

disent, et c'est le grand nombre, que le mot *ayants cause* dans l'article 1322 ne comprend que les ayants cause universels. D'autres objectent, et non sans raison, que c'est introduire dans le texte une distinction qui n'y est point; et qui autorise les interprètes à distinguer là où la loi ne distingue point (1)? Voilà déjà un grave dissentiment, et il touche au principe même. Ce n'est pas tout. Il faut prouver que les ayants cause à titre particulier sont des tiers. Sur ce point, Merlin a son explication, Ducaurroy a la sienne; chaque auteur, pour mieux dire, cherche à expliquer à sa façon l'antinomie apparente qui existe entre l'article 1322 et l'article 1328 (2). Nous voilà loin de ces principes certains qu'il suffit de résumer, au dire de Larombière. Le principe est encore à établir, nous allons essayer de le faire à notre tour; nous croyons que la difficulté réside dans la mauvaise rédaction de la loi, et que si on l'écarte, tout doute disparaît.

304. A notre avis, l'article 1322 est étranger à la question. Dans l'opinion générale, on suppose que cet article détermine la force probante de l'acte sous seing privé en ce qui concerne la date. Nous croyons que tel n'est pas l'objet de l'article 1322; et il suffit, pour s'en convaincre, d'appliquer le texte de la loi à la date que porte l'acte sous seing privé. Le texte dit : « L'acte sous seing privé reconnu fait la même foi que l'acte authentique. » Or, l'acte authentique fait foi de la vérité de la date jusqu'à inscription de faux; donc l'acte sous seing privé prouverait aussi jusqu'à inscription de faux la sincérité de la date que les parties y ont mise. Cependant il est certain que cela n'est pas, nous l'avons démontré, et cela nous paraît incontestable : l'acte sous seing privé ne fait foi de sa date que jusqu'à preuve contraire (n° 272). Donc le texte de l'article 1322, tel qu'il est conçu, ne peut pas recevoir d'application à la date. Cela prouve déjà que l'antinomie entre l'article 1322 et l'article 1328 n'existe pas. Que dit l'article 1328? Que l'acte sous seing privé

(1) Comparez Marcadé, t. V, p. 57 et suiv., n° II de l'article 1328.

(2) Voyez les auteurs cités dans le *Répertoire* de Dalloz, nos 3919-3923.

n'a de date contre les tiers que dans les trois cas qu'il énumère, c'est-à-dire que, hors de ces trois cas, l'acte sous seing privé n'a pas de date certaine à l'égard des tiers. Nous disons que l'acte n'a pas de date *certaine*; cela signifie, de l'aveu de tous, que la date apparente n'est pas présumée sincère, en ce sens que ce n'est pas à celui à qui on oppose l'acte de prouver que la date est fautive; c'est à celui qui se prévaut de l'acte de prouver la sincérité de la date, et il ne le peut qu'en établissant que l'acte a acquis une date certaine par l'un des faits qui, d'après l'article 1328, assurent la certitude de la date. Tel est le système du code en ce qui concerne la force probante de la date à l'égard des tiers.

Entre les parties, l'acte sous seing privé n'a pas non plus de date certaine dans le sens de l'article 1328. Alors même que l'acte est reconnu, la date qu'il porte n'est pas une date certaine, c'est-à-dire une date dont la sincérité ne peut être attaquée que par l'inscription de faux; la date n'est qu'une déclaration, et cette déclaration peut être combattue par la preuve contraire (1). Donc, entre les parties, l'acte n'a pas de date certaine; elles sont admises à prouver que l'acte est antidaté, que la date n'est pas sincère. Ce qui est vrai des parties est aussi vrai de leurs héritiers, et cela serait vrai également des ayants cause à titre particulier et même de tous tiers, si l'article 1322 s'appliquait à la date. Ici nous touchons à la mauvaise rédaction de la loi, qui a tout embrouillé.

