

tion pour un système de nullité qu'elle n'ose pas encore combattre de front, c'est sa théorie des *équipollents*, qui consiste à torturer une inscription pour lui faire dire ce qu'elle ne dit pas (1): théorie désespérée et sans logique, qui autorise les interprétations les plus contournées, et qui rabaisse la jurisprudence jusqu'à la ruse. Notre opinion sur l'art. 2148 a au moins cet avantage, c'est qu'elle a quelque chose de simple et de positif qui satisfait la raison, et qu'elle met l'art. 2148 d'accord avec l'équité, et sans avoir besoin de s'appuyer sur des contradictions et sur de petits détours.

Ainsi il y a, dans l'art. 2148, trois formalités substantielles, sans lesquelles il n'y a pas d'inscription, savoir : le nom du débiteur, l'indication de la somme hypothéquée, l'indication de l'immeuble soumis à l'hypothèque. L'omission de ces formalités est une cause nécessaire d'erreurs préjudiciables, et rend forcément l'inscription nulle, tant à l'égard de tous les créanciers qu'à l'égard du tiers acquéreur.

Quant aux autres formalités, elles sont ou relatives ou purement accessoires. Leur omission n'entraîne jamais un préjudice qui puisse s'étendre à tous les intéressés, et qui puisse par conséquent faire annuler l'inscription. L'une d'elles, l'indication du domicile élu, n'est susceptible de donner lieu à des débats qu'entre le créancier, dont l'inscription est critiquée pour omission de cette indication, et le tiers acquéreur. Quant aux autres créanciers, ils n'ont jamais lieu de s'en plaindre. C'est donc là une formalité purement *relative* au tiers acquéreur (2). Les autres formalités prescrites par l'art. 2148 peuvent être omises, sans qu'il en résulte de préjudice ni pour les créanciers, ni pour les tiers acquéreurs. Ce sont des formalités de précaution qu'il est bon d'observer, mais dont l'omission ne saurait en-

(1) V. l'arrêt du 2 août 1820 (Dail., Hyp., p. 227, et *infra*, n° 682), qui est un exemple mémorable en ce genre.

(2) *Infra*, n° 679.

traîner la peine de nullité. En un mot, il n'y a nullité qu'autant qu'il y a préjudice. C'est là la règle simple et vraie avec laquelle on verra toutes les difficultés s'aplanir dans la pratique, sans le moindre effort.

670. Un des auteurs que je regrette le plus de voir opposés à cette doctrine, c'est le savant M. Merlin. Il la combat avec force dans différents endroits de ses ouvrages (1), et il repousse, avec la même énergie, les ménagements par lesquels la Cour de cassation cherche à s'en rapprocher. M. Merlin a rendu de grands services à la jurisprudence, en contribuant à l'éloigner du système de rigueur absolue qui avait signalé ses premiers errements (2). Mais je crois qu'il est resté en route, et je cherche à le dépasser, parce qu'il me semble qu'il n'a pas fait tout ce qu'il était possible de faire pour placer l'art. 2148 sous son véritable jour. C'est en vain qu'il proscrit l'idée de voir mesurer la gravité de l'infraction sur l'étendue du dommage. Quoi cependant de plus naturel et de plus juste? La loi, encore une fois, ne prononce pas la peine de nullité. Que reste-t-il donc à faire? A voir si la formalité omise est substantielle, c'est-à-dire si elle empêche l'acte de remplir son but et son objet. Or, si personne n'a éprouvé de dommage et n'a été induit en erreur, disons avec confiance que le but de la loi est rempli, et qu'on n'a pas touché à une formalité substantielle.

671. M. Merlin insiste cependant pour soutenir son opinion, en argumentant de la loi du 4 septembre 1807. Cette loi est importante à connaître (3).

« Art. 1. Dans le délai de six mois, à dater de la promulgation de la présente loi, tout créancier qui aurait, depuis la loi du 11 brumaire an VII jusqu'au jour de ladite promulgation, obtenu une inscription, sans in-

(1) T. 16, Hyp., p. 396, et Inscript., p. 448, 441.

(2) *Suprà*, n° 667.

(3) M. Dalloz en donne le texte, v^e Hyp., p. 285.

» *dication de l'époque de l'exigibilité de sa créance*, soit
 » que cette époque doive avoir lieu à jour fixe, ou après
 » un événement quelconque, est autorisé à représenter
 » au bureau de la conservation où l'inscription a été
 » faite, son bordereau rectifié, à la vue duquel le con-
 » servateur indiquera, tant sur son registre que sur le
 » bordereau resté entre ses mains, l'époque de l'exig-
 » bilité de la créance, le tout en se conformant à la dis-
 » position de l'art. 2200 du Code Napoléon, et sans per-
 » ception d'aucun nouveau droit.

» Art. 2. Au moyen de cette rectification, l'inscrip-
 » tion primitive sera considérée *comme complète et va-*
 » *lable*, si d'ailleurs on y a observé les autres formalités
 » prescrites.

» Art. 3. La présente loi ne s'applique pas aux inscrip-
 » tions qui auraient été annulées par jugements passés
 » en force de chose jugée. »

Voici maintenant comment raisonne M. Merlin : l'arti-
 » cle 2148 n'a pas plus de raison pour exiger la mention
 » de la date et nature du titre que pour exiger la mention
 » de l'exigibilité de la créance. Or, la loi du 4 septembre
 » 1807 reconnaît bien évidemment que les inscriptions dé-
 » pourvues de la mention de l'exigibilité sont nulles, tant
 » pour le passé que pour l'avenir. Donc, il faut dire qu'une
 » inscription qui serait privée de la mention de la date du
 » titre, ou qui même contiendrait une date fausse, serait
 » absolument nulle. Le même raisonnement s'applique
 » au domicile élu, etc.

Mais il y a bien des choses à répondre à ce raisonne-
 » ment ; en effet, on pourrait dire, en premier lieu, qu'en
 » supposant que la loi du 4 septembre 1807 ait le sens que
 » lui prête M. Merlin, il serait trop rigoureux d'étendre
 » aux formalités de l'article 2148 une disposition qui n'a
 » trait qu'à l'indication de l'exigibilité de la créance. C'est
 » déjà bien assez de cette loi du 4 septembre 1807 : n'en
 » faisons pas une de notre chef pour chacun des para-
 » graphes de l'art. 2148.

De plus, voyons en elle-même cette loi qu'oppose M. Merlin, et admettons avec ce jurisconsulte qu'elle suppose la peine de nullité écrite dans l'art. 2148. Voici ce qu'on pourra alors objecter.

La loi du 4 septembre 1807 a été rendue à une époque où l'on avait encore de fausses idées sur l'étendue et le but de l'art. 2148. Elle a été incontestablement déterminée par l'idée erronée, et cependant dominante alors, que toutes les formalités prescrites par l'art. 2148 pour l'inscription étaient substantielles. C'est une véritable loi de circonstance, qui n'a été rendue que pour régler un état de choses passé, qui n'a rien statué pour l'avenir, et qui, toute puissante qu'elle soit, ne peut faire dire au Code Napoléon ce qu'il ne dit pas.

Le législateur voit en effet que presque tous les tribunaux s'accordent à prononcer la nullité des inscriptions hypothécaires pour les moindres omissions ; il voit la Cour de cassation soutenir ce système avec la plus grande inflexibilité. Il sait cependant qu'un nombre considérable d'inscriptions manque de la mention de l'exigibilité. Il craint alors que les fortunes ne soient menacées, qu'une foule d'intérêts ne soient froissés par suite d'une légère omission ; et, prenant les choses sous le point de vue où la Cour de cassation les considérait, interprétant la loi comme on l'interprétait alors sans conflit entre les tribunaux, il permet de rectifier les inscriptions déjà prises. On voit qu'il n'est pas possible de considérer cette loi comme interprétative de l'art. 2148. Elle n'a pas statué sur une chose en état de controverse sérieusement engagée ; elle est partie d'une supposition que les arrêts ne cherchaient pas à combattre, et qu'elle n'a pas non plus cherché à éclaircir. Eh bien ! si le point de départ était erroné, comme cela est aujourd'hui reconnu et comme M. Merlin le reconnaît lui-même en partie, quel avantage pourra-t-on tirer de cette loi, arrachée ou surprise par les idées du moment (1) ? Il faut donc la circonscrire

(1) Me trouvera-t-on hardi dans ce que je viens de dire ? Je

dans son but, qui a été de donner aux créanciers inscrits lors de sa promulgation les moyens d'empêcher qu'on ne critiquât leurs inscriptions pour défaut de mention de l'exigibilité : mais on ne peut pas lui faire régler le sort des inscriptions à prendre pour l'avenir ; elle ne s'en occupe pas. Elle n'est qu'une disposition transitoire faite pour un passé désormais épuisé. Elle n'est qu'un accident éphémère que le temps a emporté ; qu'un secours passager, donné à la hâte dans l'hypothèse d'un péril admis sans discussion. Sa pensée, quelle qu'elle soit, a fait son temps : elle a produit tous ses effets, et il n'en reste plus rien de réel et de vivant, comme autorité législative. L'art. 2148 subsiste donc, dégagé désormais de cette espèce d'excroissance hétérogène qui altérait son principe ; il est rendu à sa pureté primitive, et en cet état il ne prononce aucune peine de nullité.

Mais ce n'est pas tout, il me semble qu'il est possible d'interpréter la loi de 1807 dans un sens bien moins absolu que M. Merlin.

L'art. 2 de cette loi (sur lequel on s'appuie pour prétendre que toute inscription qui ne mentionne pas exactement l'époque de l'exigibilité de la créance est nulle radicalement) porte qu'au moyen des rectifications autorisées par l'art. 1^{er}, l'inscription sera *complète et valable*, si d'ailleurs on y a observé les autres formalités prescrites. Mais, à mon avis, ce texte ne conduit pas nécessairement à dire que toute inscription qui manquera de cette rectification sera nulle.

