'y a stipulation contraire ; l'avance en est faite par l'inscrivant, si ce n'est quant aux hypothèques légales, pour l'inscription desquelles le conservateur a son recours contre le débiteur.

Les frais de la réalisation qui peut être requise par le vendeur sont à la charge de l'acquéreur.

---

(1) Ces mots : *ainsi que leur désignation cadastrale,* ne font pas partie du projet.

CHAPITRE V.

DE LA RADIATION ET RÉDUCTION DES INSCRIPTIONS ET OPPOSITIONS.

ART. 84 (2157).

Les inscriptions sont rayées ou réduites du consentement des parties intéressées et ayant capacité à cet effet, ou en vertu d'un jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée.

Le cessionnaire d'une créance hypothécaire ne peut consentir de radiation ou de réduction, si l'acte de cession n'est authentique.

Le mandat à l'effet de radier ou de réduire doit être exprès et authentique.

ART. 85 (2158).

Ceux qui requièrent la radiation ou la réduction déposent au bureau du conservateur, soit l'expédition de l'acte authentique ou l'acte en brevet, portant consentement, soit l'expédition du jugement.

Un extrait littéral de l'acte authentique suffit, lorsqu'il y est déclaré par le notaire qui l'a délivré que l'acte ne contient ni condition ni réserve.

Les actes de consentement à radiation ou réduction, passés en pays étranger, ne sont exécutoires en Belgique qu'après avoir été visés par le président du tribunal de la situation des biens, qui vérifiera leur authenticité ainsi qu'il est dit en l'art. 71.

ART. 86 (2159).

La demande en radiation ou en réduction, par action principale, sera portée devant le tribunal dans le ressort duquel l'inscription ou l'opposition a été faite.

Cependant la convention faite par le créancier et le débiteur de porter, en cas de contestation, la demande à un tribunal qu'ils auraient désigné, recevra son exécution entre eux.

Les actions auxquelles les inscriptions peuvent donner lieu contre les créanciers seront intentées par exploits faits à leur personne, ou au dernier des domiciles élus sur le registre; et ce, nonobstant le décès soit des créanciers, soit de ceux chez lesquels ils auront fait élection de domicile.

ART. 87 (2160).

La radiation doit être ordonnée par les tribunaux lorsque l'inscription a été faite sans être fondée ni sur la loi, ni sur un titre, ou lorsqu'elle l'a été en vertu d'un titre soit irrégulier, soit éteint ou soldé, ou lorsque les droits de privilége ou d'hypothèque sont effacés par les voies légales.

CHAPITRE VI.

DE L'EFFET DES PRIVILÉGES ET HYPOTHÈQUES CONTRE LES TIERS DÉTENTEURS.

ART. 88 (2166).

Les créanciers ayant privilége ou hypothèque inscrite sur un immeuble le suivent en quelques mains qu'il passe, pour être colloqués et payés suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions.

ART. 89 (2167).

Si le tiers détenteur ne remplit pas les formalités qui seront ci-après établies, pour purger sa propriété, il demeure, par l'effet seul des inscriptions, obligé comme détenteur à toutes les dettes hypothécaires, et jouit des termes et délais accordés au débiteur originaire.

ART. 90 (2168).

Le tiers détenteur est tenu, dans le même cas, de délaisser l'immeuble hypothéqué sans réserve, sinon de payer tous les intérêts et capitaux exigibles, à quelque somme qu'ils puissent monter.

ART. 91 (2169).

Faute par le tiers détenteur de satisfaire pleinement à l'une de ses obligations, chaque créancier hypothécaire a droit de faire vendre sur lui l'immeuble hypothéqué trente jours après commandement fait au débiteur originaire, et sommation faite au tiers détenteur de payer la dette exigible ou de délaisser l'héritage.

ART. 92 (2172).

Quant au délaissement par hypothèque, il peut être fait par tous les tiers détenteurs qui ne sont pas personnellement obligés à la dette et qui ont la capacité d'aliéner.

ART. 93 (2173).

Il peut l'être même après que le tiers détenteur a reconnu l'obligation ou subi condamnation en cette qualité seulement. Le délaissement n'empêche pas que, jusqu'à l'adjudication, le tiers détenteur ne puisse reprendre l'immeuble en payant toute la dette et les frais.

ART. 94 (2174).

Le délaissement par hypothèque se fait au greffe du tribunal de la situation des biens, et il en est donné acte par ce tribunal.