305. La loi ne dit rien de la force probante des actes à l'égard des tiers, pas plus des actes authentiques que des actes sous seing privé. Cependant il est de principe et de jurisprudence que les actes font la même foi à l'égard des tiers qu'entre les parties. Quelle est cette foi? Les actes authentiques font foi des déclarations des parties, du fait matériel jusqu'à inscription de faux, et du fait mo-

(1) Toullier (t. IV, 2, p. 234, n° 245) dit le contraire : « Une conséquence nécessaire de l'article 1322 est que la date des actes reconnus est *pleinement assurée* entre et contre ceux qui les ont souscrits ». C'est une erreur, et cette erreur a entraîné toutes les autres erreurs que l'on reproche à Toullier.

ral ou de la sincérité du fait jusqu'à preuve contraire. Ce principe est commun aux actes authentiques et aux actes sous seing privé, et c'est sous ce rapport que l'art. 1322 assimile les actes sous seing privé aux actes authentiques.

Faut-il appliquer cette assimilation à la date? Non, et cela prouve que l'article 1322 ne s'applique pas à la date des actes sous seing privé. Si l'on appliquait à la date le principe de l'article 1322, il faudrait dire que l'acte fait foi de sa date à l'égard de tous, comme il prouve la convention à l'égard de tous, c'est-à-dire jusqu'à preuve contraire; et cette preuve contraire pourrait se faire par témoins et par présomptions lorsque celui qui conteste la sincérité de la date n'a pas pu se procurer une preuve littérale de la vraie date.

Est-ce là le système du code? Evidemment non. A cause de la facilité de l'antidate et, par conséquent, à raison de la facilité qu'il y aurait de tromper ceux qui ne figurent pas à l'acte et qui ignorent la vraie date, le législateur pose comme principe que l'acte sous seing privé n'a de date certaine, c'est-à-dire de date vraie et sincère, que dans les trois cas déterminés par la loi. Voilà un tout autre principe que celui que l'article 1322 établit quant à la preuve de la convention: l'acte prouve la convention à l'égard de tous jusqu'à preuve contraire, tandis qu'il ne fait pas foi de sa date à l'égard de tous jusqu'à preuve contraire. Donc l'article 1322 n'est pas applicable à la date.

Quelle est donc la théorie du code en ce qui concerne la force probante de la date? L'acte authentique fait foi de la sincérité de sa date entre les parties et à l'égard des tiers. L'acte sous seing privé ne fait foi de la sincérité de sa date que dans les cas déterminés par l'article 1328. Cet article le dit pour les tiers; il faut le dire aussi pour les parties, car l'acte ne fait pas foi de la sincérité de sa date entre les parties par cela seul qu'il est reconnu; malgré leur reconnaissance de l'écriture et de la signature, les parties peuvent contester la vérité de la signature, tandis qu'elles ne le peuvent plus lorsque l'acte

a acquis date certaine dans l'un des trois cas prévus par l'article 1328. Donc il faut formuler le principe du code comme suit: L'acte sous seing privé n'a point de date. L'oppose-t-on à un tiers, il peut se borner à dire que l'acte n'a point de date, à moins qu'il ne soit enregistré, relaté dans un acte authentique, ou que l'un des signataires ne soit mort. Oppose-t-on l'acte à l'une des parties qui l'a reconnu; en le reconnaissant elle avoue que la date portée à l'acte y a été mise par elle de concert avec les autres parties contractantes, s'il y en a, mais sa reconnaissance ne prouve pas la sincérité de la date; elle pourra donc l'attaquer en faisant la preuve contraire.

Reste à savoir dans quelle position se trouvent les héritiers et ayants cause à l'égard desquels l'acte fait foi, d'après l'article 1322. On cherche la solution de cette question dans l'article 1322, c'est à l'article 1328 qu'il faut la demander. En effet, l'article 1322 ne parle que de la foi due à la convention, comme le dit l'article 1319 auquel renvoie l'article 1322; il ne parle pas de la date; or, d'après ce que nous venons de dire, la foi due à la date n'est pas régie par les principes qui régissent la foi due à la convention. Donc il faut laisser de côté l'article 1322 pour s'en tenir à l'article 1328.