Le législateur me paraît frappé dans cet article de l'idée que la rectification, quoique faite *après coup*, aura cepen-

répondrai que, quoique je ne sois pas de ceux qui raisonnent toujours sur les lois comme si le législateur était infailible, toutefois, si la loi du 4 septembre 1807 s'expliquait positivement sur l'interprétation à donner à l'art. 2148 du Code Napoléon à l'avenir, je m'y soumettrais sans difficulté. Mais c'est ce qu'elle ne fait pas. Elle tire tout au plus une conséquence d'une opinion admise de son temps.

dant un effet rétroactif, et vaudra *ab initio* tout ce que vaut une inscription qui porte la mention de l'exigibilité de la créance. C'est une question de rétroactivité qu'a voulu vider l'art. 2. Il a senti la nécessité de prévenir les difficultés qu'on pourrait éléver sur la date de la rectification, et d'empêcher qu'on ne puisse dire que l'inscription ne prendrait rang que du jour de sa rectification (1) ; voilà pourquoi il a déclaré qu'au moyen de cette rectification, l'inscription *primitive* serait *complète* et *valable*. Elle sera *complète* : car il lui manquait une formalité souvent utile, et l'en voilà désormais revêtue. Elle sera *valable*. Mais entendons-nous sur ce mot. De même qu'il y a des nullités absolues et des nullités relatives, de même aussi il est facile de concevoir que quelquefois la validité donnée à un acte n'ait pour but que de faire disparaître certaines imperfections partielles, qui, sans annuler absolument cet acte, le privaient cependant de ses effets sous certains rapports. Tel est le cas de l'art. 2 de la loi de 1807. L'omission de l'exigibilité de la créance, ou (ce qui est la même chose) la fausse mention de cette exigibilité n'annule pas l'inscription : mais quelquefois elle empêche que l'inscription ne réalise tous les effets que le créancier s'en promettait sous certains rapports (2). Eh bien ! si une loi permet de rectifier, la rectification validera l'inscription *ab initio*, en ce sens qu'elle la relèvera des inefficacités qui l'affectaient.

Cette interprétation n'a rien de nouveau en droit : par exemple, l'art. 170 du Code Napoléon nous présente un cas absolument semblable à celui que prévoit l'art. 2 de la loi de 1807. Il porte : « Le mariage contracté en pays étranger, entre Français, ou Français et étranger, sera valable, s'il a été célébré dans les formes usitées dans le pays, pourvu qu'il ait été précédé des publications

(1) Un arrêt de Liège, du 7 janvier 1811 (Dall., Hyp., p. 218), et un arrêt de Toulouse, du 18 juillet 1823 (Dall., Hyp., p. 419), prouvent que l'art. 2 n'a pas tari la source des difficultés.

(2) *Infrà*, n° 687.

» prescrites par l'art. 63 (1). » Mais est-ce à dire pour cela que tout mariage célébré à l'étranger sera *nul nécessairement*, s'il n'a pas été précédé de ces publications ? Non sans doute, et nombre d'arrêts ont jugé que l'omission de cette formalité n'annulait pas le mariage (2). Pourquoi cela ? Parce que la validité dont parle l'art. 170 n'est pas une validité absolue, placée en regard d'une nullité absolue, parce que c'est une validité relative correspondante à une imperfection qui par elle-même ne suffit pas pour annuler un mariage (3). C'est identiquement ce que je dis pour l'inscription rectifiée en vertu de la loi de 1807 : la validité dont elle s'occupe n'est que le contre-pied d'une inefficacité partielle et secondaire.

De cette explication, qui me paraît simple et appuyée de précédents imposants dans le droit, que résulte-t-il en définitive ? C'est qu'après tout, la loi de 1807 se prête à tous les systèmes, et n'en contrarie précisément aucun. Au fond, elle n'a pas voulu prononcer entre les opinions qui s'agitent aujourd'hui, parce que, malgré les protestations de quelques esprits avancés, une seule était en vogue. Peut-être eût-elle condamné mon sentiment, j'en conviens, si elle eût été appelée à statuer sur le conflit. Mais enfin elle ne l'a pas fait ; et, par une circonstance heureuse, son texte est neutre sur la difficulté. Je dis qu'il est neutre ; car il s'adapte sans doute à l'opinion rigoureuse qui prononçait la nullité absolue, et il donne les moyens d'échapper à une jurisprudence qui compro-

(1) A peu près comme la loi de 1807 dit que l'inscription sera valable si elle a été rectifiée, etc.

(2) Répert., t. 16, Bans de mariage. M. Merlin approuve cette jurisprudence.

(3) C'est aussi ce que jugeait le parlement de Paris, sous l'empire de l'ordonnance de Blois, portant : « Pour obvier aux inconvenients et abus qui adviennent des mariages clandestins, ordonnons que nos sujets..... ne pourront *valablement* contracter mariage, sans proclamation précédente des bans, etc. » Répert., v° Bans de mariage, p. 625, 626.

met des intérêts précieux ! Mais il s'adapte aussi à l'opinion plus mitigée, qui consiste à mesurer les nullités sur le préjudice : il s'y adapte, dis-je, en employant le mot *valable* dans le même sens que l'art. 170 du Code Napoléon. Ainsi donc, il laisse l'art. 2148 du Code Napoléon tel qu'il est, tel qu'il appartient à l'interprétation, sans peine de nullité expressément prononcée.

On m'objectera que l'orateur du gouvernement a laissé entendre, dans l'exposé des motifs, que la loi de 1807 supposait que l'art. 2148 emportait de plein droit la peine de nullité. Mais j'aime mieux m'en tenir au texte des lois qu'aux opinions d'orateurs qui ont souvent professé de très-graves erreurs. Bacon a dit : « *Dimensio et latitudo legis ex corpore legis petenda : nam præambulum sæpè aut ultrà aut citrè cadit.* » C'est surtout lorsque le préambule de la loi place le législateur en suspicion d'inconséquence, qu'il faut suivre ce conseil. Et quoi de plus inconséquent que de prêter gratuitement au législateur l'intention de prononcer des peines de nullité pour des omissions sans préjudice ? La loi doit être examinée dans son esprit et dans son texte : souvent son texte conduit plus loin que son esprit, et l'on sait dans combien de circonstances cet empire du texte, dont il faut bien tenir compte, dénature ou corrompt la pensée primitive de la loi (1). Mais quelquefois aussi le texte littéral est un moyen de l'améliorer, et quand une idée pernicieuse est annoncée comme ayant présidé à la confection de la loi, il est du devoir du jurisconsulte d'en appeler au texte, pour voir s'il ne donne pas ouverture à une direction plus droite, et s'il ne permet pas de ramener la loi dans les limites de ce qui est raisonnable et juste.

671 bis. Je passe maintenant aux explications de détail de notre article, et de toutes les formalités dont se compose l'inscription.

(1) N° 650, *suprà*.

On a vu par l'article précédent que l'inscription se fait au bureau de la conservation des hypothèques dans l'arrondissement duquel sont situés les biens soumis au privilége ou à l'hypothèque. Comme le dit M. Tarrible (1), « c'est sur la démarcation des arrondissements que repose tout le système hypothécaire. La publicité ne peut se réaliser qu'à l'aide de cette démarcation. » On doit donc tenir la main avec la plus grande rigueur à cette disposition de la loi. Un autre bureau que celui de la situation des immeubles est tout à fait incompétent pour recevoir les inscriptions.

672. Pour opérer l'inscription, le créancier, soit par lui-même, soit par un tiers, présente au conservateur l'original en brevet, ou une expédition authentique de l'acte constitutif de l'hypothèque.

Telle est la première disposition de notre article 2148. Mais elle doit être accompagnée de quelques observations.

1° Le créancier, quel qu'il soit, majeur ou mineur, même une femme sans l'autorisation de son mari, peut requérir l'inscription (2), car c'est un acte conservatoire qui ne produit pas d'engagement. L'art. 2139 nous a fait voir d'ailleurs le mineur et la femme requérant une inscription sur les biens du tuteur ou du mari (3).

673. 2° Le créancier peut se faire représenter par un tiers. Il n'est pas nécessaire que ce tiers soit muni d'une procuration écrite (4). L'article 2148 ne l'exige pas, le

(1) Rép., *Inscript.*, p. 222, col. 1.

(2) Du reste, l'inscription prise par une femme mariée, pour sûreté tant des arrérages d'un douaire à elle constitué par son mari, que pour le capital de ce douaire déclaré propre aux enfants, profite à ceux-ci et conserve leurs droits, encore que l'inscription ne soit pas prise en leur nom comme au nom de leur mère. Cassation, 18 avril 1832 (Sirey, 32, 1, 452; Dall., 32, 1, 173). — V. *infra*, n° 679.

(3) M. Tarrible, *loc. cit.*, col. 2. — *Junge* MM. Persil, art. 2148, n° 2, et Duranton, t. 20, n° 89.

(4) La pratique est constante à cet égard, et l'opinion des auteurs est conforme. V. MM. Duranton, t. 20, n° 88, et Bandot,



conservateur des hypothèques ne serait pas non plus en droit de l'exiger. Il y a plus, c'est qu'un *negotiorum gestor* pourrait requérir l'inscription. Un créancier peut être en voyage ; il peut devenir imminent de prendre inscription. Nul doute que les amis et parents de ce créancier ne puissent, dans son intérêt, quoique sans procuration, prendre cette inscription (1). M. Tarrible, qui s'est créé sur cette question des doutes que je ne crois pas fondés, finit par reconnaître que dans la pratique il serait impossible de contester l'inscription prise par un *negotiorum gestor*.

674. Tout créancier peut aussi prendre inscription pour conserver les droits de son débiteur. C'est la disposition de l'art. 778 du Code de procédure civile. Je renvoie aux développements donnés par M. Tarrible (2).

n° 217. — Il a été jugé même que le mandataire peut renouveler, en son nom personnel, l'inscription hypothécaire prise par le mandant. Bourges, 12 février 1841 (Sirey, 41, 2, 617 ; Dall., 42, 2, 96 ; *J. P.*, 1841, t. 2, p. 599). Toutefois cela n'est pas sans quelque difficulté.

(1) Jugé même que l'inscription hypothécaire prise par un tiers en son nom personnel, accessoirement à une obligation stipulée dans l'intérêt d'une autre personne, profite à celle-ci comme elle eût profité au tiers, si l'obligation eût été contractée dans son intérêt. Cassat., 6 juillet 1842 (Sirey, 42, 1, 802 ; Dall., 42, 1, 371). V. *in/rà*, n° 679.