Sur la pétition du plus diligent des intéressés, il est créé à

l'immeuble délaissé un curateur sur lequel la vente de l'immeuble est poursuivie dans les formes prescrites pour les expropriations.

ART. 95 (2175).

Les détériorations qui procèdent du fait ou de la négligence du tiers détenteur, au préjudice des créanciers hypothécaires ou privilégiés, donnent lieu contre lui à une action en indemnité; mais il ne peut répéter ses impenses et améliorations que jusqu'à concurrence de la plus value résultant de l'amélioration.

ART. 96 (2176).

Les fruits de l'immeuble hypothéqué ne sont dus par le tiers détenteur qu'à compter du jour de la sommation de délaisser ou de payer; et, si les poursuites commencées ont été abandonnées pendant trois ans, à compter de la nouvelle sommation qui sera faite.

ART. 97 (2177).

Les servitudes et droits réels que le tiers détenteur avait sur l'immeuble avant sa possession renaissent après le délaissement ou après l'adjudication faite sur lui.

Ses créanciers personnels, après tous ceux qui sont inscrits sur les précédents propriétaires, exercent leur hypothèque à leur rang sur le bien délaissé ou adjugé.

ART. 98. (2178).

Le tiers détenteur qui a payé la dette hypothécaire, ou délaissé l'immeuble hypothéqué, ou subi l'expropriation de cet immeuble, a son recours, tel que de droit, contre le débiteur principal.

ART. 99 (2179).

Le tiers détenteur qui veut purger sa propriété, en payant le prix, observe les formalités qui sont établies dans le chapitre VIII du présent titre.

CHAPITRE VII.

DE L'EXTINCTION DES PRIVILÉGES ET HYPOTHÈQUES.

ART. 100. (2180).

Les priviléges et hypothèques s'éteignent :

1° Par l'extinction de l'obligation principale;

2° Par la renonciation du créancier à l'hypothèque;

3° Par l'effet des jugements dans les cas prévus par les §§ 1 et 2 de la 1re sect. du chap. III;

4° Par l'accomplissement des formalités et des conditions prescrites aux tiers détenteurs pour purger les biens par eux acquis;

5° Par la prescription.

La prescription est acquise au débiteur, quant aux biens qui sont dans ses mains, par le temps fixé pour la prescription des actions qui donnent l'hypothèque ou le privilége.

Elle n'est acquise au tiers détenteur que par le temps requis pour la prescription la plus longue des droits immobiliers.

Les inscriptions prises par le créancier n'interrompent pas le cours de la prescription établie par la loi en faveur du débiteur ou du tiers détenteur.

CHAPITRE VIII.

DU MODE DE PURGER LES PROPRIÉTÉS DES PRIVILÉGES ET HYPOTHÈQUES.

ART. 101 (2182).

Le cédant ne transmet à l'acquéreur que la propriété et les droits qu'il avait lui-même sur la chose cédée : il les transmet sous l'affectation des mêmes priviléges et hypothèques dont il était chargé.

ART. 102 (2183).

Si le nouveau propriétaire veut se garantir de l'effet des poursuites autorisées dans le chap. VI du présent titre, il est tenu, soit avant les poursuites, soit dans le mois, au plus tard, à compter de la première sommation qui lui est faite, de notifier aux créanciers, aux domiciles par eux élus dans leurs inscriptions :

1° La copie de la réalisation telle qu'elle est inscrite au registre du conservateur, ainsi que le prix et les charges faisant partie du prix de la vente, ou l'évaluation de la chose, si elle a été donnée;

2° Indication de la date, du volume et du numéro de la réalisation;

3° Un tableau sur quatre colonnes, dont la première contiendra la date des hypothèques et celle des inscriptions; la seconde, le nom des créanciers; la troisième, le montant des créances inscrites; la quatrième, autant que possible l'indication du bien spécial que chaque inscription frappe, par renvoi aux désignations de la copie de la réalisation.

ART. 103.

L'acquéreur ou donataire ne pourra faire usage de la faculté accordée par le précédent article qu'à la condition de

faire la notification prescrite endéans l'année de la réalisation de l'acte d'acquisition.

ART. 104.

La notification de l'art. 102 ne devra être faite qu'aux seuls créanciers inscrits avant la réalisation de l'acte d'acquisition.

Toute inscription prise postérieurement sur les précédents propriétaires est inopérante.

ART. 105 (2184).

L'acquéreur ou donateur déclarera, par le même acte, qu'il acquittera les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence de l'intégralité du prix, sans aucune déduction au profit du vendeur ou donateur ou de tiers.