Que dit l'article 1328? L'acte sous seing privé n'a de date vraie, sincère à l'égard des tiers que dans les trois cas où l'antidate est devenue impossible, d'après la loi. Quels sont ces tiers? Quand on ne consulte que l'article 1328, la réponse n'est pas douteuse; la loi veut garantir les intérêts et les droits de ceux qui sont restés étrangers à l'acte, qui ne savent pas et ne peuvent pas savoir qu'il a été antidaté. Donc sont tiers tous ceux qui n'ont pas figuré à l'acte. Les héritiers et autres successeurs universels ne sont pas des tiers, parce que, succédant aux droits et obligations des parties, ils figurent par cela même à l'acte. Les successeurs à titre particulier sont-ils des tiers? Oui, parce qu'ils ne figurent à l'acte, ni par eux-mêmes, ni par leur auteur, car ils ne succèdent pas aux droits et obligations de leur auteur. Partant les ayants cause à titre particulier sont des

tiers ; ils peuvent, par conséquent, invoquer l'article 1328.

306. Dira-t-on qu'il faut interpréter l'article 1328 par l'article 1322, d'où suivrait que les ayants cause à titre particulier ne seraient pas des tiers ? Nous avons répondu d'avance à l'objection. On ne peut pas interpréter l'article 1328 par l'article 1322, parce que l'article 1322 est étranger à la question décidée par l'article 1328. L'article 1328 décide la question de savoir dans quels cas l'acte sous seing privé fait foi de la *sincérité* de sa *date* à l'égard de ceux qui n'y ont pas figuré. L'article 1322 décide la question de savoir si l'acte sous seing privé fait foi de la convention, soit entre les parties, soit implicitement à l'égard des tiers. Peut-on interpréter une disposition par une autre disposition qui lui est étrangère et qui pose un principe différent ?

C'est à ces termes que la difficulté peut se réduire. L'article 1328 parle de la *sincérité* de la *date* ; l'art. 1322 ne parle pas de la sincérité de l'acte sous seing privé. D'après l'article 1328, la *sincérité* de la *date* est prouvée par les moyens légaux que la loi indique ; d'après l'article 1322, l'acte, par lui-même, ne fait jamais foi de sa vérité, pas même entre ceux qui y ont figuré, la preuve contraire est toujours admise. L'article 1328 dit de quelles manières un acte acquiert date certaine, et quand la date est certaine, il n'y a plus de preuve contraire possible ; l'article 1322 dit que l'acte fait foi de la convention, mais l'acte n'en certifie point la vérité.

307. On dira que, dans cette interprétation, le mot *ayants cause* de l'article 1322 n'a plus de sens et qu'il doit être effacé. Telle est bien notre pensée. Le mot *ayants cause* se trouve dans les articles qui traitent de la force probante des actes. Dans l'article 1319, il n'a pas de sens, de l'aveu de tout le monde ; c'est dire qu'il doit être effacé. Il est certain que l'acte authentique fait la même foi à l'égard des tiers qu'entre les parties, donc la loi n'aurait pas dû parler des ayants cause ; partant ce mot est inutile, il pourrait induire en erreur ; en réalité, on n'en tient aucun compte, c'est comme si on l'effaçait. Que dit l'article 1322, siège de la difficulté ? Il reproduit le prin-

cipe formulé par l'article 1319, et il le fait dans les mêmes termes. Quelle est la force probante de l'acte sous seing privé ? L'article 1322 répond qu'il a la même foi que l'acte authentique. A l'égard de qui fait-il foi ? La loi répond : entre ceux qui l'ont souscrit et entre leurs héritiers et *ayants cause*. C'est la même forme et le même principe ; il faut donc dire de l'article 1322 ce que tout le monde dit de l'article 1319, c'est que le mot *ayants cause* y est inutile, il n'y a aucun sens, il doit être effacé. De l'aveu de tous, la loi est mal rédigée. Qu'on formule les principes tels qu'ils étaient enseignés par Dumoulin, tels qu'au témoignage de Jaubert les auteurs du code ont entendu les consacrer, et toute difficulté disparaîtra, il n'y aura plus aucun doute.