(2) Rép., Inscript. hyp., p. 224, col. 1. Paris, 16 février 1809 (Dall., Hyp., p. 247). Il y a aussi, en ce sens, une lettre des ministres de la justice et des finances des 30 brumaire et 14 nivôse an XIII. V. encore M. Duranton, t. 20, n° 90. — M. Persil, article 2148, n° 3, enseigne même que l'inscription peut avoir lieu au nom personnel du créancier. Au surplus, il a été jugé que le créancier, qui a saisi-arrêté entre les mains d'un tiers une créance hypothécaire due à son débiteur, devient, par l'effet du jugement qui déclare cette saisie valable et ordonne au tiers saisi de vider ses mains entre celles du saisissant, propriétaire de la créance saisie-arrêtée, de telle sorte qu'il peut, en son propre nom, prendre ou renouveler l'inscription nécessaire à la conservation de cette créance, et n'est pas obligé de prendre l'inscription au nom du débiteur au préjudice duquel a eu lieu la saisie-arrêt. Cass., 20 mai 1839 (Sirey, 39, 1, 785 ; Dall., 39, 1, 240).

675. L'usufruitier d'une créance hypothécaire a-t-il qualité pour la faire inscrire non-seulement dans l'intérêt de son usufruit, mais encore dans l'intérêt de la nue propriété ?

Par exemple : Pierre donne à Paul l'usufruit d'une somme de 200,000 fr. sa vie durant, et à sa mort, le capital de cette somme à Jacques, le tout hypothéqué sur tous ses biens.

Il est certain que l'inscription prise par Paul, tant pour son usufruit que pour la nue propriété de Jacques, sera valable. Sans doute, l'usufruitier, en son nom seul, ne pourrait prendre une inscription qui profitât au nu propriétaire. Mais s'il agit au nom de ce propriétaire, en se présentant comme son procureur-né, il agit légalement et dans la limite de ses droits. Car l'usufruitier est le mandataire-né du propriétaire (1). Il n'a pas besoin de mandat ; il le tient de la loi (2).

676. §. J'ai examiné (3) ci-dessus le mérite des inscriptions prises par le cessionnaire d'une créance privilégiée, ou par le créancier indiqué ou par le créancier subrogé. La matière y ayant été traitée à fond, je n'ai rien à ajouter ici.

677. Le créancier, ou celui qui agit pour lui, doit présenter au conservateur l'original en brevet (4) ou une expédition authentique du jugement ou de l'acte qui donne naissance au privilége ou à l'hypothèque.

M. Tarrible est d'avis que la représention du titre n'est

(1) L. 1, § 20, *Dig. De operis novi nuntiat.*

(2) Voët, *De usuf.*, n° 33. Merlin, Rép., *Inscript. hyp.*, p. 229, col. 2 de la note, et *Hyp.*, sect. 2, § 2, art. x, n° 2, p. 869, col. 1. — V. aussi M. Proudhon, de l'Usufruit, t. 2, n° 1038. Mais il a été décidé que l'inscription prise par le créancier d'une rente viagère stipulée réversible, après le décès du créancier, sur la tête d'un tiers, ne profite pas à ce tiers, encore que la circonstance de reversibilité soit mentionnée dans l'inscription. Poitiers, 26 janvier 1832 (Sirey, 32, 2, 209).

(3) N° 363 et suiv., t. 1.

(4) V. la loi du 25 ventôse an xi, art. 20.

pas une formalité substantielle de l'inscription. Seulement, le créancier n'exhibant pas toutes les pièces que la loi exige de lui, le conservateur pourrait refuser l'inscription ; mais si, sans s'arrêter à cette omission, le conservateur procérait à l'inscription, il serait bien étrange qu'on pût la critiquer (1).

Cela est d'autant plus vrai, que la loi n'exige pas la mention de la représentation du titre, et que dès lors il ne doit rester aucune trace de cette formalité. Elle n'est donc pas indispensable. C'est aussi l'avis de M. Merlin (2). Et c'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de cassation du 18 juin 1823 (3).

678. Au titre doivent se trouver joints deux bordereaux écrits sur papier timbré, dont l'un peut être porté sur l'expédition du titre (4). Je dirai tout à l'heure ce

(1) Rép., v^e Insc., p. 224, col. 2. *Suprà*, t. 2, 443 bis, p. 118.

(2) T. 16, p. 480, n^o 15.

(3) Dall., Hyp., p. 248. — *Junge* Cass., 19 juin 1833 (Sirey, 53, 1, 641).

(4) Pourquoi deux bordereaux ? J'en dis les motifs *infra*, au n^o 694, sur l'art. 2150. Néanmoins, je dois dire ici que la nécessité de présenter *deux bordereaux* fut vivement contestée lors de la discussion de la réforme hypothécaire. « L'expérience, disait » M. Persil dans son rapport (p. 176), avait fait remarquer l'inutilité du second bordereau, qui n'était pièce probante ni justificative pour personne, pas plus pour le conservateur que pour les requérants, auxquels le bordereau remis avec mention de l'inscription suffisait pleinement. Nous n'avions pas voulu, néanmoins, prendre de parti à cet égard, avant d'avoir entendu les conservateurs. Mais ce qu'ils nous ont dit n'a fait que confirmer nos prévisions ; et nous vous proposons, avec leur assentiment, de repousser ce second bordereau, comme inutile et encombrant. » Par ces motifs, le projet du gouvernement avait supprimé la règle des deux bordereaux, en exigeant qu'un seul bordereau fût joint à l'original en brevet ou à l'expédition authentique du titre. Mais l'innovation fut rejetée d'abord par le conseil d'Etat. Il pensa que le bordereau qui reste entre les mains du conservateur peut lui servir dans le cas où sa responsabilité est réclamée, et qu'il est utile encore comme pièce de comptabilité. Et par ces motifs, qui résument ceux que je donne

qu'ils doivent contenir. J'observerai ici que la présentation de ces deux bordereaux au conservateur est nécessaire pour qu'il puisse en extraire l'inscription qu'il fait sur son registre. Ils sont le type de l'inscription.

D'après l'art. 2200, le conservateur doit inscrire jour par jour, et par ordre numérique, les remises qui lui sont faites des bordereaux à inscrire, et donner à l'inscrivant une reconnaissance sur papier timbré. Cette formalité a été établie pour prévenir la confusion, et obliger le conservateur à s'astreindre, dans l'ordre des inscriptions, à l'ordre des présentations.

Si le bordereau porté sur l'expédition du titre se référail, pour les indications requises, au contenu de ce même titre, je ne crois pas qu'il y eût nullité. Les bordereaux ne sont pas destinés à être vus du public : ils sont faits pour le conservateur, dont ils abrégent le travail, en lui présentant, sous un même point de vue, tout ce qu'il doit porter dans l'inscription. Les tiers ne sont donc admis qu'à critiquer l'inscription, et non pas les éléments dont s'est servi le conservateur pour la formaliser (1).

infrà, n° 694, il proposa le maintien de la règle posée par le Code Napoléon. (V. le rapport de M. Bethmont, p. 110.) C'est ensuite ce qui finit par prévaloir à l'Assemblée législative. La Commission avait pensé d'abord qu'on pouvait, dans des vues d'économie, supprimer l'un des deux bordereaux ; mais elle finit par reconnaître que l'économie était très-peu considérable, et que le deuxième bordereau est utile pour la responsabilité du conservateur : elle maintint donc aussi la règle des deux bordereaux, en exigeant cependant qu'ils fussent signés par le requérant. Voici, au surplus, la rédaction telle qu'elle avait été préparée pour la troisième délibération : « Le requérant joint au titre deux bordereaux sur papier timbré, signés, contenant les énonciations prescrites par l'art. 2150, et dont l'un peut être porté sur le brevet ou sur l'expédition du titre. »

(1) *Infrà*, n° 695. — Du reste, il suffit d'un seul bordereau rédigé en double minute pour obtenir une inscription hypothécaire, quel que soit d'ailleurs le nombre des créanciers et quoi qu'ils aient chacun une créance distincte, lorsque d'ailleurs ils

679. Puisque les bordereaux sont le type de l'inscription, ils doivent contenir tout ce que contiendra l'inscription. Voyons donc ce qu'ils doivent mettre à la connaissance du public.

1° D'abord les nom, prénoms, domicile du créancier, sa profession, s'il en a une, et l'élection d'un domicile pour lui dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau.

On doit, autant que possible, se conformer à ces dis-

figurent tous dans le même acte, et que le débiteur leur a constitué une hypothèque commune sur le même immeuble. Dans ce cas, le conservateur n'est pas fondé à prétendre qu'il faut autant de bordereaux en double qu'il y a de créanciers. Besançon, 25 mai 1840 (Sirey, 40, 2, 453); Cass., 17 décembre 1845 (Sirey, 46, 1, 185; Dall., 46, 1, 42). En effet, l'art. 2148 ne distingue pas entre le cas où plusieurs créanciers distincts qui figurent dans le même acte reçoivent du débiteur une hypothèque commune sur les immeubles, et le cas où l'acte contient affectation hypothécaire au profit d'un créancier unique. On a opposé, il est vrai, une circulaire ministérielle du 7 prairial an VII, qui exprime que « s'il résultait d'un titre qu'un créancier a hypothèque sur plusieurs individus non solidaires, ou que plusieurs créanciers ont des créances distinctes sur un débiteur commun, il faudrait alors une inscription particulière pour chaque créancier ou sur chaque débiteur, dès qu'il n'existerait point d'unité de créance ni d'obligation solidaire. » On a opposé également l'art. 21 de la loi du 21 ventôse an VII, et le décret impérial du 21 septembre 1810 qui fixe le salaire des conservateurs des hypothèques. (V. M. Baudot, des Form. hyp., t. 1, n° 356.) Mais la Cour de cassation a très-exactement répondu que ces actes législatifs n'ont aucunement trait à la détermination du nombre des bordereaux, selon que l'acte contiendrait une même stipulation d'hypothèque pour un seul ou pour plusieurs créanciers distincts ; qu'ils règlent uniquement le salaire du conservateur, en le fixant à 1 fr. pour chaque inscription, quel que soit, au surplus, le nombre des créanciers dans l'intérêt desquels elle est formalisée ; et qu'ainsi ils ne peuvent être pris comme modifiant l'article 2148 du Code Napoléon, dont la disposition, encore une fois, est générale et ne comporte pas de distinction. — A plus forte raison, un seul bordereau en double est-il suffisant dans le cas de plusieurs obligations consenties au profit du même créancier. Décision min. du 12 janvier 1815.

positions : elles évitent les difficultés et les procès. Cependant on ne peut pas dire qu'elles soient prescrites à peine de nullité, car la loi ne prononce pas cette peine. De plus, il est évident, d'après ce que j'ai dit ci-dessus, que les formalités indicatives du créancier ne sont pas substantielles de l'inscription, car les tiers n'ont pas un grand intérêt à connaître le créancier qui les précède. *Tros Rutulusve fuat, nullo discrimine habebo.*