A moins de disposition contraire dans les titres de créance, il jouira des termes et délais accordés au débiteur originaire, et il observera ceux stipulés contre ce dernier.

Les créances non échues, qui ne viennent en ordre utile que pour partie, deviendront par cela même exigibles, pour cette partie, à l'égard du nouveau propriétaire, et pour le tout à l'égard du débiteur.

ART. 106 (2185).

Lorsque le nouveau propriétaire a fait la notification de l'art. 102 dans le délai fixé, tout créancier dont le titre est inscrit peut requérir la mise de l'immeuble à l'enchère et adjudication publique, à la charge :

1° Que cette réquisition sera signifiée, par un huissier audiencier, au nouveau propriétaire, dans quarante jours au plus tard de la notification faite à la requête de ce dernier, en y ajoutant un jour par cinq myriamètres de distance entre le domicile élu et le domicile réel du créancier le plus éloigné du siége judiciaire compétent pour connaître de l'ordre;

2° Qu'elle contiendra soumission du requérant, ou d'une personne présentée par lui, et capable de s'obliger, de porter le prix à un vingtième en sus de celui stipulé dans le contrat, ou déclaré par le nouveau propriétaire. Cette enchère portera sur le prix principal et les charges, sans aucune déduction préjudiciable aux créanciers inscrits. Elle ne devra point porter sur les frais du premier contrat;

3° Que la même signification sera faite dans le même délai au précédent propriétaire;

4° Que l'original et les copies de ces exploits seront signés par le créancier requérant, ou son fondé de procuration expresse, lequel, en ce cas, est tenu de donner copie de sa procuration. Ils devront aussi être signés, le cas échéant, par le tiers enchérisseur;

5° Que le requérant offrira de donner caution personnelle ou hypothécaire jusqu'à concurrence de vingt-cinq pour cent du prix et des charges ; ou qu'ayant consigné une somme équivalente, il notifiera copie du certificat de consignation.

Le tout à peine de nullité.

ART. 107 (2186).

A défaut, par les créanciers, d'avoir requis la mise aux enchères dans le délai et les formes prescrits, la valeur de l'immeuble demeure définitivement fixée au prix stipulé dans le contrat, ou déclaré par le nouveau propriétaire.

Les inscriptions ne venant pas en ordre utile sur le prix seront radiées pour la partie qui le dépassera, par suite de l'ordre amiable ou judiciaire, dressé conformément aux lois de procédure.

Le nouveau propriétaire se libérera des priviléges et hypothèques, quant aux créances exigibles ou quant à celles dont il lui est loisible de se libérer, soit par le payement aux créanciers, soit en consignant le prix à concurrence du montant desdites créances.

Il restera passible des autres priviléges et hypothèques venant en ordre utile, en ce qui concerne les créances inexigibles dont il ne pourrait ou ne voudrait se libérer.

ART. 108 (2187).

En cas de revente par suite de surenchère, elle aura lieu suivant les formes établies par la *loi du 12 juin* 1816, à la diligence, soit du créancier qui l'aura requise, soit, à son défaut, du nouveau propriétaire, soit, à leur défaut, du créancier inscrit le plus diligent, et devant le notaire commis par un jugement rendu sur la requête du poursuivant, et déclarant la régularité de la surenchère.

Les créanciers inscrits seront appelés à la première séance de l'adjudication seulement, par exploit d'un huissier audiencier signifié au domicile élu dans l'inscription, et en laissant le délai des ajournements.

Le public sera admis à concourir à l'adjudication.

ART. 109 (2188).

L'adjudicataire est tenu, au delà du prix de son adjudication, de restituer à l'acquéreur ou au donataire dépossédé les frais et loyaux coûts de son contrat, ceux de la transcription sur les registres du conservateur, ceux de notification et ceux faits par lui pour parvenir à la revente.

ART. 110 (2189).

L'acquéreur ou le donataire qui conserve l'immeuble mis aux

enchères, en se rendant dernier enchérisseur, n'est pas tenu de faire transcrire le jugement d'adjudication.

ART. 111 (2190).

Le désistement du créancier requérant la mise aux enchères ne peut, même quand le créancier payerait le montant de la soumission, empêcher l'adjudication publique, si ce n'est du consentement exprès de tous les autres créanciers hypothécaires, ou si ces derniers, interpellés par huissier audiencier de poursuivre l'adjudication dans la quinzaine, n'y donnent point de suite. En ce cas, le montant de la soumission est acquis aux créanciers dans leurs rangs respectifs.

ART. 112 (2191).