Nous laissons de côté les principes qui régissent la force probante des actes en général, pour nous en tenir à la date.

L'acte authentique fait pleine foi de sa date, c'est-à-dire foi jusqu'à inscription de faux. A l'égard de qui ? L'article 1319 ne parle pas de la date, il ne parle que de la convention, et on ne peut pas appliquer à la *date* ce que la loi dit ou entend dire de la convention. En effet, l'acte authentique fait foi de la date entre les parties et à l'égard des tiers, ainsi à l'égard de tous et jusqu'à inscription de faux. Donc il n'y a pas à distinguer, comme le fait l'article 1319, entre les parties, leurs héritiers ou ayants cause et les tiers : il faut dire, en deux mots, que l'acte authentique fait foi de sa date à l'égard de tous et jusqu'à inscription de faux. Dans le principe ainsi formulé, et c'est le vrai principe, le mot *ayants cause* disparaît, le mot *héritiers* disparaît, les mots *parties contractantes* disparaissent ; ces mots n'ont pas de raison d'être, ils sont inutiles, ils induisent en erreur.

Quelle est la foi que l'acte sous seing privé fait de sa date ? Faut-il appliquer à la date l'assimilation que l'article 1322 fait entre l'acte sous seing privé et l'acte authentique ? Non, nous l'avons démontré et cela ne saurait être contesté. Donc on doit faire abstraction de l'article 1322 quand on veut formuler le principe concernant la foi due

à la date de l'acte sous seing privé; il faut écarter ce que la loi dit, pour s'en tenir à ce qu'elle a voulu dire. Si l'on veut comparer l'acte sous seing privé à l'acte authentique en ce qui concerne la date, il faut dire que l'acte sous seing privé ne fait pas foi de sa date, pas même entre ceux qui l'ont souscrit. En effet, la sincérité de la date ne peut être contestée quand il s'agit d'un acte authentique, sauf par l'inscription en faux. Les parties doivent-elles s'inscrire en faux pour contester la sincérité de la date qu'elles ont mise à l'acte sous seing privé? Non, elles peuvent prouver par toutes les voies de droit que la date n'est pas sincère. Il en est de même de leurs héritiers; l'acte fait foi de sa date à leur égard, puisqu'ils sont censés figurer à l'acte, mais il ne fait foi que jusqu'à preuve contraire. Il en est encore de même des actes signés par le mandataire à l'égard du mandant; ils font foi de leur date contre le mandant parce qu'il est censé figurer dans l'acte, mais seulement jusqu'à preuve contraire. En est-il de même des successeurs à titre particulier, acquéreurs, donataires, créanciers hypothécaires? Non, ils ne figurent pas à l'acte souscrit par leur auteur; en ce sens, ils sont tiers à l'acte, et il faut leur appliquer le principe qui régit la force probante des actes sous seing privé à l'égard des tiers. Sur ce point, il y a un texte formel, l'acte sous seing privé n'a pas de date contre les tiers. Qu'est-ce que l'article 1328 entend par tiers? Tous ceux qui n'ont pas figuré à l'acte; donc, avant tout, ceux que l'on appelle les ayants cause des parties, les successeurs à titre particulier, les acquéreurs, donataires, créanciers hypothécaires. Nous disons : avant tout. Car le but de l'article 1328 a été de sauvegarder les droits de ceux qui, n'ayant pas figuré à l'acte, pourraient être lésés si cet acte avait été antédaté.

