

laquelle son industrie devient un non-sens? La cour conclut qu'il n'y avait pas de gage valable, ni, par conséquent, de privilège (1).

On a prétendu que les œuvres de l'esprit échappent au contrat de nantissement. Dans l'espèce, il s'agissait de pierres et de planches gravées représentant des œuvres musicales. La cour de Paris répond que l'œuvre de l'esprit, dès qu'elle se réalise extérieurement par l'impression, la gravure ou la lithographie, constitue une propriété; donc un bien mobilier, tout ensemble incorporel et corporel; et qu'à ce double titre le droit et les objets matériels qui en sont le signe peuvent être donnés en gage (2).

445. Les choses incorporelles peuvent être données en gage; l'article 2075 le dit implicitement. En théorie, d'ailleurs, cela ne fait aucun doute: les droits sont dans le commerce, et ils sont susceptibles de possession (art. 1607). On a fait une objection en ce qui concerne les rentes sur l'Etat: elles sont insaisissables, dit-on, donc non susceptibles d'être frappées d'un gage. La conséquence n'est pas logique; tout ce qui résulte de ce que les rentes sont insaisissables, c'est qu'elles ne sont pas soumises à l'exécution forcée que le créancier peut pratiquer sur tous les biens de son débiteur; mais de là ne suit pas que les rentes soient hors du commerce; on les vend tous les jours, donc on peut aussi les donner en gage. C'est une pratique très-usuelle: le créancier, quand le débiteur ne paye pas, a le droit de faire vendre les rentes qui lui sont engagées, en observant les formes prescrites par la loi du 28 floréal an VII (3).

§ II. *Des conditions de forme prescrites dans l'intérêt des tiers.*

446. Le principal effet du gage concerne les tiers, puisque le but du gage est de conférer au créancier le droit de se faire payer sur la chose qui en est l'objet, par privilège et préférence aux autres créanciers (art. 2073). Toutefois

(1) Paris, 26 juillet 1851 (Daloz, 1852, 2, 218).

(2) Paris, 15 janvier 1874 (Daloz, 1875, 2, 43).

(3) Paris, 13 janvier 1854 (Daloz, 1854, 2, 93).

le gage produit aussi des effets entre le créancier et le débiteur. Ainsi le débiteur doit tenir compte au créancier des dépenses que celui-ci a faites pour la conservation du gage. Nous traiterons plus loin cette matière en détail. L'intérêt des tiers a fait prescrire des conditions de forme en matière de gage, comme en matière d'hypothèques et de privilèges. Aux termes de l'article 2074, le créancier gagiste ne peut exercer son privilège qu'autant qu'il y a 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, ou un état annexé de leurs qualité, poids et mesure. Ces formes sont-elles de l'essence du gage, de sorte qu'elles doivent être remplies pour que le gage existe? Le texte même de l'article 2074 prouve que les formes qu'il établit ne concernent que les tiers. Après avoir dit que le gage confère au créancier le droit de se faire payer sur la chose qui en est l'objet par *privilège et préférence aux autres créanciers*, le code ajoute: « Ce privilège n'a lieu qu'autant qu'il y a eu un acte public ou sous seing privé, etc. » Donc c'est pour assurer son droit de préférence que le créancier gagiste doit remplir les formalités que prescrit l'article 2074. Ces formalités sont, par conséquent, étrangères aux rapports que le gage établit entre le créancier et le débiteur, indépendamment du privilège. L'argument de texte est confirmé par les travaux préparatoires. Le rapporteur du Tribunat dit que, quant à la forme, il faut distinguer: « S'il ne s'agit que de l'effet que doit avoir la convention entre le créancier et le débiteur, les règles suivant lesquelles la vérité de cette convention doit être établie sont celles prescrites par la loi des contrats ou des obligations conventionnelles en général. » C'est dire qu'entre le créancier et le débiteur on applique le droit commun. « Mais, dit Gary, si cette convention doit être opposée à des tiers, si le détenteur du gage réclame, au préjudice de ces tiers, le privilège que la loi lui assure, il faut alors que la remise de ce gage ou la convention dont elle est l'effet aient une date certaine qui exclue toute idée de fraude et de collusion entre ce détenteur et le propriétaire du gage. Sans cette précaution, un débiteur infidèle,

