

contracter avec le propriétaire dont le droit est sujet à révocation; ils peuvent traiter avec lui jusqu'au jour où ils acquièrent connaissance de la demande en révocation, donc jusqu'au jour de l'inscription. De là la conséquence que tous actes passés avant l'inscription de la demande sont *valables*, en ce sens que le propriétaire avait le droit de les faire. La loi hypothécaire, cela va de soi, n'entend pas valider ces actes sous d'autres rapports; la question de savoir si des actes émanés du propriétaire sont valables ou non est décidée par les principes généraux de droit.

231. Il se peut que la demande n'ait pas été inscrite; dans ce cas, dit le deuxième alinéa de l'article 4, le jugement de révocation ou d'*annulation* n'aura d'effet, à l'égard des tiers, qu'à dater du jour où il aura été inscrit. Le mot *annulation* est de trop, car toute annulation rétroagit nécessairement; dans l'article 4 il n'est question que de la révocation *ex nunc*. Si la demande n'a pas été rendue publique, les tiers ont dû croire qu'aucune action en révocation n'était formée contre le propriétaire; ils traitent donc avec lui comme s'il était le véritable propriétaire; si le jugement pouvait leur être opposé, ils seraient trompés, lésés; or, le but de la publicité que la loi organise est précisément d'empêcher que les tiers ne souffrent un préjudice par la clandestinité des actes qu'ils ont intérêt à connaître; la loi a donc dû décider qu'une demande non inscrite était réputée inexistante à l'égard des tiers. Il n'y a de publicité, dans ce cas, que par l'inscription du jugement; donc la révocation ne peut avoir d'effet contre les tiers qu'à partir de cette inscription. De là suit que si, postérieurement au jugement, le propriétaire dont le droit est révoqué aliène ou hypothèque l'immeuble dont il a cessé d'être propriétaire, ces actes sont maintenus; un non-propriétaire aura donc le droit de disposer de la chose. C'est une anomalie, mais elle s'explique par le principe de publicité. Si la propriété est révoquée, c'est par un jugement qui doit être rendu public pour avoir effet à l'égard des tiers; s'il n'est pas inscrit, on ne peut pas l'opposer à ceux qui ont traité avec le propriétaire dans l'ignorance de la décision qui révoque son droit.

232. La loi ne prévoit pas le cas où la demande a été inscrite, tandis que le jugement ne l'est point. Si un tiers traite avec le propriétaire dont le droit est révoqué par sentence du juge, ce jugement pourra-t-il lui être opposé, quoiqu'il n'ait pas été rendu public? En principe, il faut dire du jugement ce que la loi dit de la demande: n'étant pas inscrit, il est considéré, à l'égard des tiers, comme n'existant pas, il ne peut donc produire aucun effet contre eux. Ainsi, en théorie, l'aliénation ou l'hypothèque consenties postérieurement à la demande inscrite seraient valables. Mais cette théorie ne profite point aux tiers, qui seraient très-imprudents s'ils s'y fiaient. En effet, la loi ne fixe aucun délai dans lequel l'inscription du jugement doit être faite, elle peut donc toujours se faire utilement; par conséquent, la décision qui révoque le droit du propriétaire pourra être inscrite au moment où le tiers voudrait se prévaloir du défaut d'inscription. Le législateur aurait dû prescrire un délai pour faire l'inscription dans l'intérêt des tiers; toutefois la loi n'est pas aussi injuste qu'on pourrait le croire; en effet, les tiers sont prévenus par la publicité de la demande en révocation; dès ce moment, ils ne doivent plus traiter avec le propriétaire dont le droit est menacé; s'ils traitent, c'est à leurs risques et périls (1).

233. Nous avons toujours supposé que les actes faits par les tiers leur confèrent un droit réel. Telle est, en effet, la disposition de l'article 4 qui déclare valables toutes *aliénations* faites, toutes *hypothèques* et autres *charges réelles* imposées antérieurement à l'inscription de la demande en révocation. Que faut-il décider des baux consentis par le propriétaire dont le droit est révoqué? Si l'on s'attachait à la lettre de la loi, il faudrait dire que les baux ne sont pas valables. Ce serait un de ces mauvais arguments que l'on puise dans le silence de la loi et qui n'ont aucune valeur quand ils sont contraires aux principes. Or, quel est le principe établi par l'article 4? C'est que le propriétaire dont le droit est révoqué a été propriétaire jusqu'au

(1) Martou, *Commentaire*, t. I, p. 181, n° 171. Comparez, en sens divers, Casier, *Études*, p. 82, n° 83; Cloes, *Commentaire*, t. I, p. 95, n° 182.