308. Telle est la théorie du code, très-mal formulée par le texte de la loi, mais incontestable. Si la loi était bien rédigée, le mot *ayants cause* ne se trouverait pas dans l'article 1322, pas plus que dans l'article 1319; la seule distinction à faire est celle des parties qui figurent au contrat, ou sont censées y figurer et ceux qui n'y figurent

pas, ces derniers sont les tiers. L'acte sous seing privé fait foi de sa date à l'égard de ceux qui y figurent, mais seulement jusqu'à preuve contraire; il ne fait aucune foi contre les tiers, c'est-à-dire contre ceux qui n'y ont pas figuré. Dans la vraie théorie du code, le mot *ayants cause* disparaît, il est inutile, il induit en erreur; il a induit en erreur un excellent esprit, Toullier. En combattant le point de départ de Toullier, nous avons renversé toute son argumentation : sa doctrine tombe avec le mot sur lequel elle s'appuie. Le mot *ayants cause* doit être effacé, on n'en doit tenir aucun compte, donc la controverse qui s'est engagée sur ce mot n'a pas de raison d'être. Si ce que nous avons dit est vrai, il n'y a pas lieu de controvertre, la discussion est oiseuse, car elle porte sur un mot qui ne devrait pas se trouver dans le code et qui n'y a aucun sens. Cela nous dispense d'entrer dans les détails de la controverse. Il nous faudrait écrire un volume pour redresser les erreurs de Toullier et les erreurs de ceux qui l'ont combattu; et ce volume serait inutile, car il n'ajouterait aucune vérité, il n'éclaircirait aucun principe. Tout ce qui nous reste à faire, c'est de rendre compte des applications que la jurisprudence a faites de l'article 1322 combiné avec l'article 1328. Nous pouvons et nous devons être très-bref dans ce compte rendu, car les questions les plus importantes que Toullier a soulevées et qui ont été décidées par la jurisprudence, ne se présentent plus sous l'empire des lois nouvelles qui ont été portées sur la transcription.

2. APPLICATIONS.

309. Nous avons cité la première application et la plus importante que Toullier fait de son principe. Je vends le 1^{er} janvier 1817, par acte sous seing privé, un fonds à Pierre. Le 1^{er} mars, je vends le même fonds à Paul par acte authentique. Lequel des deux sera propriétaire? Toullier répond : Le premier acquéreur. La question ne se présente plus dans ces termes. D'après notre loi hypothécaire, la vente d'un immeuble ne peut être

opposée aux tiers que lorsqu'elle a été transcrite, et la loi n'admet à la transcription que les actes authentiques (art. 1 et 2). Donc, dans l'exemple donné par Toullier, Pierre, premier acquéreur, n'a pas pu devenir propriétaire à l'égard des tiers, car il n'a pas transcrit son acte de vente; et il ne pouvait pas le transcrire, puisqu'il était sous seing privé. Une vente constatée par acte sous seing privé est considérée, à l'égard des tiers, comme n'existant pas. Il en est de même d'après la loi française du 23 mars 1855 (1). Voilà une première question qui vient à tomber, on ne la discute plus, le législateur l'a décidée en introduisant un nouveau principe, celui de la publicité. Nous l'exposerons au titre des *Hypothèques*.

310. Le conflit peut aussi exister entre un acheteur par acte sous seing privé et un donataire. Je vends aujourd'hui par acte sous seing privé un immeuble à Pierre; demain je fais donation de cet immeuble à Paul. Lequel des deux sera propriétaire? La question ne peut plus être posée ainsi sous l'empire de notre loi hypothécaire. La vente faite sous seing privé et, par conséquent, non transcrite n'existe pas à l'égard des tiers; donc le donataire sera propriétaire à condition de transcrire l'acte de donation. Sous l'empire du code, il a été jugé que l'acheteur et le donataire n'étaient pas des ayants cause de leur auteur, qu'ils étaient des tiers dans le sens de l'article 1328; d'où la conséquence que l'acheteur ne pouvait pas opposer son acte de vente au donataire, cet acte n'ayant pas de date certaine contre le tiers (2).