au moment où il verrait que ses effets mobiliers vont être mis sous la main de la loi, parviendrait, par des intelligences criminelles, à les soustraire à l'action de ses créanciers. » C'est-à-dire que le débiteur insolvable, dont les biens vont être saisis, pourrait s'entendre avec un de ses créanciers pour créer en sa faveur un gage qui n'existerait pas, et soustraire ainsi à l'action des autres créanciers les biens qu'il lui remettrait; ou, s'il existait un gage, mais de peu de valeur, le débiteur de mauvaise foi pourrait, de complicité avec le créancier gagiste, lui remettre des valeurs précieuses qui diminueraient son patrimoine au préjudice de la masse. Voilà pourquoi, continue Gary, la loi veut que le privilège accordé au créancier n'ait lieu que sous des conditions qui garantissent les droits des autres créanciers. Cette interprétation est confirmée par la tradition; les auteurs du code ont emprunté l'article 2074 à l'ordonnance de 1673 (titre VI, art. 8 et 9), laquelle n'avait jamais été appliquée que dans l'intérêt des tiers (1).

447. La doctrine et la jurisprudence sont en ce sens. Un débat s'élève entre le créancier gagiste et le débiteur; le privilège du créancier n'est pas en cause; les tiers ne sont pas intéressés, ils n'agissent point. Le débiteur demande la nullité du gage, en se fondant sur ce que l'acte qui le constate n'a pas été enregistré. Les auteurs et les arrêts s'accordent à décider que le débiteur ne peut pas se prévaloir de l'inobservation de l'article 2074; les formes prescrites par cet article concernent uniquement l'intérêt des tiers; elles n'ont qu'un seul but, c'est de garantir les tiers contre les fraudes que le débiteur, de complicité avec un créancier, voudrait commettre à leur préjudice. Or, entre le débiteur et le créancier gagiste, il ne peut être question de fraude; donc il ne peut s'agir de formalités qui ont pour objet de la prévenir (2).

Entre le créancier gagiste et le débiteur, le débat ne porte que sur l'existence de la convention dont la loi règle

(1) Gary, Rapport, n° 7 (Loché, t. VIII, p. 104).

(2) Duranton, t. XVIII, p. 586, n° 512. Pont, t. II, p. 592, n° 1098. Rejet, 31 mai 1836 et 13 juillet 1824 (Dalloz, au mot *Nantissement*, n° 80 et 77). Arrêt de la Guadeloupe, du 1^{er} juillet 1872 (Dalloz, 1874, 2, 95).

les effets. Comment se prouve la convention de gage? Comme toute convention, d'après le droit commun qui régit les preuves. Faut-il nécessairement un acte pour prouver le contrat? Non, car les conventions peuvent s'établir par témoins, quelle que soit la valeur pécuniaire de la chose, lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit. Et, en matière commerciale, la preuve testimoniale est toujours admissible; si donc le gage est donné pour sûreté d'une dette de commerce, le nantissement prenant le caractère de l'obligation principale, la convention de gage sera un contrat commercial, et, par conséquent, la preuve pourra s'en faire indéfiniment par témoins (1); donc, par présomptions, puisque le juge peut décider par voie de présomptions quand la loi admet la preuve testimoniale (2).

Mais, dès que l'intérêt d'un tiers est en cause, le gage ne peut plus s'établir d'après le droit commun; l'article 2074 doit recevoir son application. Un commissionnaire remet en gage, pour sûreté d'un prêt fait dans son intérêt, trois connaissements relatifs à 158 balles de laine appartenant à des tiers expéditeurs. Ceux-ci revendiquent leurs marchandises: le créancier gagiste pouvait-il leur opposer son droit de gage? Nous avons répondu, avec la doctrine, que le créancier de bonne foi pouvait opposer son droit de gage au propriétaire revendiquant (n° 440); mais cela suppose que le gage est établi; et comment doit-il l'être quand les tiers sont intéressés? Conformément à l'article 2074; or, dans l'espèce, aucune des formalités prescrites par la loi n'avait été observée; il n'y avait eu qu'une simple remise des connaissements. Cela suffisait entre les parties; à l'égard des tiers, il fallait un acte ayant date certaine, comme nous allons le dire. Donc il n'y avait pas de gage à l'égard des tiers; partant, le créancier gagiste ne pouvait s'opposer à la revendication (3).

448. L'article 2074 porte: « Ce privilège n'a lieu

(1) Rejet, cour de cassation de Belgique, 28 mai 1861 (*Pasicrisie*, 1861, 1, 317).

(2) Rejet, 31 mai 1836 précité, p. 438, note 2.