L'acquéreur qui se sera rendu adjudicataire aura son recours tel que de droit contre le vendeur pour le remboursement de ce qui excède le prix stipulé par son titre, et pour l'intérêt de cet excédant, à compter du jour de chaque payement.

ART. 113 (2192).

Dans le cas où le titre du nouveau propriétaire comprendrait des immeubles et des meubles, ou plusieurs immeubles, les uns hypothéqués, les autres non hypothéqués, situés dans le même ou dans divers arrondissements de bureaux, aliénés pour un seul et même prix, ou pour des prix distincts et séparés, soumis ou non à la même exploitation, le prix de chaque immeuble frappé d'inscriptions particulières et séparées sera déclaré dans la notification du nouveau propriétaire, par ventilation, s'il y a lieu, du prix total exprimé dans le titre.

Le créancier surenchérisseur ne pourra, en aucun cas, être contraint d'étendre sa soumission ni sur le mobilier, ni sur d'autres immeubles que ceux qui sont hypothéqués à sa créance et situés dans le même arrondissement, sauf le recours du nouveau propriétaire contre ses auteurs pour l'indemnité du dommage qu'il éprouverait, soit de la division des objets de son acquisition, soit de celle des exploitations.

CHAPITRE IX.

DE LA PUBLICITÉ DES REGISTRES ET DE LA RESPONSABILITÉ DES CONSERVATEURS.

ART. 114.

Aucun acte ne sera admis à la réalisation ou à l'inscription, s'il ne contient l'indication cadastrale des parcelles grevées, transmises ou données à titre de bail (1).

---

(1) Aucun acte ne sera admis à la réalisation ou à l'inscription, si le requé-

ART. 115.

Si deux ou plusieurs titres soumis à la formalité de la publicité ont été présentés le même jour à la conservation des hypothèques, la préférence se détermine d'après le numéro d'ordre sous lequel la remise des titres aura été mentionnée au registre destiné à cet effet, sans préjudice néanmoins de ce qui est prescrit à l'art. 74.

ART. 116.

Les conservateurs devront tenir :

1° Un registre de dépôts, où seront constatées par numéros d'ordre, et au fur et à mesure qu'elles s'effectueront, les remises des titres dont on requiert l'inscription ou la réalisation ;

2° Des registres où seront portées les réalisations ;

3° Des registres où seront portées les inscriptions des priviléges et hypothèques, les oppositions à radiation et les radiations ou réductions, ainsi que les oppositions immobilières ;

4° Un registre, désignant pour chaque commune les sections et numéros des parcelles cadastrales, et dans lequel seront indiquées, par note portant renvoi, toutes les affectations qui grèvent les parcelles et les transmissions dont elles sont l'objet (1).

ART. 117.

Indépendamment de ces registres, les préposés tiendront un registre sur papier libre, dans lequel seront portés par extrait, au fur et à mesure des actes, sous les noms de chaque propriétaire grevé, ou partie dans les actes sujets à réalisation, et à la case qui lui est destinée, les inscriptions, radiations et autres actes qui le concernent, ainsi que l'indication des registres où chacun des actes est porté, et le numéro sous lequel il est consigné (2).

ART. 118 (2200).

Les conservateurs donneront au requérant une reconnais-

---

rant n'y joint un extrait de la matrice cadastrale, contenant l'indication des parcelles qui comprennent les biens grevés, transmis ou donnés à titre de bail. (Projet de la commission.)

(1) Ce n° 4 ne fait pas partie du projet de la commission.

(2) Projet de la commission : Art. 117. Indépendamment de ces registres, les préposés tiendront : 1° un registre sur papier libre dans lequel seront portés par extrait, etc.; 2° un registre sur papier libre désignant pour chaque commune les sections et numéros des parcelles cadastrales, et dans lequel seront indiquées, par simple note portant renvoi, toutes les affectations qui grèvent les parcelles, et les transmissions dont elles sont l'objet.

sance, sur papier timbré, de la remise des actes ou bordereaux destinés à être réalisés ou inscrits, laquelle rappellera le numéro du registre sur lequel la remise aura été inscrite; et ils ne pourront faire les réalisations et les inscriptions dans les registres à ce destinés qu'à la date et dans l'ordre des remises qui leur en auront été faites.

ART. 119 (2196).

Les conservateurs des hypothèques sont tenus de délivrer des certificats constatant les mutations et concessions de droits réels, ainsi que les baux consentis par tous individus indiqués dans les réquisitions écrites qui leur sont faites à cette fin.