Pourquoi donc l'indication du créancier est-elle exigée ? Ce n'est pas seulement parce qu'une dette suppose un créancier, ou qu'une dette sans désignation de créancier est une dérision, comme le dit M. Tarrible (1) ; car ces raisons ne sont pas bien décisives. C'est seulement parce que, lorsqu'un tiers acquéreur veut purger, il doit faire aux créanciers inscrits des notifications dont j'aurai à parler ultérieurement, et qu'il est donc nécessaire qu'il trouve dans l'inscription la désignation des créanciers inscrits. C'est également afin que le créancier inscrit puisse être appelé lorsque la radiation de l'hypothèque est demandée (art. 2156 du Code Napoléon). C'est aussi pour qu'on lui fasse, dans le cas d'expropriation forcée, les notifications prescrites par l'art. 695 du Code de procédure civile, et que le poursuivant puisse se mettre en présence avec lui dans tous les cas où, d'après le même Code de procédure civile, les créanciers inscrits doivent recevoir des avertissements et des significations (art. 695 et autres). Mais il est évident que la désignation du créancier est uniquement, sauf une seule exception, dans l'intérêt de ceux qui s'inscrivent. S'ils ne sont pas désignés, le tiers acquéreur ne leur fera pas les notifications voulues par la loi ; ils courront risque de ne pas arriver à temps pour surenchérir, de rester étrangers à la poursuite en expropriation, et même d'être forclos dans la distribution du prix (2). Mais ce sera là la seule peine de

(1) Répert., Inscript., p. 226 et 227.

(2) *Suprà*, n° 669.

leur négligence, et il paraît difficile de croire que les autres créanciers puissent s'en autoriser pour demander la nullité des inscriptions.

J'ai dit qu'il y avait une exception au principe, que la désignation du créancier est toute dans son intérêt. C'est lorsqu'il s'agit de poursuivre contre lui la main-levée ou la radiation de l'inscription hypothécaire. On sait que, pour l'obtenir judiciairement, le débiteur ou le tiers détenteur doivent intenter une action devant les tribunaux. Dans ce cas, il est utile qu'ils connaissent le créancier (1), et qu'ils trouvent dans l'inscription un domicile élu, afin de n'être pas obligés d'aller chercher le créancier à son domicile réel, ce qui occasionnerait des frais.

Mais si le créancier omet de faire cette élection de domicile, quoiqu'il en résulte un certain préjudice pour le débiteur ou le tiers détenteur, néanmoins ils ne pourront pas demander la nullité de l'inscription pour ce seul chef; car ils ne sentent ce préjudice qu'au moment même où, l'inscription ne pouvant plus subsister pour d'autres causes, il s'agit de la faire disparaître, et où elle est, par conséquent, inutile. D'ailleurs, le débiteur n'est jamais recevable à critiquer l'inscription pour un vice de forme (2).

Le créancier négligent devra donc être assigné à son domicile réel. Mais, dans la taxe des frais, on lui fera supporter toutes les dépenses résultant du défaut d'élection de domicile (3). Ce sera là la sanction de la loi, qui,

(1) Mais il a été décidé que l'inscription hypothécaire prise par quelques-uns des héritiers du créancier, tant pour eux que pour leurs cohéritiers généralement, profitant non-seulement à ceux qui ont requis l'inscription, mais encore aux autres héritiers, bien qu'ils n'y soient pas dénommés, ceux-ci peuvent, lorsque l'inscription est devenue sans objet, être contraints à en donner main-levée, et, faute par eux de le faire, être condamnés à des dommages-intérêts envers le débiteur. Cassation, 17 mars 1852 (Sirey, 52, 1, 455).

(2) M. Grenier, t. 1, p. 196. *Infra*, n° 751 et 745.

(3) Arrêt de Riom, 7 mars 1825 (Sirey, 28, 2, 78; Dalloz, 27,

du reste, comme on peut s'en assurer par l'art. 422 du Code de procédure civile, ne prononce pas nécessairement, et toujours, la peine de nullité pour omission de l'élection de domicile (1).

Quelle que soit l'évidence de ces raisons, il faut néanmoins convenir que la jurisprudence est loin d'y être conforme. En voici la statistique.

Un arrêt de la Cour de cassation, du 7 septembre 1807, décide qu'une inscription est nulle lorsqu'elle ne mentionne pas les *nom, prénoms, profession et domicile* de l'inscrivant (2). Même arrêt émané de la cour de Poitiers (3).

Mais une simple erreur ne vicierait pas, si d'ailleurs des équivalents y suppléaient d'une manière suffisante (4).

La désignation de la profession n'est pas substantielle : ainsi son omission n'entraîne pas de nullité (5). Néanmoins il existe en sens contraire un arrêt de la cour de Bruxelles, du 16 avril 1808 (6).

2, 188), rendu dans une espèce analogue. Cet arrêt a été cassé. Voyez à la fin de ce numéro.

(1) Grenier, t. 1, p. 196, 197. *Infrà*, n° 735.

(2) Dalloz, Hyp., p. 256. Arrêt de rejet. V. cependant Paris, 19 mars 1808, 16 février 1809, et Cass., 15 mai 1809 (Sirey, 8, 2, 227; 9, 2, 208; 10, 1, 22).

(3) 15 décembre 1829 (Dalloz, 30, 2, 125; Sirey, 30, 2, 92). *Junge* un arrêt de Toulouse du 9 mai 1814, duquel il résulte qu'une inscription est nulle lorsque le créancier y est désigné sous d'autres prénoms que les siens.

(4) Rouen, 14 novembre 1808 (Sirey, 9, 2, 186). Cassat., 15 février 1810 (Dalloz, Hyp., p. 259). Idem, 3 juin 1811 (id., p. 262). Liège, 4 août 1811 (id., p. 262). V. encore sur ce point, Agen, 5 janvier 1810, Bordeaux, 8 février 1811 (Sirey, 11, 2, 252); Paris, 15 avril 1809 (Sirey, 10, 2, 67).

(5) Cassat., 1^{er} octobre 1810 (Dalloz, Hyp., p. 260). Idem, 17 mars 1813 (idem, p. 260, note 3). Liège, 29 janvier 1811 (id., p. 260). Bruxelles, 20 février 1811 (id.). *Junge* MM. Toullier, t. 7, n° 501; Persil, art. 2148, § 1, n° 10; Grenier, t. 1, n° 97; Duranton, t. 20, n° 105.

(6) Dalloz, Hyp., p. 260. *Junge* Besançon, 21 juin 1808 (Sirey, 9, 2, 11).

Quant au domicile *réel* du créancier, son indication constitue, suivant la Cour de cassation, une formalité substantielle (1). Cependant cette Cour a décidé, par un arrêt du 26 juillet 1825 (2), que cette désignation n'est qu'un moyen de parvenir à la connaissance du créancier, et qu'ainsi son omission n'annule pas l'inscription, s'il n'y a pas de doute sur la personne du créancier. C'est aussi ce qu'a jugé la cour de Paris, par arrêt du 9 juin 1814 (3).

En ce qui concerne le domicile *élu*, il a été décidé, par un arrêt remarquable de la cour de Metz, en date du 2 juillet 1812, que l'omission de cette formalité, purement dans l'intérêt du créancier inscrivant, ne pouvait entraîner la nullité de l'inscription à l'égard des tiers (4). C'est aussi ce qu'a jugé la cour de Riom (5), par arrêt du 7 mars 1825. Mais cet arrêt a été cassé par arrêt de la Cour de cassation, du 27 août 1828. Un autre arrêt de la Cour de cassation, du 2 mai 1816 (6), a rejeté un pourvoi formé contre un arrêt de la cour d'Agen, du 31 janvier 1816, qui avait décidé que l'élec-

(1) Arrêt du 6 juin 1810 (Répert., Inscript., p. 256. Dall., Hyp., p. 266). Autre du 1^{er} avril 1824 (Dalloz, Hyp., p. 267).

(2) Dalloz, 25, 1, 380.

(3) Dalloz, Hyp., p. 267. *Junge* Paris, 16 février 1809 (Sirey, 2, 208). La même cour a jugé que sous l'empire de la loi du 11 brumaire an VII, le défaut d'énonciation du domicile réel du créancier, dans une inscription, ne rendait pas nulle cette inscription, si d'ailleurs le créancier y était désigné par d'autres indications. Arrêt du 29 août 1811 (Sirey, 12, 2, 3).

(4) Répert., t. 16, p. 436. Dalloz, Hyp., p. 268.

(5) Dalloz, 27, 2, 188. *Junge* Grenoble, 10 juillet 1823 (Sirey, 24, 2, 79). Paris, 8 août 1832 (Sirey, 33, 2, 95). Jugé qu'il en est ainsi au moins, lorsque le créancier domicilié au lieu même du bureau des hypothèques, a indiqué ce domicile sur son inscription. Grenoble, 12 avril 1821 (Dall., t. 9, p. 268); Rennes, 7 mars 1820, et Limoges, 10 décembre 1845 (Sirey, 47, 2, 197). *Contrà*, Cass., 11 déc. 1843 (Sirey, 44, 1, 46); Nîmes, 31 juillet 1849 (Sirey, 50, 2, 77).

(6) Dalloz, Hyp., p. 267.

tion de domicile est une formalité substantielle de l'inscription, et qu'il y avait nullité dans une inscription privée de cette formalité. Même décision de la cour de Douai, en date du 7 janvier 1819 (1).

Les auteurs ont, en général, une opinion qui incline vers le maintien de l'inscription. M. Tarrible dit que *les prénoms du créancier, son domicile réel* (2), *son domicile élu, sa profession*, ne sont jamais indispensables. C'est aussi l'opinion de M. Grenier (3) et celle de M. Merlin (4). M. Persil me paraît être le seul qui considère la désignation du domicile réel et celle du domicile élu comme substantielle (5).

Pour moi, je vais plus loin encore que M. Tarrible, et je soutiens, par les raisons que j'ai données tout à l'heure, qu'il n'y a rien de substantiel dans la désignation du créancier. A plus forte raison, suis-je disposé à désapprouver les décisions qui attachent une si singulière importance aux désignations accessoires de la profession, des prénoms et du domicile réel ou élu. Dans tous ces arrêts, il n'y a pas une seule raison qu'on ne puisse réfuter. Pour le prouver, je m'attacherais à l'arrêt du 27 août 1828, rendu par la Cour de cassation, à la surprise générale, parce qu'on la croyait portée à revenir de ce système de rigueur qui avait marqué les premiers essais de sa jurisprudence. On connaît la tendance de la Cour de cassation à éluder les grandes solutions, et à tourner les difficultés. Il est étonnant qu'elle ait réservé une de ces cassations, dont elle est si avare, pour l'omis-

(1) Dalloz, Hyp., p. 266.