311. Toullier suppose qu'après avoir vendu un immeuble par acte sous seing privé non enregistré, le vendeur l'hypothèque. L'acheteur peut-il opposer son acte de vente au créancier hypothécaire? Oui, dans le système de Toullier, parce que l'acheteur et le créancier hypothécaire sont des ayants cause de leur auteur. Non, dans l'opinion contraire consacrée par la jurisprudence (3). La

(1) Mourlon, *Répétitions*, t. II, p. 323, note 2.

(2) Grenoble, 9 mai 1833, et Agen, 27 avril 1837 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 3960, 4°).

(3) Toullier, t. IV, 2, p. 262, n° 247. En sens contraire. Aubry et Rau,

question ne peut plus être posée en ces termes, d'après notre loi hypothécaire (1). Tant que l'acte de vente n'est pas transcrit, la vente n'existe pas à l'égard des tiers; le vendeur reste propriétaire, il peut donc consentir une hypothèque sur l'immeuble quoiqu'il l'ait vendu; partant cette hypothèque est valable à l'égard de l'acheteur qui n'a pas fait transcrire son titre. Même décision, et par identité de motifs, si le vendeur, après avoir vendu l'immeuble, le grève d'une servitude ou d'un usufruit. Donc la controverse tombe; le code civil est abrogé en cette matière, ce n'est plus que de l'histoire.

312. La publicité prescrite par notre loi hypothécaire comprend la transcription littérale de toutes les clauses de l'acte, non-seulement de celles qui sont contenues dans l'acte primitif, mais encore des modifications qui y seraient apportées par des actes subséquents. De là suit que les conventions modificatives de celle qui a été rendue publique n'existent à l'égard des tiers qu'après avoir été transcrites. Il a été jugé, sous l'empire du code civil, que la convention qui change l'assiette d'une servitude ne peut être opposée aux tiers acquéreurs du fonds servant si l'acte qui la constate n'a reçu date certaine (2). C'est l'application du principe admis universellement. D'après notre loi hypothécaire, l'enregistrement de l'acte ne suffirait point, l'acte devrait être transcrit et, à défaut de transcription, il ne pourrait être opposé aux tiers.

313. Le cessionnaire d'une créance est-il un tiers dans le sens de l'article 1328, ou est-il un ayant cause dans le sens de l'article 1322? On ne conçoit pas que cette question soit controversée en doctrine et en jurisprudence. M. Larombière dit très-bien que si l'acquéreur d'un immeuble est un tiers à l'égard de ceux qui lui opposent un acte sans date certaine émané du vendeur, on doit, par identité de raison, considérer comme tiers le cessionnaire

t. VI, p. 403, note 104, § 756. Larombière, t. IV, p. 410, n° 9 de l'article 1328 (Ed. B., t. III, p. 50). Les arrêts sont rapportés dans le *Répertoire* de Daloz, n° 3967.

(1) Il en est de même d'après la législation française (Daloz, au mot *Obligations*, n° 3969).

(2) Cassation, 1^{er} décembre 1863 (Daloz, 1864, 1, 124).

d'une créance à qui l'on oppose un acte sous seing privé émané du cédant (1). Qu'importe la nature de la chose aliénée? Les principes changent-ils suivant qu'il s'agit d'un immeuble ou d'une créance? Les textes sont les mêmes, les motifs sont les mêmes, et l'on veut que la décision soit différente! Cela prouve combien il reste d'incertitude sur la force probante de la date après tant de débats.