Ils sont également tenus de délivrer à tous ceux qui le requièrent des extraits du registre indiqué au n° 4 de l'article 116, ainsi que copie des inscriptions ou réalisations existantes, et des actes réalisés, ou des certificats qu'il n'en existe point (1).

ART. 120 (2197).

Ils sont responsables du préjudice résultant :

1° De l'omission, sur leurs registres, des annotations d'actes sujets à réalisation et des inscriptions requises en leurs bureaux;

2° Du défaut de mention, dans leurs certificats, d'une ou de plusieurs des réalisations ou inscriptions existantes, à moins que l'erreur ne provint de désignations insuffisantes qui ne pourraient leur être imputées.

ART. 121 (2198).

En cas de purge, l'immeuble à l'égard duquel le conservateur aurait omis, dans ses certificats, un ou plusieurs des droits hypothécaires inscrits, n'est point libéré de ses charges dans les mains du nouveau possesseur, sauf la responsabilité du conservateur, et sans préjudice des recours tels que de droit, soit de ce dernier, soit du tiers acquéreur, contre le vendeur ou le débiteur principal (2).

---

(1) Ils sont également tenus de délivrer à tous ceux qui le requièrent copie des inscriptions ou réalisations existantes et des actes réalisés, ou des certificats qu'il n'en existe point, ainsi que des extraits du registre indiqué au n° 2 de l'article précédent. (Projet de la commission.)

(2) Projet de la commission : Art. 121. En cas de purge, l'immeuble à l'égard duquel le conservateur aurait omis, dans ses certificats, un ou plusieurs des droits hypothécaires inscrits, en demeure affranchi dans les mains du nouveau possesseur, pourvu que la réquisition du certificat indique clairement le débiteur à charge duquel les inscriptions ont été prises; sans préjudice néanmoins du droit des créanciers omis de requérir la surenchère dans le délai utile, et de se faire colloquer suivant l'ordre qui leur appartient, tant que le prix n'a pas été payé par l'acquéreur, ou tant que l'ordre fait entre les créanciers n'est pas devenu définitif.

ART. 122 (2199).

Dans aucun cas, les conservateurs ne peuvent refuser ni retarder les réalisations ou inscriptions, ni la délivrance des certificats requis, sous peine des dommages et intérêts des parties, à l'effet de quoi procès-verbaux des refus ou retardements seront, à la diligence des requérants, dressés sur-le-champ, soit par un juge de paix, soit par un huissier audiencier du tribunal, soit par un autre huissier ou un notaire assisté de deux témoins.

ART. 123 (2201).

Tous les registres des conservateurs sont en papier timbré, cotés et parafés à chaque feuillet par premier et dernier, par l'un des juges du tribunal dans le ressort duquel le bureau est établi.

Le registre de dépôts sera arrêté chaque jour, comme ceux d'enregistrement des actes.

ART. 124 (2202).

Les conservateurs sont tenus de se conformer, dans l'exercice de leurs fonctions, à toutes les dispositions du présent chapitre, à peine d'une amende de deux cents à mille francs pour la première contravention, et de destitution pour la seconde, sans préjudice des dommages et intérêts des parties, lesquels seront payés avant l'amende.

ART. 125 (2203).

Les mentions de dépôts, les inscriptions et les réalisations sont faites sur les registres, de suite, sans aucun blanc ni interligne, à peine, contre le conservateur, de mille à deux mille francs d'amende, et des dommages intérêts des parties, payables aussi par préférence à l'amende.

ARTICLE II.

Les dispositions suivantes seront respectivement ajoutées aux art. 76, 934 et 1654 du Code civil.

ART. 76.

N° 10.... la date des conventions matrimoniales des époux et l'indication du notaire qui les aura reçues; faute de quoi, les clauses dérogatoires au droit commun ne pourront être opposées aux tiers qui ont contracté avec ces époux dans l'ignorance des conventions matrimoniales.

ART. 954.

Néanmoins la donation ne pourra pas être révoquée pour inexécution de conditions qui imposeraient au donataire des charges pécuniaires ou autres prestations liquides, si le donateur n'a pas conservé son privilége de ce chef par une inscription valable sur les immeubles donnés.

ART. 1654.

Néanmoins l'action en résolution ne peut être opposée aux aliénations, hypothèques et autres droits réels consentis par l'acquéreur, qu'autant que le vendeur aura conservé, par une inscription valable, son privilége pour le payement du prix.

Donné à Laeken, le 6 novembre 1848.

LÉOPOLD.

Par le Roi :

Le Ministre de la Justice,

DE HAUSSY.