(2) Répert., v^o Inscript., p. 226, 227.

(3) T. 4, p. 196, 197.

(4) T. 16, p. 430, 431. *Junge* MM. Toullier, t. 7, n^o 510 et suiv. ; Battur, t. 3, n^o 452 ; Rolland de Villargue, v^o Inscript. hyp., n^o 175 ; Guichard, Lég. hyp., cod. verb. ; Zachariæ, t. 2, § 276, note 4 ; Taulier, t. 7, p. 339 ; Delvincourt, t. 3, p. 575.

(5) Art. 2148, § 1, n^o 7. Depuis ma précédente édition, cette opinion a été adoptée par MM. Duranton, t. 20, n^o 107 ; Panier, Des Hyp., p. 220. V. aussi M. Solon, Des Nullités, t. 1, n^o 362.

sion, sans importance, d'une formalité que la loi ne prescrit pas à peine de nullité. Voici les faits: Chausson, en prenant inscription sur des biens situés dans l'arrondissement du bureau de Riom, avait, par erreur, déclaré faire élection de domicile dans le ressort du bureau de Clermont. La cour de Riom avait rejeté, par les considérations les plus solides et les plus puissantes, le moyen de nullité qu'un créancier tirait de cette irrégularité ! Mais son arrêt a été cassé par l'arrêt précité, sur les conclusions *contraires* de M. Cahier, avocat-général.

La Cour suprême prétend, pour arriver à ce résultat, que « l'élection de domicile est une *des bases de la publicité*, et qu'elle a pour objet de mettre *les tiers* à l'abri du préjudice que son omission pourrait leur occasionner. » Voilà sa proposition principale. Maintenant voici par quelles raisons elle la justifie.

L'élection de domicile, dit-elle, est nécessaire au *débiteur* pour demander la radiation des inscriptions!!! Mais la cour de Riom avait objecté que le débiteur n'est jamais admis à demander la nullité de l'inscription, d'où il suit qu'il est impossible de se fonder sur son intérêt pour prétendre que l'inscription doit être annulée. A cette raison décisive, qu'oppose la Cour de cassation? Rien absolument; et qu'aurait-elle pu répondre?

Elle ajoute que la désignation du domicile élu est nécessaire au *tiers détenteur* qui veut purger. Rien n'est plus faux. Elle n'est nécessaire que pour le créancier porteur de l'inscription: quant au tiers détenteur, qui ne trouve pas de domicile indiqué dans l'inscription, il ne fait pas les notifications prescrites par l'art. 2183, et c'est tant pis pour le créancier, qui est privé du droit de surenchère. Mais, loin que ce soit un empêchement à la purge de l'immeuble, c'est une circonstance qui ne fait que l'accélérer. Du reste, conçoit-on qu'un autre créancier puisse tirer avantage de cette fausse position dans laquelle le créancier inscrivant s'est placé à l'égard du *tiers détenteur*, et dont il est déjà assez puni?

La Cour de cassation continue en disant que l'indication du domicile est nécessaire aux créanciers pour procéder à la saisie immobilière et à l'ordre. Mais elle ne cesse de confondre ce qui fait l'intérêt de l'inscrivant avec l'intérêt des autres créanciers. N'est-ce donc pas dans l'intérêt de l'inscrivant qu'a été introduit l'art. 692 du Code de procédure civile, qui oblige le poursuivant à lui notifier un exemplaire du placard? Eh bien! si son inscription ne contient pas de domicile élu, le poursuivant ne lui fera pas de notification, et tout sera dit. Mais en quoi la procédure sera-t-elle empêchée ou retardée? On peut dire la même chose de l'art. 753 du Code de procédure civile.

Enfin la Cour de cassation termine en disant que l'élection de domicile a paru tellement importante, que le législateur en parle de nouveau dans les art. 2152, 2156 et 2185 du Code. Mais l'art. 2152 dispose dans l'intérêt de l'inscrivant; l'art. 2156 n'a pas été fait dans l'intérêt des créanciers qui veulent faire annuler l'inscription, et ils ne peuvent s'en prévaloir; l'art. 2185 est, comme l'art. 2152, dans l'intérêt de l'inscrivant (1).

(1) Il est intervenu sur cette question un nouvel arrêt rendu par la Cour de cassation le 6 janvier 1835 (Dalloz, 35, 1, 49. Sirey, 35, 1, 1). Mais cet arrêt ne m'a pas fait changer d'opinion, et voici la réponse que j'ai donnée dans Sirey, 35, 2, 129:

L'inscription hypothécaire est-elle nulle à défaut d'élection de domicile, par l'inscrivant, dans l'arrondissement du bureau des hypothèques (Code Napoléon, 2148)?

(Réponse à l'arrêt de la Cour de cassation du 6 janvier 1835).

Depuis longtemps, les amis du crédit particulier déplorent le système de sévérité funeste qui, armant l'art. 2148 de nullités qu'il ne prononce pas, enlève aux créanciers de bonne foi l'avantage de leurs inscriptions, sous prétexte d'omissions indifférentes et sans grief pour les tiers. L'inscription est la manifestation et la sauvegarde de l'hypothèque; rendre son existence périlleuse et fragile, c'est intimider les capitaux, et faire de la publicité un instrument de dommage, tandis qu'elle ne doit être qu'un instrument de conservation et de confiance.

Dès l'origine, la Cour de cassation, dominée par un respect

680. La seconde formalité, qui du bordereau doit passer dans l'inscription, c'est la désignation du débiteur.

exagéré pour la lettre de l'art. 2148, s'était laissé entraîner dans ce système impitoyable. A ses yeux, les moindres omissions reprochées à une inscription suffisaient pour la vieir, et par exemple, si un créancier avait oublié de faire connaître la *nature* des biens sur lesquels pesait son hypothèque, son inscription était déchirée sans pitié, bien qu'elle ne laissât aucun doute sur la situation et l'identité des immeubles (1) !

Des plaintes s'élèvèrent contre un tel puritanisme. La Cour de cassation les entendit; car elle n'est pas seulement grande par ses lumières; elle l'est encore (chose plus difficile) par la haute impartialité qui lui a fait reconnaître plus d'une fois les erreurs qui ont pu lui échapper.

De là la nécessité de se placer dans d'autres voies. Comme l'article 2148 ne prononce pas de nullité, et que cependant il ne doit pas dépendre du caprice des parties de l'anéantir, on proposa une idée qui repose sur un fond de vérité: c'était de rechercher quelles formalités sont exigées par lui comme substantielles, et quelles autres n'ont été imposées que comme secondaires ou purement précautionnelles. Mais, en appliquant cette nouvelle théorie, on ne tarda pas à être convaincu qu'il était difficile de s'accorder sur ce que l'on doit entendre par *formalités substantielles* et *formalités secondaires*; des controverses s'élèvèrent; on disputa à l'infini; on dispute encore.

Cependant un trait de lumière avait jailli du choc de la discussion. On avait dit: puisque l'inscription a été établie pour rassurer les tiers sur la position du débiteur avec qui ils traitent, pourquoi ne pas faire dépendre la validité de l'inscription de la question de savoir si l'omission qui lui est reprochée a lésé un intérêt que la publicité devait éclairer? Des droits très-divers viennent se croiser dans le régime hypothécaire: ici c'est un tiers acquéreur que la loi a voulu protéger; là ce sont des créanciers postérieurs. Eh bien! quand un de ces droits aura été compromis par les omissions signalées dans une inscription, cette inscription sera écartée à son égard; mais les droits qui n'auront pas souffert seront déclarés non recevables dans leurs attaques contre des défectuosités indifférentes pour eux.

Ce système avait un avantage marqué; c'est qu'il était clair et rationnel; c'est qu'il ramenait toutes les controverses à un intérêt facile à saisir, c'est qu'il dispensait de se perdre dans les subtiles

(1) Sirey, t. 10, 1, 178. Dalloz, Hyp., p. 207, no 2. J'ajoute ce que je dis au no 206.

Notre article veut que cette désignation s'opère par les nom, prénoms, domicile du débiteur, sa profession

distinctions qui hérisSENT la matière des nullités substantielles et accidentelles, absolues et relatives, etc. M. Toullier, l'a embrassé avec chaleur; je l'ai défendu avec des aperçus nouveaux. C'est vers lui que semblent converger aujourd'hui tous ceux qui sentent la nécessité d'interpréter la loi hypothécaire dans un esprit favorable au crédit particulier. La Cour de cassation elle-même l'a préconisé dans des arrêts d'autant plus remarquables qu'à l'époque à laquelle ils étaient rendus, les doctrines sur la nullité des inscriptions étaient beaucoup plus flottantes qu'aujourd'hui (1). La Cour suprême peut donc être classée parmi les fondateurs de cette théorie équitable.

D'où vient donc qu'aujourd'hui nous avons à combattre un arrêt qui la renverse, un arrêt qui annule une inscription sur la demande d'un créancier dont les intérêts n'avaient été nullement blessés par l'omission d'élection de domicile dans cette inscription qui le primait? — J'ai essayé de prouver dans mon commentaire de l'art. 2148 (2), contre un arrêt de la Cour suprême du 17 août 1828, que la formalité de l'élection de domicile n'a pas été introduite pour protéger les capitaux des créanciers postérieurs; qu'ainsi, ils n'ont jamais intérêt à se prévaloir de son omission pour attaquer l'existence de l'inscription dans son essence; que ce serait se jouer de la confiance publique, et attiser l'esprit de chicane, que de leur accorder une nullité que *d'ailleurs la loi ne prononce pas*. Depuis la publication de cet ouvrage, j'ai eu connaissance d'une grande autorité qui est venue me confirmer dans mes idées: c'est la loi promulguée en Hollande en 1834 pour la mise en vigueur du régime hypothécaire. Cette loi, beaucoup plus sévère que le Code Napoléon sur la spécialité et la publicité des hypothèques, puisqu'elle a retranché les hypothèques générales et occultes de toute origine (3), a eu pour but d'élever au plus haut degré les garanties des créanciers, et de déjouer toute espèce de surprise. Eh bien! voici ce qu'elle porte dans son art. 1264: « L'inscription ne peut être annulée pour omission des formalités ci-dessus prescrites (4), que dans le cas où elle ne ferait pas connaître suffisamment le créancier, le débiteur, la dette ou le

(1) V. ses arrêts des 17 août 1813, 6 mars 1820 et 28 août 1821, dans mon Comment. des Hypo h., t. 3, nos 688 et 689. Sirey, t. 14, 1, 126; 20, 1, 175, et 21, 1, 420.