La jurisprudence confond l'effet des obligations et la force probante des actes. On lit dans un arrêt que le cessionnaire n'est pas un tiers à l'égard du cédant, puisqu'il le *représente* et qu'en cette qualité il ne peut avoir plus de *droits* que n'en avait le cédant (2). S'agit-il, dans l'article 1328, des *droits* du tiers à l'égard de son auteur? Il s'agit de savoir si l'acte signé par le cédant fait foi de sa date à l'égard du cessionnaire. Question de preuve; et cette question doit être vidée avant que l'on puisse décider quels sont les droits des parties intéressées, car on doit savoir si le cédant a signé l'acte que l'on veut opposer au cessionnaire, avant ou après la cession qu'il a consentie. Dans le procès sur la preuve, il n'est pas question de *droits*: le seul objet du débat est de déterminer le jour où l'acte a été passé, c'est l'article 1328 qui décide la contestation, ce n'est pas l'article 1322.

La cour de Lyon dit que le créancier qui a reçu le paiement intégral ou partiel de sa créance ne peut céder que les droits qu'il a (3). Sans doute. De même que le propriétaire ne peut transmettre que les droits qu'il a. Mais pour savoir quels droits il a, il faut que l'on sache, avant tout, à quelle date il a transmis des droits sur sa chose. Avant de discuter les droits, il faut vider la question de preuve et, dans ce débat, c'est l'article 1328 qui décide (4).

Notre loi hypothécaire a aussi dérogé au code civil en

(1) Larombière, t. IV, p. 412, n° 21 de l'article 1328 (Ed. B., t. III, p. 54).

(2) Bourges, 29 décembre 1813 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 3956, 1°).

(3) Lyon, 26 novembre 1823 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 3956, 2°).

(4) Voyez, en ce sens, les arrêts cités par Daloz, au mot *Obligations*, n° 3957.

ce qui concerne les cessions de créances (art. 5). Elle soumet à la publicité la cession d'une créance hypothécaire ou privilégiée, ainsi que la subrogation à une créance semblable. On applique donc à la cession des créances privilégiées ou hypothécaires les principes qui régissent la vente des immeubles; ce qui met hors de cause l'article 1328, comme nous venons de le dire pour la vente d'immeubles (n° 309). Nous renvoyons au titre des *Hypothèques* les difficultés auxquelles le nouveau principe donne lieu.

314. Le preneur peut-il opposer son bail à l'acquéreur? Oui, si le bail a date certaine, dit l'article 1743. Cette disposition joue un grand rôle dans les débats sur la date certaine des actes sous seing privé. S'il était vrai, comme le dit Toullier, que les actes sous seing privé ont date certaine entre les ayants cause à titre particulier, il faudrait dire que le preneur, ayant cause du bailleur, peut opposer son bail à l'acquéreur qui est aussi un ayant cause. L'article 1743 dit le contraire. On en conclut, et avec raison, dans l'opinion générale, que l'interprétation donnée par Toullier à l'article 1328 est fautive. Toullier répond à l'objection que l'article 1743 est une exception au principe de l'article 1328. C'est une mauvaise raison donnée à l'appui d'une mauvaise cause; rien dans l'article 1743 n'indique qu'il y soit question d'une exception, ni dans le texte, ni dans les travaux préparatoires, ni dans l'esprit de la loi. Donc il faut dire que l'article 1743 applique la règle de l'article 1328 aux ayants cause à titre particulier; ceux-ci sont, par conséquent, des tiers. Ainsi le texte même du code condamne le système de Toullier (1). Dans l'interprétation que nous avons donnée de l'article 1328, la question ne peut pas même être posée: tous ceux qui ne figurent pas à l'acte sont des tiers; donc le preneur et l'acquéreur sont des tiers et, par suite, il faut leur appliquer le principe de l'article 1328 sur la foi que les actes sous seing privé font de leur date à l'égard des tiers; c'est ce que fait l'article 1743.

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 400, note 97, § 756.