(3) Bruxelles, 28 juillet 1831 (*Pasicrisie*, 1831, p. 232).

qu'autant qu'il y a un *acte* public ou sous seing privé. » Il faut un acte, non pour la preuve, mais pour garantir les intérêts des tiers. S'il ne s'agissait que d'une question de preuve, la loi aurait dû admettre les témoignages avec un commencement de preuve par écrit, puisque, dans le système du code, cette preuve équivaut à la preuve littérale. La loi ne s'en contente pas, elle veut un acte; le nantissement prend donc le caractère d'un acte solennel à l'égard des tiers; l'acte est une condition d'existence du gage qu'aucune autre preuve ne peut suppléer. Vainement invoquerait-on contre les tiers leur aveu, ou leur déférerait-on le serment sur l'existence du gage; le serment et l'aveu ne tiennent pas lieu d'acte, et sans acte il n'y a pas de gage à l'égard des tiers.

449. La loi exige un acte *public* ou sous seing privé. Qu'entend-elle par acte *public*? L'acte *public* est opposé à l'acte sous seing privé; or, il n'y a que deux espèces d'actes, les actes sous seing privé et les actes authentiques; donc par acte *public* la loi doit entendre un acte authentique, c'est-à-dire un acte notarié. Le code se sert encore, dans d'autres dispositions, de ce terme d'*acte public*, notamment pour désigner le testament reçu par notaire (art. 969 et 971). En principe, il n'y a que les actes reçus par notaire qui aient le caractère public ou authentique, sauf dans les cas où la loi déclare d'autres officiers compétents pour recevoir certains actes. Or, la loi ne contient aucune exception au droit commun en ce qui concerne le gage. On enseigne cependant le contraire : tout acte d'une administration publique, dit-on, suffit pour la validité du gage, s'il est dressé dans le cercle de ses attributions (1). Nous ne voyons pas sur quoi cette interprétation se fonde. L'ordonnance de 1673 exigeait un acte notarié avec minute; le code a remplacé cette expression par celle d'*acte public*, qui a le même sens. Donc la tradition vient à l'appui de notre opinion. D'ailleurs la loi, voulant donner un caractère solennel à la convention de gage, devait exiger l'intervention d'un officier public qui, par la nature de ses fonctions, sait quelles

(1) Pont, t. II, p. 584, n° 1038.

formalités doivent être remplies, et assure ainsi la validité de la convention de gage; on n'aurait pas cette garantie si l'on se contentait d'un acte administratif.

450. On a prétendu qu'il fallait un acte spécial dressé pour constater la convention de gage. Cela n'est pas sérieux. La loi veut un acte public ou sous seing privé contenant les déclarations qu'elle prescrit; dès qu'il y a un acte, le vœu de la loi est satisfait. D'ordinaire la convention de gage se fait en même temps que l'obligation principale. Dans l'espèce, le mari avait constitué un gage au profit de sa femme pour assurer la restitution de la dot : la dot étant constituée par contrat de mariage, il était très-naturel d'y insérer également la convention de gage. La cour de Bordeaux déclara la convention valable (1), et la question ne présente pas l'ombre d'un doute.

451. La loi permet aux parties de rédiger un acte sous seing privé, mais, dans ce cas, elle veut qu'il soit enregistré. On demande si l'enregistrement est de rigueur, ou s'il suffit que l'acte ait date certaine, conformément à l'article 1328, par la mort de celui qui l'a souscrit, ou par la relation de sa substance dans un acte notarié. La question est controversée, et elle est douteuse. D'après la rigueur des principes, il faudrait décider que l'enregistrement est une formalité essentielle. L'enregistrement et les autres formalités de l'article 2074 sont prescrits, non comme preuve du contrat de gage, mais comme condition de l'existence du privilège; il ne s'agit donc pas de l'application du droit commun qui régit la preuve, c'est plutôt une dérogation au droit commun, en ce sens que la loi établit des formalités spéciales qui doivent être observées pour que le privilège existe à l'égard des tiers. Or, il est de principe que les conditions exigées pour l'existence d'un privilège sont de rigueur, on ne peut pas admettre d'équipollents en cette matière. La loi veut l'enregistrement, elle le dit à deux reprises, dans le premier et dans le deuxième alinéa : cela est décisif (2).

(1) Bordeaux, 8 juin 1832 (Dalloz, au mot *Nantissement*, n° 192, 1°).

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 701, note 7, § 432, et les auteurs qu'ils citent.