(2) Tom. 3, n° 679.

(3) Revue étrangère, publiée par M. Félix, t. 1, p. 641.

(4) Les mêmes à peu près que celles de l'art. 2148. L'obligation de faire élection de domicile est spécialement prescrite par l'art. 1261.

s'il en a une connue, ou une désignation individuelle et spéciale, telle que le conservateur puisse reconnaître

» bien grevé. » Or, je le demande, est-il sage d'attacher à notre art. 2148 une nullité *qu'il ne prononce pas* pour absence d'élection de domicile, lorsque nos voisins, plus craintifs que nous en matière de crédit, plus favorables que le Code Napoléon aux tiers qui se fient à la publicité, déclarent, dans leurs travaux de réforme mûris par l'expérience, que cette formalité est indifférente sous le rapport de la sûreté des prêts hypothécaires !!! On a beaucoup parlé, dans ces derniers temps, et moi tout le premier, de modifications à apporter au régime des hypothèques. Après l'essai que le gouvernement vient de faire dans la discussson de la loi des faillites, il est probable qu'il ne s'avisera pas de longtemps encore de livrer à l'arène parlementaire une révision trop féconde en périls. Mais, du moins, qui empêche la jurisprudence de devancer des réformes commandées par le bon sens, et compatibles avec le respect dû à la loi ? N'est-il pas digne de sa noble mission d'accepter tous les progrès que réclament l'opinion publique, la bonne foi, la sûreté des capitaux ?

Les défenseurs de l'inscription pourraient triompher du silence gardé par la Cour de cassation¹ sur les principales raisons. En voici le résumé : voulez-vous que l'élection de domicile soit dans l'intérêt du débiteur qui veut radier ? mais le débiteur ne peut jamais demander la nullité de l'inscription (1) ; combien, à plus forte raison, le créancier qui agit dans une autre sphère d'intérêts ? Voulez-vous que la formalité dont il s'agit se lie à l'intérêt du tiers détenteur qui veut purger ? on pourrait peut-être le contester, mais accordons-le. Eh bien ! laissez agir le tiers détenteur, s'il s'y croit fondé ; mais ne donnez pas son action aux créanciers, séparés de lui par des intérêts différents ; d'ailleurs le tiers détenteur lui-même n'a aucun intérêt raisonnable pour demander la nullité, et l'on peut douter qu'il y ait un seul exemple d'acquéreurs qui aient importuné les tribunaux de ces querelles misérables. La peine de l'inscrivant sera de ne pas recevoir les notifications prescrites par l'art. 2183, et de voir son droit de surenchère compromis ou même perdu (2). — Enfin, voulez-vous que le besoin d'éviter les frais pour la masse et d'accélérer le cours de la procédure d'expropriation et d'ordre, soit entré dans les motifs qui ont fait établir la nécessité de l'élection de domicile ? j'y consens ; mais l'inscrivant ne sera-t-il pas assez puni en avertissements et

(1) V. mon Comment. des Hypoth., t. 3, n° 679.

(2) V. encore le Comment. des Hypoth., n° 679.

et distinguer dans tous les cas l'individu grevé d'hypothèque.

significations dont il lui est si utile d'être touché, en courant le risque de ne pas arriver à temps pour la distribution du prix (1) ?

— La loi ne prescrit pas toujours l'élection de domicile à peine de nullité; témoin l'art. 422 du Code de procédure civile. Dans l'art. 2148, la loi ne s'est pas expliquée sur le genre de sanction destinée à lui prêter main-forte; mais celle que mon interprétation lui donne satisfait également à tous les intérêts et au respect qui ne doit jamais abandonner la loi. Que si l'on veut aller plus loin, on tombe dans l'exagération, et l'on imite l'ours qui tue son maître pour le préserver d'une piqûre d'insecte.

Pour résuster ce système frappant par sa justesse, il y avait un point qu'il fallait aborder de front; c'était de prouver que la peine que je fais retomber sur l'inscrivant n'est pas satisfatoire, et que la nullité seule de l'inscription peut réparer le dommage causé par l'omission. Or, c'est précisément là l'endroit sur lequel l'arrêt de la Cour de cassation reste muet. Serait-ce parce qu'un arrêt ne doit pas entrer dans tant de détails? mais prenons-y garde; dans ce siècle de critique et de controverse, l'autorité ne s'accorde qu'à la raison, et la vérité elle-même doit se donner la peine de prouver qui elle est.

Non-seulement l'arrêt du 6 janvier 1835 ne songe pas à prouver que notre sanction de l'art. 2148 n'est pas assez sévère; il fait encore sous un autre rapport: c'est qu'en supposant, sans le démontrer, que la peine de nullité est écrite dans l'article dont il s'agit, il omet de rechercher si du moins le demandeur en nullité a un intérêt appréciable à s'en prévaloir.

Dans le fait, les biens du débiteur avaient été vendus soit par expropriation forcée, soit par vente volontaire; on avait franchi, sans contestations ni difficultés, toutes les phases, soit de la saisie, soit du purgement; l'inscription avait été acceptée, telle qu'elle était, par les tiers acquéreurs ou bien par le poursuivant; enfin, les créanciers étaient en présence à l'ordre, et les communications que l'élection de domicile a pour but de faciliter étaient consommées. C'est cependant après ce résultat obtenu, qu'un créancier venait reprocher à l'inscription qu'elle ne portait pas un domicile élu!!! Quel était l'intérêt de ce créancier? que voulait-il faire de l'élection de domicile? rien absolument; cette élection n'était pour lui d'aucune utilité; il ne pouvait y puiser aucun avantage, ni rattacher aucun grief à son omission. Sa réclamation était

(1) *Comment. des Hypoth.*, n° 679.

Néanmoins, on ne peut pas dire que chacune de ces indications, prise isolément, puisse constituer une for-

donc purement capricieuse, et la nullité ne pouvait être prononcée dans de telles circonstances, sans porter une atteinte au crédit; c'est ce que les lois romaines auraient appelé : *nimiam et miseram diligentiam* (1).

Je comprendrais cependant l'arrêt du 6 janvier 1835, si la Cour de cassation assimilait franchement la disposition de l'art. 2148 à celles des articles 1001 du Code Napoléon et 61 du Code de procéd. civile. Mais on sait que, depuis les adoucissements qu'elle a sagement apportés à sa première jurisprudence, elle se garde bien d'aller aussi loin. Elle reconnaît avec nous que tout dans l'article 2148 aboutit au point de vue d'un intérêt blessé; en effet, tout son arrêt roule sur cette idée, que l'élection de domicile est *dans l'intérêt commun des parties*: intérêt du débiteur, intérêt du tiers détenteur, intérêt des créanciers qui procèdent à la saisie réelle et à l'ordre. Acceptons en passant cette concession si grave, qui fortifie l'interprétation que j'ai proposée de l'art. 2148, savoir: que cet article ne prononce pas de nullité sans grief. Mais, pour être fidèle à ce point de départ, ce n'est pas assez d'établir d'une manière générale et abstraite la possibilité d'un dommage pour l'omission de l'élection de domicile; il faut prouver qu'en fait, un préjudice a été causé. Eh bien! point du tout. Parvenu à ce point, l'arrêt tourne court une seconde fois; il ne touche point ce côté vif du débat!!! Mais n'est-ce pas une étrange contradiction? car, s'il est vrai que l'intérêt soit la mesure de l'action en nullité, comme la Cour de cassation l'admet positivement, pourquoi donc sacrifier l'inscription à un créancier qui, en réalité, ne peut pas articuler le moindre dommage?

La preuve que la doctrine de la Cour de cassation laisse une lacune immense, va résulter bien mieux des observations suivantes. Elle parle de l'intérêt des créanciers qui veulent procéder à l'ordre et à la saisie, sans vouloir examiner si, en fait, celui qui demande la nullité est un de ceux qui ont été froissés. Mais supposons que le créancier qui procède à l'expropriation et à l'ordre soit précisément celui dont l'inscription manque de l'élection de domicile; il fait un appel aux créanciers inscrits conformément à l'art. 695 Code proc. civ.; puis il les somme de produire, conformément à l'art. 753. Bientôt, quand toutes les parties sont en présence et qu'il n'y a plus qu'à fixer les rangs, il prend fantaisie à l'un des créanciers postérieurs de reprocher au poursuivant que son inscription manque de l'élection de domicile. Si l'on veut suivre

(1) L. 88, § 17, *De legatis 20.*

malité substantielle de l'inscription. Ce qu'il y a vraiment de substantiel ici, c'est la désignation du débiteur ;

jusqu'au bout le système consacré par le dispositif de l'arrêt de la Cour de cassation, il faudra aveuglément prononcer la déchéance de l'inscription, et cependant quoi de plus déraisonnable ? quoi de plus opposé à la règle de l'intérêt, écrite dans l'un de ses considérants ? car enfin le poursuivant répondra : C'est moi qui suis l'auteur de la saisie, et je n'avais pas de notifications à me faire à moi-même ; c'est moi qui ai provoqué l'ordre, et je n'avais pas à me signifier à moi-même une sommation de produire ; qu'importe donc que mon inscription soit dépourvue de l'élection de domicile ? je concevrais vos plaintes si c'était vous, demandeur en nullité, qui fussiez le poursuivant ; vous pourriez peut-être me dire que le défaut d'élection de domicile vous a empêché de me dénoncer le placard (art. 695), ou bien de me sommer de produire (art. 753) ; sans doute ce ne serait pas une raison pour annuler mon inscription ; mais enfin vous pourriez faire valoir l'ombre d'un grief, et donner au moins une couleur à votre prétention. Mais ici quelle différence ! c'est moi qui ai eu le rôle actif, et vous le rôle passif ; c'est moi qui ai fait les sommations et dénonciations, et vous qui les avez reçues ; c'est moi qui suis allé vous chercher, et vous qui m'attendiez au repos. Dès lors, que vous fait que j'éliise ou non un domicile dans mon inscription ? entre vous et moi il n'a pu être question de domicile élu dans aucune des périodes de la saisie et de l'ordre, d'autant qu'en ma qualité de poursuivant j'ai dû faire une élection spéciale dans le lieu où siège le tribunal, d'après l'art. 673 du Code de procédure civile ! Que signifie donc votre prétention de faire annuler mon inscription, sous prétexte que l'élection de domicile *est utile aux créanciers pour procéder avec économie, et en même temps avec célérité à la saisie immobilière et à la confection de l'ordre* ? en quoi y a-t-il augmentation de frais ? en quoi l'activité des poursuites a-t-elle été ralentie ? en quoi même mon élection était-elle utile pour vous ? quelle signification avez-vous eue à me faire à ce domicile conventionnel ? — Je ne vois pas ce qu'on pourrait répondre de raisonnable à ce langage.

