

résolution, il ne peut plus s'agir d'exercer un privilège éteint. Mais le rejet de l'action en résolution n'implique pas nécessairement déchéance des deux droits; il se peut que le créancier ait renoncé à la résolution sans abdiquer le privilège; dans ce cas, la demande en résolution devra être rejetée et le créancier conservera néanmoins son privilège. Quel que soit le motif pour lequel l'action résolutoire est rejetée, la purge reprendra son cours. Le tiers acquéreur sera à l'abri de l'action résolutoire, ainsi que l'adjudicataire, si l'immeuble est remis aux enchères. En ce sens, la procédure de purge efface l'action résolutoire. Si, au contraire, la résolution est prononcée, la procédure de purge tombe; on applique, dans ce cas, les principes qui régissent la condition résolutoire tacite, tels que nous les avons exposés au titre des *Obligations* et au titre de la *Vente*.

§ V. *Droit des créanciers à requérir la mise de l'immeuble aux enchères publiques.*

NO 1. QUAND Y A-T-IL LIEU A L'EXERCICE DE CE DROIT?

484. L'article 115 (code civil, art. 2185) porte : « Lorsque le nouveau propriétaire a fait la notification ci-dessus énoncée dans le délai fixé, tout créancier dont le titre est inscrit peut requérir la mise de l'immeuble aux enchères et adjudications publiques. » C'est ce qu'on appelle le droit de surenchère. C'est, à vrai dire, une enchère, comme la loi l'appelle (art. 110, 2^o). Elle a pour objet de remettre l'immeuble en vente, si le prix ou la valeur déclarés par le tiers acquéreur ne sont pas ou ne paraissent pas aux créanciers la représentation exacte de la valeur de l'immeuble qui leur est hypothéqué. Ce droit tient à l'essence même de la purge. Nous avons dit que la purge n'est pas une dérogation au droit des créanciers hypothécaires, qu'elle en est plutôt la réalisation. Les créanciers ont droit à la valeur de l'immeuble qui leur sert de gage; régulièrement ils obtiennent cette valeur par l'expropriation; la purge tient lieu de la vente forcée, en ce sens que le tiers acquéreur offre aux créanciers son prix, ou la valeur de l'héritage s'il

l'a acquis à un autre titre que celui de vente. La purge s'arrête là si les créanciers trouvent cette offre suffisante; mais s'ils la jugent insuffisante, s'ils espèrent que l'immeuble mis aux enchères publiques sera vendu pour un prix plus élevé, ils doivent avoir le droit de requérir la revente, comme ils avaient le droit de poursuivre l'expropriation; la purge devient alors une vente forcée. Si la purge devait aboutir régulièrement à une enchère, le législateur aurait eu tort de la permettre, puisqu'elle multiplie les frais et qu'elle oblige les créanciers qui usent du droit de surenchère à se porter eux-mêmes enchérisseurs; ce qui peut leur être désavantageux. Mais la surenchère, dans l'esprit de la loi et dans la réalité, n'est qu'une garantie accordée aux créanciers contre les tiers acquéreurs qui n'offriraient pas la vraie valeur de l'immeuble aux créanciers. Sachant qu'en cas d'insuffisance il y aura surenchère, les tiers acquéreurs l'éviteront naturellement en faisant des offres que les créanciers ont intérêt à accepter; et alors même que ces offres n'atteindraient pas tout à fait le prix qu'une adjudication publique procurerait, elle est néanmoins plus favorable aux créanciers qu'une vente forcée; car la purge sans l'enchère est peu coûteuse, tandis que les frais de l'expropriation sont considérables et diminuent, par conséquent, le gage des créanciers. Telle est la purge, dans l'esprit de la loi : le droit de surenchère en est l'élément essentiel, puisqu'il assure aux créanciers la valeur de leur gage.

485. Quand les créanciers peuvent-ils user du droit de surenchère? Ce que nous venons de dire répond à la question. La surenchère est une garantie que la loi donne aux créanciers contre les offres insuffisantes des tiers acquéreurs qui veulent purger l'immeuble; elle suppose donc que la procédure de purge est entamée par les notifications faites aux créanciers. Le texte même de la loi le dit : « Lorsque le nouveau propriétaire a fait la notification de l'article 110 (code civil, art. 2183) dans le délai fixé, tout créancier inscrit peut requérir la mise de l'immeuble aux enchères » (art. 115; code civil, art. 2185). Il faut donc que des notifications aient été faites conformément à la loi