L'opinion contraire est consacrée par la jurisprudence, et elle est enseignée par la plupart des auteurs. Nous citons un arrêt très-bien rédigé de la cour de Gand, confirmé par un arrêt de la cour de cassation de Belgique. Pourquoi l'article 2074 exige-t-il que l'acte sous seing privé constatant la convention de gage soit enregistré? C'est pour donner au gage une date certaine qui empêche les fraudes que le débiteur, de complicité avec un créancier, voudrait pratiquer au préjudice des tiers. Or, les moyens indiqués par l'article 1328 donnent date certaine à l'acte aussi bien que l'enregistrement; dès lors il n'y avait aucune raison de prescrire l'enregistrement pour l'existence du privilège à l'égard des tiers; il suffisait d'exiger une date certaine pour le gage; or, les circonstances qui, d'après l'article 1328, assurent date certaine à l'acte, rendent toute antedate impossible; la certitude de la date étant assurée, pourquoi le législateur ne s'en serait-il pas contenté? Au point de vue des textes, la réponse est très-facile; la loi ne se contente pas de la date certaine, comme elle le fait dans d'autres dispositions du code civil (art. 1420, 1558, 1743, 1750 et 2102, n° 1); elle veut l'enregistrement. On insiste, et l'on dit qu'il faut interpréter le texte par la volonté du législateur; or, le rapporteur du Tribunat explique la condition de l'enregistrement en ce sens que la convention doit avoir date certaine. A notre avis, les travaux préparatoires n'ont pas l'importance que d'ordinaire on y attache. S'il est vrai que le texte doit être interprété à la rigueur, le rapporteur du Tribunat n'a pas le droit de remplacer le mot *enregistrement* par les mots *date certaine*; ce serait altérer la loi au lieu d'en exposer les motifs. La cour de Gand répond encore à un autre argument que l'on avait invoqué en faveur de l'interprétation rigoureuse du texte. Il n'y a pas lieu à interprétation, disait-on, quand le texte de la loi est clair et formel; l'article 2074 exige un acte enregistré comme condition de l'existence du privilège; ce texte ne soulève aucun doute; dès lors il faut le prendre tel qu'il est. La cour répond que cela n'est pas exact. Quand une loi, entendue à la lettre, présente un sens que rien n'explique ni ne justifie, il faut interpréter ce texte par les autres dis-

positions du code, qui lui donnent une signification que la raison puisse accepter. Or, si l'on isole l'article 2074 de l'article 1328, si l'on s'en tient à la lettre de la loi, qui exige l'enregistrement, en excluant les autres modes légaux qui donnent date certaine à un acte, on aboutit à une conséquence que le droit et la raison désavouent. Cette considération serait décisive, il est vrai, s'il s'agissait d'une matière dans laquelle l'interprète conserve sa liberté d'action. Mais il s'agit d'un privilège et de l'intérêt des tiers; il n'appartient pas à l'interprète de changer les conditions que la loi établit. La cour de cassation n'a fait que reproduire les arguments auxquels nous venons de répondre (1). La cour de cassation de France s'est prononcée dans le même sens (2).

452. Une chose est certaine au milieu de tant d'incertitudes, c'est qu'en admettant que l'article 1328 soit applicable, cette disposition est restrictive. Quant au principe, nous renvoyons au titre des *Obligations*; et il ne saurait y avoir de doute sur l'application du principe au gage, une fois que l'on admet que l'article 2074 n'est que l'application de l'article 1328. Dans notre opinion, la chose est évidente, puisque nous considérons l'enregistrement comme une solennité prescrite pour l'existence du privilège. Il a été jugé que le timbre de la poste ne suffit point pour donner date certaine à la convention de gage qui serait relatée dans une lettre (3).

453. La loi ne dit pas quand l'acte doit être enregistré, pas plus qu'elle ne dit quand une hypothèque doit être inscrite: elle s'en rapporte à l'intérêt du créancier. Tant que l'acte n'est pas enregistré, le créancier ne peut pas opposer son droit de gage aux tiers; il est donc très-intéressé à faire enregistrer l'acte immédiatement. S'il ne le fait pas, les tiers pourront acquérir sur la chose engagée un droit qui rendra le gage inefficace. Avant que l'acte soit enregis-

(1) Gand, 27 juillet 1867 et Rejet, 29 mai 1868 (*Pasicriste*, 1868, 1, 339).

(2) Rejet, chambre civile, 17 février 1858 (*Dalloz*, 1858, 1, 125). Dans le même sens, les autorités citées par Aubry et Rau, t. IV, p. 701, note 7, § 432.