Reconnaissons donc qu'il y a des cas où l'élection de domicile n'a pas la moindre influence sur la saisie et sur l'ordre, et qu'il n'est pas possible d'accepter dans sa généralité la proposition de la Cour suprême, qui affirme qu'elle est une condition de la célérité et de la marche économique de la procédure. De là je conclus que, pour agir avec prudence, il faut distinguer les hypothèses, examiner chaque position, et faire à chacune sa part



elle est indispensable, rien ne peut en exempter; mais peu importent les moyens employés pour parvenir à cette

d'intérêt et d'action. Sans quoi l'on creuse un abîme où l'on précipite le crédit particulier.

Si l'on veut admettre avec nous cette nécessité, voici ce qui en résultera. D'abord on ne donnera pas à un créancier une action en nullité pour un grief qui ne concerne que le tiers acquéreur ou le débiteur. Ce serait confondre les rôles, ce serait même un contre-sens (1).

Ensuite, en se renfermant dans le point de vue exclusif de l'intérêt des créanciers, on sera frappé du cas spécial et singulièrement remarquable, où l'omission existe précisément dans l'inscription de celui qui poursuit la saisie et l'ordre. Comme alors l'élection de domicile dans l'inscription ne peut jamais attirer à elle aucune notification et signification de la part des autres créanciers, on se verra amené à considérer cette formalité comme indifférente, et dès lors on n'aura aucune hésitation à valider l'inscription qui en est dépourvue.

Ce premier pas fait en dehors de l'arrêt de la Cour de cassation, la force des choses conduira bientôt à abandonner tout à fait le principe de cette décision, si difficile à justifier à tant d'égards. Renversons en effet l'hypothèse précédente, et supposons que l'omission se rencontre dans l'inscription de celui qui doit recevoir les notifications et sommations. Mais nous l'avons dit tout à l'heure, et nous le répéterons tant qu'on ne nous aura pas prouvé le contraire, l'inscrivant trouvera sa peine dans la chance qu'il courra de n'être pas appelé à l'expropriation et à l'ordre, et de subir une forclusion. Que si le poursuivant passe par-dessus l'omission, soit parce qu'il ne veut pas se prévaloir de moyens rigoureux, soit parce que le défaut d'élection ne cause aucun retard ou aucun frais (ce qui peut facilement arriver lorsque le domicile réel est au lieu même de la situation de l'immeuble), je dis qu'alors l'omission sera couverte, et que, toutes les sommations, notifications et significations étant faites, la connaissance d'un domicile élu est superflue désormais, et que ce serait une critique puérile que de venir à l'ordre réveiller sans utilité ce moyen posthume. Voilà, si je ne me trompe, les conséquences logiques auxquelles nous amène forcément la règle de l'intérêt blessé dont la Cour suprême nous a fait concession. Cette règle établira toujours une discordance impossible à sauver entre les prémisses et le dispositif de son arrêt. Ou il ne fallait pas nous

(1) Pour abréger, je renvoie au n° 679, tom. 3, de mon Comment. *des Hypothèques*.

désignation : il suffit que le débiteur soit désigné de manière à ce qu'il ne puisse y avoir ni méprise ni erreur.

j'accorder, ou bien il faut conclure comme nous ; car il n'y a pas de milieu tenable entre elle et les résultats que nous en avons déduits.

L'arrêt du 6 janvier 1835 cherche à tirer un grand parti de l'art. 2152, qui permet à l'inscrivant de changer son élection de domicile, à *charge d'en choisir et indiquer un autre*. Mais je n'aperçois pas ce qu'il y a d'assez énergique dans cette disposition pour faire réagir sur l'article 2148 une peine de nullité qu'il ne contient pas. L'article 1263 du Code hollandais contient une prescription absolument semblable à celle de l'art. 2152, et cependant l'on sait que le système de ce Code exclut la peine de nullité. L'art. 170 de notre Code Napoléon contient une formule analogue à la phrase de l'art. 2152, et la Cour de cassation a toujours jugé qu'elle ne contient rien d'irritant ! Sans doute, l'article 2152 ne doit pas rester une disposition sans valeur ; nous le reconnaîsons hautement. Mais il n'est pas nécessaire de lui donner pour sanction une nullité qu'aucun intérêt raisonnable ne saurait réclamer, et qu'aucune loi ne prononce ; les dangers que court l'inscrivant en ne faisant pas d'élection de domicile, seront une garantie suffisante de son observation.

Je l'avouerai franchement, plus j'étudie, dans un désir sincère de m'éclairer, la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de nullité d'inscription, moins je parviens à saisir le sens qu'elle attribue à l'art. 2148. Faisant un choix parmi les formalités qu'il prescrit, elle permet de s'écartier des unes, et force à observer scrupuleusement les autres. Mais quelle est la règle qui la dirige dans ce choix ? voilà où est pour moi le problème. Quelquefois, je suis tenté de croire que son *critérium* est l'intérêt blessé par une omission ; mais je ne tarde pas à me voir enlever cette illusion par des arrêts qui annulent des inscriptions qui n'avaient porté atteinte à aucun droit. D'autres fois, je suis enclin à penser qu'elle veut en revenir à sa première jurisprudence, retirant ainsi les concessions qu'elle a faites à l'opinion publique ; mais bientôt je me détrompe par la lecture de celles de ses décisions qui recherchent l'intérêt lésé, pour s'affranchir de certaines solennités oiseuses et importunes.

Ce qu'il y a de plus exact, à mon avis, c'est que la Cour suprême flotte encore entre des systèmes divers, et qu'elle n'a pas entièrement secoué le joug des précédents inexorables qui ont marqué les premiers pas de sa jurisprudence ; c'est que son arrêt du 6 janvier 1835 est le débris d'un système fameux par ses

Je dis que cette désignation précise du débiteur est

échecs, et qui est destiné, si je ne me trompe, à en recevoir bien d'autres. La Cour suprême, liée par cet ancien souvenir de sa vie judiciaire, si noble d'ailleurs et si glorieuse, représente sur cette question le *summum jus* des Romains, et cette superstition de la lettre qui faisait dire aux organes des Douze-Tables : *qui virgulâ cadit, causâ cadit*. Nous tous, au contraire, qui luttons, soit dans les livres, soit dans les tribunaux, pour la cause du crédit, nous représentons l'équité civile défendue par les préteurs et victorieuse enfin sous Justinien. Pour moi, j'ai la confiance que notre triomphe ne se fera pas longtemps attendre, et pour cela j'en appelle à la Cour de cassation elle-même, source de toutes les lumières et point d'appui de tous les progrès raisonnables en jurisprudence.

Nota. Je dois avouer cependant que ce vœu n'a pas encore été exaucé, et que depuis que j'ai écrit cette dissertation, la Cour de cassation a, par de nouveaux arrêts, persisté dans sa jurisprudence. V. Cassation, 12 juillet 1836 (Sirey, 36, 1, 556 ; Dalloz, 36, 1, 419) ; 11 décembre 1843 (Sirey, 44, 1, 46 ; Dalloz, 44, 1, 60). V. aussi Nîmes, 31 juillet 1849 (Sirey, 50, 2, 77) ; Paris, 8 juillet 1852 (Sirey, 53, 2, 144). Et la cour d'Orléans a jugé même que l'inscription ainsi nulle ne peut être valablement rectifiée après coup, au préjudice d'autres hypothèques inscrites avant la rectification. Arrêt du 1^{er} décembre 1836 (Sirey, 37, 2, 89 ; Dalloz, 37, 2, 29).

Mais je n'ai trouvé, dans aucune de ces décisions, rien qui répondît aux considérations sur lesquelles je crois avoir établi l'impossibilité de placer au rang des mentions substantielles celle du domicile élu. Je persiste donc dans mon sentiment.

Du reste, je dois ajouter que dans les discussions qui ont eu lieu sur la réforme hypothécaire, on s'était accordé sur la nécessité de tempérer la rigueur à laquelle la jurisprudence de la Cour suprême s'est laissée aller sur le point dont je viens de m'occuper. M. Persil lui-même, qui dans ses écrits s'était montré le partisan de la nullité, exprimait, dans le rapport de la Commission dont il a été l'organe, que la seule sanction de l'omission devait être d'autoriser toutes significations et notifications relatives à l'inscription, au parquet du procureur impérial (V. le rapport, p. 176). C'est aussi l'avis qui prévalut au conseil d'Etat (V. le rapport, p. 108) ; et il fut également admis par la Commission de l'Assemblée législative. « L'omission de l'élection de domicile, disait » M. de Vatimesnil dans son rapport, p. 50, « n'emportera plus » la nullité ; seulement les significations seront faites à un fonctionnaire public. L'unique différence entre le projet du gouver-

une formalité substantielle de l'inscription (1). En effet, c'est lui que l'inscription dénonce au public comme ayant ses biens grevés d'hypothèques ; il faut donc que la désignation soit si claire que ni le conservateur, ni les tiers ne puissent équivoquer (2).

681. Lorsque le débiteur est décédé, les créanciers du défunt qui veulent prendre inscription ne sont pas obligés de désigner individuellement (3) chacun des héritiers : ils peuvent, d'après l'art. 2149, prendre leur inscription sous la désignation du défunt. Mais il faut bien remarquer que cette désignation doit toujours être parfaitement précise pour prévenir les erreurs.

681 bis. Quoique la désignation du débiteur soit bien

» nement et celui de la Commission est, que le premier veut que la
» signification soit faite au procureur impérial; et la seconde qu'elle
» le soit au conservateur des hypothèques. La Commission pense
» que le conservateur ayant sur ses registres les indications néces-
» saires pour connaître le domicile réel du créancier ou de ses re-
» présentants, il y a plus de chance pour que la copie parvienne
» à sa destination. »

(1) V. arrêt de Grenoble du 13 janvier 1825 (Dall., 25, 2, 170.) — Et il a été décidé que l'inexactitude dans la désignation du débiteur, spécialement l'addition d'un prénom qu'il ne porte pas, entraîne la nullité de l'inscription au profit des créanciers postérieurs en inscription, alors que cette inexactitude a été de nature à induire les tiers en erreur. Caen, 21 février 1846 (Sirey, 47, 2, 478).