et dans le délai qu'elle prescrit, pour que les créanciers aient le droit de demander la mise aux enchères de l'immeuble que le tiers acquéreur veut purger. Il y a cependant des arrêts qui ont admis la surenchère sans que l'acquéreur eût commencé la procédure de la purge, sans qu'il eût fait aucune notification. De pareilles décisions déconsidèrent la jurisprudence; elles font croire que rien n'est certain en droit, et que la justice est une loterie où il y a plus de mauvais lots que de bons. On lit dans ces arrêts que la loi ne prescrit pas sous peine de nullité que les notifications doivent précéder les enchères. Nous répondons que si la loi ne le disait pas, le bon sens le dirait : peut-il être question d'une garantie contre l'exercice de la purge, alors qu'il n'y a pas de purge? Qu'importe que la loi ne prononce pas la nullité d'une surenchère faite sans notifications? Il ne s'agit pas de nullité, il s'agit de savoir quand la surenchère est recevable; or, sur ce point, la loi est aussi claire que possible : c'est après que le nouveau propriétaire a notifié aux créanciers la volonté de purger, en offrant son prix aux créanciers inscrits, que ceux-ci peuvent refuser cette offre en requérant la mise aux enchères. Conçoit-on qu'une cour décide que les créanciers ont le droit de refuser des offres qui ne leur sont pas faites? Inutile d'insister davantage, la doctrine n'a tenu aucun compte de ces étranges décisions; elles devraient apprendre une chose aux praticiens, c'est que les arrêts ne sont pas des oracles (1).

N° 2. QUI PEUT SURENCHÉRIR?

486. L'article 115 (code civil, art. 2185) répond : « *Tout créancier dont le titre est inscrit.* » Il faut que le titre soit inscrit, puisqu'il s'agit d'exercer un droit hypothécaire, et l'exercice de l'hypothèque est subordonné à l'inscription, qui seule la rend efficace à l'égard des tiers. De là suit que

(1) Voyez les arrêts de Limoges et de Rennes, cités par Aubry et Rau, t. III, p. 523, note 48, § 294. La cour de Limoges a fini par revenir sur sa jurisprudence. Limoges, 24 avril 1863 (Dalloz, 1863, 2, 173). Comparez Martou, t. IV, p. 152, n° 1498, et Pont, t. II, p. 617, n° 1354.

le fait matériel de l'inscription ne suffit point pour que le créancier ait le droit de surenchérir, il faut que l'inscription soit la manifestation régulière d'un droit hypothécaire. C'est ce que la cour de Caen a très bien établi. En principe, quand la loi exige un acte comme base d'une action, elle entend un acte régulier conforme à ses prescriptions; c'est en ce sens qu'elle dit que les créanciers *inscrits* sur un immeuble ont le droit de suite; l'inscription doit être efficace, et elle ne l'est que si elle est prise pour la conservation d'un droit efficace et dans les délais et selon les formes requises par la loi. Si une inscription était prise pour une créance hypothécaire, alors que l'hypothèque serait nulle, ou la créance éteinte, le créancier ne pourrait certes pas exercer le droit de suite, car c'est son hypothèque qui lui donne ce droit, ce n'est pas l'inscription, l'inscription n'est que la manifestation légale du droit. On objectait, dans l'espèce jugée par la cour de Bourges, que la surenchère, une fois notifiée, existe dans l'intérêt de tous les créanciers inscrits, de sorte que le désistement du créancier qui a surenchéri ne les priverait pas du bénéfice de la surenchère; et on en prétendait induire que l'inscription suffisait pour valider la surenchère au profit des autres créanciers. C'était très-mal raisonner; si la surenchère profite à tous les créanciers, c'est sous la condition qu'elle soit valable; si elle est nulle, il faut appliquer le principe que ce qui est nul ne produit aucun effet (1).

Ainsi la surenchère serait nulle si l'inscription avait été faite à une époque où la loi ne permet plus de la prendre, par exemple après la transcription de l'acte translatif de propriété, en vertu duquel le tiers détenteur possède l'immeuble. Le créancier a, dans ce cas, une hypothèque, mais c'est une hypothèque inefficace, puisqu'elle ne peut plus être inscrite, et sans inscription il n'y a point d'action hypothécaire. Par application du même principe, il a été jugé que la surenchère est nulle lorsque l'inscription a été faite sans être fondée sur la loi ni sur un titre; on peut

(1) Caen, 29 février 1844 (Dalloz, au mot *Surenchère*, n° 216). Pont, t. II, p. 609, n° 1340.