(3) Aix, 27 mai 1845 (*Dalloz*, 1845, 2, 118); Montpellier, 4 janvier 1853 (*Dalloz*, 1854, 2, 172).

tré, un créancier du débiteur commun pratique une saisie-arrêt sur la chose entre les mains du créancier gagiste : celui-ci ne pourra pas se prévaloir de son privilège, car il n'en a pas, et il ne peut plus en acquérir au préjudice du créancier saisissant (1). Et si le débiteur tombait en faillite, l'enregistrement ne pourrait plus être fait utilement à partir du jugement qui déclare la faillite, ni même à partir de l'époque que le tribunal fixe comme étant celle de la cessation de paiements ou dans les dix jours qui précèdent, si le gage avait été donné pour une dette contractée antérieurement (n° 442) (2).

454. Il ne suffit pas qu'il y ait un acte enregistré, ou ayant date certaine, dans l'opinion générale; la loi veut que l'acte contienne certaines déclarations. D'abord, celle de la somme due; le motif est toujours la crainte de la fraude et l'intérêt des tiers; si la somme n'était pas fixée, les parties pourraient la grossir frauduleusement, soit pour avantager un créancier aux dépens des autres, soit pour frustrer la masse commune. En matière d'inscription hypothécaire, le code exige de plus que le créancier indique la date de la créance, sa nature ou sa cause, ainsi que l'époque de l'exigibilité; il serait aussi utile aux tiers de connaître ces circonstances, en matière de gage; mais, comme la loi ne les prescrit point, l'interprète ne peut pas les exiger; les privilèges dépendent exclusivement de la loi, on n'en peut rien retrancher et rien y ajouter; toute modification tendrait à restreindre le privilège ou à l'étendre, ce que le législateur seul a le droit de faire (3).

L'application de la loi ne souffre aucune difficulté dans les cas où il est possible de déterminer le montant de la créance. Il y a des créances indéterminées : telle est une créance de dommages-intérêts. Suffirait-il, pour la validité du contrat de gage, que l'acte fit mention du droit aux dommages-intérêts sans aucune évaluation? Non, la loi veut que l'acte déclare quelle est la somme due; il faut donc que les parties fixent un chiffre, comme cela se fait en ma-

(1) Rejet, 11 juin 1846 (Dalloz, 1846, 1, 252).

(2) Duranton, t. XVIII, p. 587, n° 513, Pont, t. II, p. 589, n° 1092.

(3) Duranton, t. XVIII, p. 591, n° 518.

tière d'hypothèque (art. 2132, et loi hyp., art. 80). Si la somme n'était pas déterminée, le gage serait nul. Il en serait de même de l'ouverture d'un crédit; si le crédit est fixé, la somme que le crédité pourra devoir sera par cela même certaine, sauf à prouver que les deniers ont été fournis. Si le crédit était illimité, la convention de gage devrait fixer une somme, sous peine de nullité; le créancier ne peut avoir de privilège que jusqu'à concurrence de la somme déclarée dans l'acte, quand même le crédit dépasserait ce chiffre; il devrait avoir soin, dans ce cas, de faire une nouvelle convention de gage (1).

Que faut-il décider si l'obligation principale consiste à faire? Telle serait l'obligation d'un agent comptable. Le cas s'est présenté pour un agent de la Société Générale, lequel avait affecté à la garantie de sa gestion 50 actions industrielles, sans que l'acte précisât le montant de la créance éventuelle à laquelle pouvait s'élever le droit de la société contre son agent. Celui-ci étant tombé en faillite, les curateurs soutinrent que la constitution de gage était nulle. La cour de Gand et, sur pourvoi, la cour de cassation se prononcèrent pour la validité (2). Cette décision nous paraît très-douteuse. L'article 2074 est formel : « Ce privilège n'a lieu qu'autant qu'il y en a un acte contenant la déclaration de la somme due. » La déclaration est donc une condition essentielle, sans laquelle il n'y a pas de privilège. Pour échapper à l'application de cette disposition, la cour de Gand dit qu'elle doit s'entendre du cas qui arrive le plus souvent, où le gage a été donné pour sûreté d'un prêt, ou de toute autre obligation certaine et déterminée : telle était, en effet, l'hypothèse prévue par l'ordonnance de 1673, à laquelle les auteurs du code ont emprunté l'article 2074. L'argument historique est faible; qu'importe que l'ordonnance n'ait prévu que le prêt d'une somme d'argent? Est-ce que le code limite la disposition de l'article 2074 à telle ou telle obligation? La loi est conçue dans les termes les plus généraux : pas d'indication de la somme due, pas

(1) Paris, 3 juin 1844 (Dalloz, au mot *Nantissement*, n° 90).