(2) Lorsqu'un tribunal a décidé que la désignation du débiteur dans le bordereau d'inscription était suffisante, et que par suite le conservateur des hypothèques était responsable du préjudice résultant de son erreur, ce n'est pas là un simple mal-jugé, ou une déclaration de fait que la Cour de cassation ne puisse pas apprécier ; elle peut, examinant les faits et les circonstances de la cause, décider que la désignation n'était pas suffisante, et casser l'arrêt qui a décidé le contraire. Cass., 25 juin 1821 (Sirey, 21, 1, 344).

(3) V. Cass., 2 mars 1812 (Dall., Hyp., p. 261, note). Dans l'espèce, l'inscription prise sur les héritiers *Duplessis-Richelieu* fut déclarée valable, quoique les prénoms du défunt ne fussent pas indiqués.

plus importante que la désignation du créancier, néanmoins la loi ne paraît pas aussi minutieuse dans les énonciations relatives au débiteur que dans celles qui touchent le créancier. Ne disons cependant pas que c'est là une inconséquence. Le créancier inscrivant connaît toujours toutes les désignations qui sont relatives à sa personne ; il peut, au contraire, ignorer celles qui servent à identifier son débiteur (1) ; il était donc juste que la loi vint à son secours et mit à sa disposition la ressource des *équipollents* (2).

681 *ter.* Lorsque l'immeuble a changé de main, ce n'est pas sur le propriétaire actuel que l'inscription doit être prise, mais sur le débiteur direct (3). Cependant ce point a fait des difficultés (4). Mais on s'étonne de ces divergences, qui, au reste, ont donné lieu à plusieurs arrêts conformes à l'opinion que je viens d'émettre (5).

682. La troisième formalité que le conservateur doit trouver dans le bordereau, afin d'en investir l'inscription, c'est la désignation de la date et de la nature du titre.

La nature du titre a pour objet de faire connaître si le créancier inscrit jouit d'un privilége ou d'une hypothèque, et quelle est la nature de cette hypothèque. Ainsi, lorsque l'inscription fera connaître qu'elle est prise en vertu d'un acte de vente ou de partage, on verra de suite qu'il s'agit d'un privilége ; si l'inscription est prise en vertu d'un jugement, on saura que l'hypothèque est judiciaire et par conséquent générale.

La date complète ces indications.

(1) M. Grenier, t. 1, p. 152.

(2) Cass., 17 décembre 1812 (Dall., Hyp., p. 254, 255) ; idem, 17 mars 1813 (id., p. 261) ; idem, 3 juin 1811 (id., p. 261) ; idem, 8 juillet 1840 (Sirey, 40, 1, 990) ; idem, 19 juillet 1841 (Sirey, 41, 1, 731 ; Dalloz, 41, 1, 295) ; Bordeaux, 19 janvier 1849 (Sirey, 49, 2, 681).

(3) Grenier, t. 1, n° 87. Dalloz, Hyp., p. 251.

(4) Répert., Hyp., sect. 2, § 2, art. 14.

(5) Liège, 3 août 1809 ; Bruxelles, 27 janvier 1812 ; Cassat., 27 mai 1816 (Dall., Hyp., p. 255).

Néanmoins on ne peut pas dire que l'omission de la date et de la nature du titre fasse nullité dans l'inscription; car si ces énonciations sont *utiles*, elles ne sont jamais *nécessaires*, et l'on ne voit pas en quoi le subséquent créancier pourrait se plaindre de ne pas les avoir trouvées.

Que lui importe, en effet, que ce soit par l'effet d'un privilége ou par l'effet d'une hypothèque conventionnelle ou judiciaire, que les biens du débiteur se trouvent grecés? il n'y a pas moins sur ces mêmes biens une charge dont la connaissance lui est donnée; s'il prête son argent, après s'être contenté de cette notion, de quoi a-t-il à se plaindre? Que lui importe, de plus, que l'acte qui contient stipulation de l'hypothèque soit de telle date ou de telle autre? car ce n'est pas la date du titre qui influe sur le rang hypothécaire, mais bien l'inscription. Que lui importe enfin la date du titre d'où résulte le privilége? Le privilége ne prend rang ni de l'inscription ni de la date du titre (1). Il prime les hypothèques antérieures même à sa naissance.

Dira-t-il que les indications de l'inscription l'auraient mis à même de vérifier la légitimité du titre inscrit? Mais, comme je l'ai dit ci-dessus (2), la loi du 25 ventôse an XI apporte des obstacles à cette vérification. C'est d'ailleurs spéculer sur la chance d'un procès. Enfin le titre se montrera tôt ou tard, et on pourra en discuter la validité en temps toujours utile.

Ce motif répond d'une manière suffisante aux raisons proposées par M. Dalloz (3) pour combattre l'opinion que j'adopte. Cet auteur veut que la date soit toujours dans l'inscription, pour faire connaître aux créanciers si celui qui les précède n'est pas porteur d'une hypothèque générale qui serait postérieure à la loi de l'an VII, ou

(1) *Suprà*, t. 1, n° 266.

(2) N° 668.

(3) Hyp., p. 269.

bien si ce même créancier n'aurait pas obtenu son hypothèque du débiteur encore mineur. Mais d'après l'article 754 du Code de p. c., les titres doivent être produits par celui qui veut avoir place à l'ordre. Il sera donc temps d'apprécier le mérite de l'hypothèque prise en elle-même. D'ailleurs il ne faut pas se faire illusion. La date seule de l'acte serait un mauvais régulateur pour le créancier qui cherche à étudier la position du débiteur, avant de lui prêter ses fonds. La date ne fait pas savoir si le mineur a été ou non autorisé, conformément à la loi. Elle ne dit pas si l'hypothèque, consentie sur les biens à venir, était ou non dans le cas prévu par l'article 2130 du Code Napoléon.

Au surplus, voici quel est l'état de la jurisprudence sur cette formalité de l'inscription.

La Cour de cassation considère l'énonciation de la date comme *substantielle*. C'est ce qui résulte d'un arrêt du 22 avril 1807, rendu sur les conclusions *contraires* de M. Daniels (1), d'un arrêt du 11 mars 1816, portant que la date est substantielle, parce qu'il importe au public de vérifier si l'hypothèque a une cause légitime (2), d'un arrêt du 3 février 1819 (3), et d'un arrêt du 12 décembre 1821 (4).

(1) Dall., Hyp., p. 270.

(2) Idem, p. 274.

(3) Idem, p. 276.

(4) Idem, p. 273. *Junge Cassat.*, 19 juin 1833 (Sirey, 33, 1, 641). Cet arrêt juge, en outre, que l'énonciation, dans une inscription prise en vertu d'un acte portant reconnaissance de lettres de change, de la date de l'enregistrement de ces lettres de change, ne supplée pas au défaut d'indication de la date et de la nature de l'acte de reconnaissance. Bruxelles, 29 janvier 1851 (*J. P.*, 1851, t. 1, p. 306). Cassation, 2 mars 1853 (*J. P.*, 1853, t. 2, p. 428). *Sic MM. Grenier*, t. 1, n° 97; *Merlin*, v° *Inscrip. hypoth.*, § 5, n° 18, et v° *Hypoth.*, sect. 2, § 2, art. 10; *Persil*, art. 2148, § 3, n° 1 et 2; *Zachariæ*, t. 2, § 276, n° 7; *Solon*, t. 1, n° 362; *Duranton*, t. 20, n° 112.

Un arrêt de la cour de Paris du 22 brumaire an XIII s'est prononcé dans un sens opposé (1).

Ce qui prouve cependant que la Cour de cassation n'est dirigée par aucun principe fixe et rationnel, c'est qu'elle a jugé, par arrêt du 17 août 1813, que l'erreur dans la date du titre n'entraîne pas nullité, *s'il n'y a pas de préjudice* (2); c'est que, par arrêt du 2 août 1820, elle a jugé qu'une inscription, *quoique ne portant pas la date du titre*, était valable, parce qu'elle se référait à un titre contenant la date du titre servant de base à l'inscription (3).

Quant à l'énonciation de la *nature* du titre, la Cour de cassation ne la considère pas comme *substantielle*. C'est ce qu'elle déclare positivement dans un arrêt du 11 mars 1816 (4), que M. Merlin critique (5) sans fondement, à mon avis, mais qui est évidemment en contradiction avec le principe qui a déterminé l'arrêt de 1807 et ceux que j'ai rapportés tout à l'heure (6).

(1) Dal., p. 271, note 1.

(2) Dalloz, p. 273. De même, Metz, 11 juillet 1811, et Liège, 17 août 1810. Dal., *loc. cit.* Toulouse, 27 mai 1830 (Sirey, 31, 2, 50); Bordeaux, 14 juillet 1836 (Sirey, 37, 2, 222).

(3) V. la critique que M. Merlin fait de cet arrêt, t. 17, Hyp., sect. 2, § 2, art. x, n° 4; et il a sans doute raison, si l'on adopte la règle posée par la Cour de cassation dans les arrêts cités en premier lieu.

(4) Dal., Hyp., p. 274. *Junge Cassation*, 3 février 1819, 2 août 1820, 7 mai 1823. Paris, 11 août 1808, 9 déc. 1811, 3 juillet 1815; Douai, 7 janvier 1819; Toulouse, 23 mai 1820.— *Sic* M. Toullier, t. 7, n° 511.

(5) T. 16, p. 431.

(6) Du reste, le titre dont la loi ordonne l'énonciation dans l'inscription, est le titre origininaire constitutif de l'hypothèque, non le titre subséquent par lequel un cessionnaire aurait acquis cette hypothèque. Cassation, 4 avril 1810 et 7 octobre 1812 (Sirey, 10, 1, 218; 13, 1, 411). — Jugé, par suite, qu'il n'est pas nécessaire que l'inscription fasse mention d'un titre postérieur et récognitif qui a interrompu la prescription commencée contre le titre origininaire. Cassation, 30 mai 1843 (Sirey, 43, 1, 476; Dalloz, 43, 2, 417). Pareillement la nécessité de mentionner et