moment où la demande, et, à défaut de la demande, le jugement a été rendu public; et s'il a été propriétaire, il a pu valablement faire tout acte de propriété; la loi respecte les aliénations et les hypothèques qu'il a consenties, à plus forte raison doit-elle respecter les baux. Faudra-t-il que les baux aient été transcrits? Non, à notre avis, parce que la loi ne l'exige pas. On ne peut pas invoquer l'article 1^{er} de la loi hypothécaire, car cette disposition suppose qu'il s'agit d'un bail que le preneur veut opposer aux ayants cause du bailleur, tiers acquéreurs ou créanciers hypothécaires; tandis que, dans l'espèce, il s'agit de la validité d'un bail consenti par un propriétaire dont le droit est ensuite révoqué. Tout ce que l'on peut exiger, d'après les principes généraux, c'est que le preneur établisse que son bail a date certaine antérieure à l'inscription de la demande. Il va de soi, du reste, que le bail doit avoir été fait de bonne foi; la fraude fait toujours exception (1).

234. L'application de l'article 4 donne lieu à une difficulté sur laquelle il y a controverse. On suppose que la demande n'a pas été inscrite; avant l'inscription du jugement, un tiers stipule une hypothèque sur l'immeuble et l'inscrit. Cette hypothèque pourra-t-elle être opposée au propriétaire si le tiers avait connaissance du jugement non rendu public? La même question se présente pour le bail et pour les droits réels consentis par le propriétaire dont le droit est révoqué. Il s'agit de savoir si la disposition de l'article 1^{er} de la loi hypothécaire, concernant la fraude, doit être appliquée à l'article 4. La solution de la question dépend du caractère de cette disposition: est-ce l'application d'un principe général, il va de soi qu'on doit l'appliquer au cas prévu par l'article 4: est-ce, au contraire, une exception, il faut la restreindre aux actes translatifs et déclaratifs de droits réels immobiliers, pour lesquels elle a été portée. Ajoutons que, dans l'examen de cette difficulté, l'interprète doit s'enquérir de l'intention du législateur, et non de la théorie qu'il peut préférer à celle de la loi. Ainsi posée, la question n'en est plus une. L'article 1^{er} dit que

(1) Comparez Martou, *Commentaire*, t. I, p. 180, n° 168.

les actes non transcrits ne peuvent être opposés aux tiers qui auraient contracté *sans fraude*. Le mot *fraude* révèle la pensée du législateur; il considère le tiers qui achète un immeuble, alors qu'il sait que le vendeur l'a déjà vendu à un premier acquéreur, comme étant de mauvaise foi, et, par suite, il décide qu'on peut lui opposer l'exception de dol. Or, cette exception est de droit commun; c'est un vieil adage que la fraude fait toujours exception. Vainement dit-on qu'il n'y a, dans l'espèce, ni dol ni fraude; cela serait vrai, qu'il n'en faudrait pas moins décider qu'il y a fraude légale, c'est-à-dire que le législateur admet qu'il y a fraude; ce qui tranche la difficulté. Qu'importe que le code civil admette le contraire dans l'article 1071? C'est plutôt cette disposition qui a un caractère exceptionnel, et cela s'explique par la défaveur qui frappe les substitutions; alors même que le législateur les autorise, il préfère les droits des tiers, qui se confondent avec l'intérêt général, à l'intérêt des substitués. Quoi qu'il en soit, la loi hypothécaire ne doit pas être interprétée par le code civil, on doit l'interpréter par elle-même. Or, il y aurait une contradiction choquante, inexplicable, à repousser les tiers de mauvaise foi dans l'article 1^{er} et à les protéger dans l'article 4; le législateur peut-il jamais donner son appui à ceux qu'il considère comme coupables de fraude (1)?

§ II. De la cession de créances hypothécaires ou privilégiées.

NO I. QUELLES CESSIONS DOIVENT ÊTRE RENDUES PUBLIQUES?

235. La loi hypothécaire (art. 5) soumet à la publicité la cession d'une créance hypothécaire ou privilégiée, en ce sens qu'elle ne pourra être opposée aux tiers que si elle a été rendue publique. C'est une dérogation au code civil. L'article 1690 porte que le cessionnaire n'est saisi, à

(1) En sens contraire, Martou, *Commentaire*, t. I, p. 181, n° 172. Comparez Casier, *Etudes*, p. 83, n° 84, et Cloes, *Commentaire*, t. I, p. 89, n° 170.