(2) Gand, 27 juillet 1867 et Rejet, 29 mai 1868 (*Pasicrisie*, 1868, 1, 339).

de privilège. Il est impossible, dit la cour de Gand, d'appliquer l'article 2074 à une obligation de faire. Soit; tout ce qu'on en peut conclure, c'est que le créancier gagiste n'aura pas de privilège; et s'il veut en avoir un, il doit déterminer une somme dans l'acte de gage; cela n'est pas plus impossible pour les agents d'une Banque que pour les agents comptables de l'Etat, de la province, de la commune, ou des établissements publics; si l'inscription des hypothèques légales peut être spécialisée quant à la créance, la convention de gage peut aussi évaluer le montant de la créance indéterminée du banquier. La loi ne l'exige pas pour le gage, dit la cour de Gand. Et qu'est-ce donc que les termes absolus de l'article 2074? Si le créancier gagiste objecte qu'aucune loi ne l'oblige à évaluer le montant de sa créance, nous lui répondrons, le texte à la main, que, sans déclaration de la somme due, il n'aura pas de privilège.

455. Enfin, l'article 2074 veut que l'acte déclare l'espèce et la nature des choses remises en gage, ou qu'il y ait un état annexé de leurs qualité, poids et mesure. Le but de cette indication est également d'empêcher la fraude; la loi prescrit une déclaration des choses engagées, assez précise pour que le débiteur ne puisse pas, de complicité avec le créancier, remplacer celles qu'il a données en gage par des choses plus précieuses qu'il voudrait soustraire aux autres créanciers. Quand l'indication sera-t-elle assez précise pour atteindre ce but? C'est une question de fait dont la solution est très-importante, puisque la validité du gage en dépend: le juge maintiendra le gage ou l'annulera, selon que la déclaration lui paraîtra suffisante ou insuffisante. Nous renvoyons aux décisions judiciaires (1), en nous bornant à citer celles que l'on ne trouve pas dans les recueils français.

Un débiteur donne en gage les livres et les rayons d'une bibliothèque. Le curateur à la succession vacante agit en restitution de ces objets, en soutenant que la constitution de gage est nulle; ce qui était évident, puisque aucune des

(1) Voyez les arrêts cités ou rapportés dans Pont, t. II, p. 591, n° 1095; Aubry et Rau, t. IV, p. 701, note 8, § 432, et (Daloz, au mot *Nantissement*, n° 92 et 93).

formalités prescrites par l'article 2074 n'avait été observée. Or, le débat n'existait point entre le débiteur et le créancier; le débiteur était décédé, la veuve avait renoncé à la communauté, et aucun héritier ne réclamait la succession; le créancier gagiste était donc en conflit d'intérêt avec les créanciers du défunt, représentés par le curateur à la succession vacante; ce qui était décisif. La cour de Bruxelles jugea qu'il n'y avait point de gage (1).

Que faut-il décider s'il n'a été satisfait que partiellement à la prescription de l'article 2074? Tous les auteurs critiquent un arrêt de la cour de cassation qui a invalidé, dans cette hypothèse, toute la convention de gage. Il est certain qu'il ne saurait être question d'indivisibilité en cette matière. Aussi la cour n'invoque-t-elle pas ce principe. Elle constate d'abord, d'après l'arrêt attaqué, que l'article le plus important, consistant en une bibliothèque de 15,000 volumes, n'était point désigné suivant le vœu de l'article 2074. « D'après cela, dit la cour, et les circonstances particulières, la cour d'appel a pu, sans violer aucune loi, déclarer nul pour le tout l'acte de nantissement dont il s'agissait. » La cour ne dit pas quelles étaient ces *circonstances particulières*, que l'on est étonné de voir invoquées par la cour de cassation, alors que le juge du fait n'en parlait point. C'est un moyen banal de transformer une question de droit en une question de fait; or, dans l'espèce, il y avait un point de droit; la cour d'appel avait jugé qu'une partie du gage se trouvait suffisamment décrite; dès lors il fallait maintenir le gage pour cette partie, au lieu de l'annuler pour le tout (2).