Notre loi hypothécaire a ajouté des dispositions nouvelles dans l'intérêt des tiers. Elle soumet à la transcription les baux excédant neuf années; si ces baux n'ont pas été transcrits, la durée en est réduite conformément à l'article 1429. Sont encore soumis à la transcription les baux contenant quittance d'au moins trois années de loyer; à défaut de transcription, les paiements anticipatifs ne peuvent être opposés aux tiers (loi hypot., art. 1^{er}). L'article 1^{er} a pour objet de garantir les intérêts des tiers qui traitent avec un propriétaire dont les biens sont donnés à bail. L'article 45 limite le pouvoir d'administration du débiteur qui a consenti une hypothèque sur ses biens, il peut encore les donner à bail; pourvu que les baux soient contractés de bonne foi, le créancier doit les respecter; mais s'ils sont faits pour plus de neuf ans, la durée en sera réduite conformément à l'article 1429. Nous renvoyons au titre des *Hypothèques* les difficultés que soulèvent ces nouvelles dispositions.

315. Il y a des difficultés spéciales à certaines matières : tels sont le contrat de mariage, le bail, la société. Nous les examinerons en expliquant les titres qui traitent de ces contrats.

III. Des créanciers.

316. Les créanciers sont-ils des tiers ou des ayants cause? Nous entendons ici par créanciers ceux que l'on appelle personnels ou chirographaires. Quant aux créanciers qui ont stipulé un droit réel, tels que les créanciers hypothécaires, ils sont incontestablement des tiers. D'ailleurs leurs droits sont réglés et leurs intérêts sont garantis par la loi hypothécaire. C'est au titre des *Hypothèques* que nous exposerons cette matière, c'est là qu'en est le siège, et non dans les articles 1322 et 1328. Quant aux créanciers personnels, de grandes difficultés se sont élevées sur la question de savoir si l'on doit les considérer comme des tiers dans le sens de l'article 1328, ou comme des ayants cause dans le sens de l'article 1322. Dans notre opinion, la décision n'est pas douteuse : les créan-

ciers sont des tiers, puisqu'ils ne figurent pas au contrat qu'on leur oppose; il y a donc danger qu'on l'antidate à leur préjudice; dès lors ils doivent avoir le droit d'opposer, à ceux qui invoquent contre eux une convention qui leur est préjudiciable, que l'acte qui la constate n'a point de date certaine. Nous allons essayer d'appliquer notre principe aux nombreuses difficultés qui se présentent dans l'application.

317. Quand les créanciers sont en conflit entre eux, la doctrine et la jurisprudence les considèrent comme des tiers. Cela n'est pas douteux. Qu'importe qu'ils tiennent leurs droits du même débiteur? Ce n'est pas le droit que chacun d'eux tient du débiteur qui est en cause, c'est là une question d'obligation. Il s'agit uniquement d'une question de preuve : la date qu'un acte porte est-elle véritable? Telle est la seule question qui divise les créanciers. Or, aucun d'eux n'a figuré au contrat, tous sont donc des tiers, les uns à l'égard des autres; il n'y a qu'un moyen de les mettre à l'abri du danger qui les menacerait par la facilité qu'ont les parties contractantes d'antidater leurs actes, c'est d'exiger que ces actes aient date certaine. Nous disons que le principe n'est pas douteux; la loi elle-même l'applique au droit de gage. Le gage donne au créancier le droit de se faire payer sur la chose qui en est l'objet, par préférence aux autres créanciers. Comment garantir la masse des créanciers contre le danger des gages antidatés? La loi veut qu'il y ait un acte public ou sous seing privé dûment enregistré contenant la déclaration de la somme due, ainsi que l'espèce et la nature des choses remises en gage. Donc quoique chacun des créanciers soit l'ayant cause du débiteur, ils sont des tiers quand le conflit s'élève entre eux (1).

318. Nous empruntons quelques applications à la jurisprudence. Un arrêt de la cour de Riom semble poser le principe en toutes lettres; on y lit : « S'il est vrai que le créancier peut devenir l'ayant cause de son débiteur, c'est uniquement lorsque, pour l'exercice d'un droit, il est

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 405, § 756.