456. L'article 2074 ajoute: « La rédaction de l'acte par écrit et son enregistrement ne sont néanmoins prescrits qu'en matière excédant la valeur de 150 francs. » Quels sont les motifs de cette exception? On a dit que c'est l'application de la règle établie par l'article 1341. Cela n'est pas tout à fait exact. La rédaction d'un acte, les déclara-

(1) Bruxelles, 3 juin 1819 (*Pasicrisie*, 1819, p. 395).

(2) Rejet, section civile, 4 mars 1811 (Daloz, au mot *Nantissement*, n° 94). Comparez Duranton, t. XVIII, p. 595, n° 522; Aubry et Rau, t. IV, p. 702, note 9, § 432. Pont, t. II, p. 592, n° 1096.

tions qu'il doit contenir et l'enregistrement sont des solennités prescrites dans l'intérêt des tiers, ce n'est pas une question de preuve; or, l'article 1341 ne concerne que la preuve, il est étranger à l'intérêt des tiers. Tout ce que l'on peut dire, c'est que la loi a tenu compte de la modicité de l'intérêt que les tiers avaient à ce que le débiteur remplît des formalités coûteuses, alors qu'il s'agit d'une valeur moindre de 150 francs; et c'est surtout pour les dettes modiques que le gage est usité, puisque le débiteur ne peut pas donner d'autre garantie au créancier; il fallait donc, pour rendre ces conventions possibles, dispenser les parties de remplir les formalités de l'article 2074.

Que faut-il entendre dans l'article 2074 par ces mots : « En matière excédant la valeur de 150 francs »? Ils se rapportent au montant de l'intérêt pour lequel il y a conflit entre le créancier gagiste et les autres créanciers. Il faut donc considérer tout ensemble le chiffre de la dette principale et la valeur de la chose donnée en gage. Le prêt est de 200 francs, et le créancier a reçu un gage de 100 fr. seulement : l'exception de l'article 2074 recevra son application; en effet, quoique le créancier réclame 200 francs, il n'est privilégié que pour 100 francs, son privilège ne pouvant pas dépasser la valeur du gage; il n'est donc en conflit avec la masse chirographaire que pour une somme de 100 francs; dès lors on se trouve dans le cas de l'exception que le législateur a eue en vue, la modicité de l'intérêt qui fait l'objet du litige. Supposons maintenant que la créance soit de 100 francs, et que le gage en vaille 200 : le privilège existera encore indépendamment des formalités prescrites par la loi; car le créancier ne réclame pas son privilège pour 200 francs, il ne le réclame que pour une valeur de 100 francs, montant de sa créance, le privilège ne pouvant jamais dépasser la créance dont il assure le paiement; sur le prix provenant de la vente de l'objet engagé, le créancier touchera 100 francs et le restant appartiendra à la masse (1).

457. L'article 2084, placé à la fin du chapitre du Gage,

(1) Duranton, t. XVIII, p. 585, n° 511, et tous les auteurs.

porte : « Les dispositions ci-dessus ne sont applicables ni aux *matières de commerce*, ni aux *maisons de prêt sur gage autorisées*, et à l'égard desquelles on suit les lois et règlements qui les concernent. »

On appelle *monts-de-piété* les maisons qui sont autorisées, en vertu de la loi, à faire des prêts sur gages. C'est une de ces vieilles institutions dites de charité qui soulagent quelques misères individuelles et qui perpétuent la misère générale des classes laborieuses, en favorisant leur imprévoyance et leurs folles dépenses (loi du 16 pluviôse an XII et décret du 24 messidor an XII). Cette matière est absolument étrangère à notre travail.

A s'en tenir à la lettre de l'article 2084, les dispositions du code civil sur le nantissement ne recevraient pas d'application en matière de commerce. Tel n'est pas le sens de l'article 2084. Le code de commerce établissait un droit de gage spécial au profit des commissionnaires; l'article 93 portait à cet égard : « Tout commissionnaire qui a fait des avances sur des marchandises à lui expédiées d'une autre place, pour être vendues pour le compte d'un commettant, a *privilège*, pour le remboursement de ses avances, intérêts et frais, *sur la valeur des marchandises*, si elles sont à sa disposition dans ses magasins ou dans un dépôt public, ou si, avant qu'elles soient arrivées, il peut constater, par un connaissement ou par une lettre de voiture, l'expédition qui lui en a été faite. » Ce privilège résultait d'un droit de gage que la loi accordait aux commissionnaires, sans autre condition que celle d'avoir les marchandises en leur possession. En ce sens, le code de commerce dérogeait au code civil, et c'est à ces lois spéciales en matière de commerce que l'article 2084 fait allusion (1).

La jurisprudence admettait encore une autre exception fondée sur l'article 2084 et sur l'article 136 du code de commerce. D'après cette dernière disposition, la propriété des lettres de change se transmet par voie d'endossement; par voie d'analogie, on en inférait que le nantissement des effets négociables se constituait aussi par la voie de l'endos-

(1) Troplong, *Du nantissement*, n° 157-184.

sement, même à l'égard des tiers et sans l'observation des formalités que le code civil prescrit dans l'intérêt de ceux-ci (1). Les lois qui, en France et en Belgique, ont modifié le code de commerce ont donné un nouveau développement à cette exception. D'après ces lois, les dispositions du code Napoléon cessent d'être applicables au nantissement des titres créés sous une forme commerciale, lorsque ces titres sont ou négociables par la voie de l'endossement, ou transmissibles par voie de transfert sur les registres d'une société commerciale ou civile. Nous y reviendrons.

§ II. *Conditions spéciales concernant les meubles incorporels.*

458. Ces conditions sont établies par l'article 2075, lequel est ainsi conçu : « Le *privilege énoncé en l'article précédent* ne s'établit sur les meubles incorporels, tels que les créances mobilières, que par acte public ou sous seing privé, aussi enregistré, et signifié au débiteur de la créance donnée en gage. » Il résulte des premiers mots de l'article 2075 que les conditions spéciales qu'il prescrit sont, de même que les conditions générales de l'article 2074, limitées aux rapports du créancier avec les tiers. C'est seulement quand le créancier gagiste réclame un privilège à l'égard des autres créanciers, que l'article 2075 est applicable; il ne l'est pas quand il s'agit des rapports que le gage établit entre le créancier et le débiteur. La jurisprudence est en ce sens; et l'on s'étonne qu'il y ait une jurisprudence, puisque le texte est formel.

Le débiteur peut-il se prévaloir de l'inobservation de l'article 2075 pour réclamer la restitution des créances qu'il a données en gage? On l'a prétendu devant la cour de cassation; la cour répond que les formalités des articles 2074 et 2075 ne regardent que les tiers, que les parties contractantes ne peuvent se prévaloir de leur inobservation; tout

(1) Voyez les autorités citées par Aubry et Rau, t. IV, p. 707, note 3, § 433.

ce que le débiteur peut soutenir, c'est que la convention de gage n'est pas valable; et, dans l'espèce, la validité de la convention n'était pas contestée (1).

Il a été jugé que les tiers mêmes ne peuvent pas se prévaloir du défaut d'enregistrement, s'ils n'agissent qu'après que le gage a produit tous ses effets entre le créancier et le débiteur, par la vente du gage opérée en vertu de la convention et par le paiement de la créance, accompli à l'aide du prix de vente par voie de compensation. C'est une application du principe que nous venons d'établir. Le créancier, dans l'espèce, ne réclamait pas l'exercice de son privilège, car il n'y a lieu à privilège que lorsque les créanciers sont en concours et en conflit; or, le créancier s'était trouvé seul en présence de son débiteur; il agissait en vertu de la convention de gage, qui lui donnait le droit de se faire payer sur le prix de la chose vendue. Donc il était dans son droit; et quand un tiers intervint pour contester les droits du créancier gagiste, tout était consommé, le créancier avait réalisé son gage, et il avait un droit acquis au prix; l'action était tardive, le tiers ne pouvait pas attaquer ce qui s'était fait, puisque tout s'était fait légitimement (2).

459. L'article 2075, à la différence de l'article 2074, ne distingue pas si la matière excède ou non la valeur de 150 francs; donc, quelle que soit la valeur pour laquelle il y ait conflit entre le créancier gagiste et les tiers, les formalités de la loi doivent être observées. On conçoit qu'il faille un acte, puisque c'est par la voie de l'écrit que le créancier est mis en possession, et la possession est une condition essentielle de l'existence et de la conservation du privilège (art. 2076). Mais l'enregistrement est uniquement prescrit comme garantie en faveur des tiers; et l'on ne voit pas pourquoi la loi assujettit les parties à ces frais lorsque l'intérêt des tiers est si minime. Il y avait même raison de faire une exception pour les meubles incorporels que pour les meubles corporels; et là où il y a même raison, il devrait y avoir même décision.

(1) Rejet, 25 mars 1851 (Daloz, 1854, 5, 498).

(2) Rejet, chambre civile, 22 juin 1858 (Daloz, 1858, 1, 238).