

lû réclamer; s'il ne l'avait pas fait, cela prouvait qu'il n'avait pas écouté la lecture et qu'il avait signé l'acte sans s'être enquis du contenu. La cour en conclut que la responsabilité du conservateur et du notaire ne devait pas comprendre la totalité de la créance; elle la réduisit, en conséquence, au taux de 10 pour cent du capital, et condamna les deux officiers publics solidairement au paiement de la rente ainsi réduite. Sur le pourvoi, il intervint un arrêt de rejet fondé sur ce que l'arrêt attaqué n'avait fait qu'apprécier les faits et circonstances de la cause (1).

## N° 3. PRÉJUDICE.

**606.** L'article 128 (code civil, art. 2197) dit que les conservateurs sont responsables du *préjudice* résultant de l'inaccomplissement des obligations que la loi leur impose. Il faut qu'il y ait préjudice, puisque l'action en responsabilité conclut à des dommages-intérêts, et il ne peut y avoir de condamnation à des dommages-intérêts là où il n'y a pas de dommage causé. Le préjudice ne suffit point; il doit résulter de la faute du conservateur. C'est le dommage résultant de sa faute que le conservateur doit réparer. Il suit de là que la condamnation du conservateur ne comprend pas nécessairement tout le dommage que la partie lésée éprouve. Le conservateur a négligé d'inscrire une hypothèque, ou l'inscription est nulle par sa faute. Sera-t-il condamné à rembourser au créancier le montant de la créance? Il faut voir quel est le préjudice que la faute du conservateur cause au créancier. Le préjudice peut être nul; il en serait ainsi dans le cas où le créancier n'aurait pas été colloqué en ordre utile, alors même que l'inscription eût été valablement faite. Par la même raison, le préjudice peut n'être que d'une partie de la créance: si le créancier, en supposant l'hypothèque inscrite, avait été colloqué seulement pour la moitié de sa créance, c'est cette moitié qui constitue le préjudice que le créancier éprouve

(1) Rejet, chambre civile, 19 avril 1836 (Daloz, au mot *Privilèges*, n° 2978, 1°). Comparez Martou, t. IV, p. 235, n° 1618; Aubry et Rau, t. III, p. 296, et note 31, § 268.

par la faute du conservateur, et c'est dans cette limite que le juge prononcera la condamnation. La cour de cassation a formulé le principe en ces termes: « La responsabilité du conservateur ne peut être engagée que par une faute dommageable, et cette responsabilité est limitée aux sommes pour lesquelles, sans cette faute, le créancier aurait été utilement colloqué (1). » Nous avons donné des applications du principe en traitant de la faute du conservateur.

**607.** C'est le demandeur qui doit prouver le préjudice et la quotité du préjudice. Tel est le droit commun. Le conservateur peut aussi se prévaloir du droit commun, en demandant que les dommages-intérêts soient modérés à raison de la faute de la partie lésée; il serait aussi admis demander la division de la responsabilité (n° 605).

**608.** Faut-il aller plus loin et dire que le conservateur, quoique coupable d'une faute qui par elle-même cause un dommage, est déchargé de toute responsabilité si le demandeur était également en faute et si cette faute eût suffi pour causer le préjudice dont il se plaint? La cour de Bruxelles l'a jugé ainsi dans une espèce où l'inscription était nulle par la faute du conservateur, mais il y avait une autre cause de nullité, imputable au demandeur; la cour en conclut que le demandeur était sans intérêt, puisque la faute du conservateur ne constituait pas un fait dommageable (2). Cela est admissible quand il est certain que l'inscription eût été annulée par la faute de la partie lésée et indépendamment de la faute du conservateur. Dans le système du code civil, on pouvait décider, en droit, que l'inscription était nulle pour inobservation d'une formalité substantielle. Il n'en est plus ainsi sous l'empire de la loi belge; l'inscription ne peut être annulée que si l'irrégularité a causé un préjudice à un tiers; il en résulte que si l'inscription est annulée pour une irrégularité imputable au conservateur, celui-ci sera responsable, sans qu'il

(1) Rejet, 3 janvier 1853 (Daloz, 1853, 1, 14). Comparez les arrêts cités dans le *Répertoire* de Daloz, au mot *Privilèges*, nos 2967, 1°, 2978, 3° et 2981.

(2) Bruxelles, 31 décembre 1808 (Daloz, au mot *Privilèges*, n° 2996).

puisse opposer au demandeur qu'il y a un autre vice, car on ne sait pas si ce vice aurait entraîné la nullité de l'inscription.

Le principe invoqué par la cour de Bruxelles recevrait son application si l'hypothèque pour laquelle une inscription irrégulière a été faite par le conservateur était nulle, par exemple pour défaut de spécialité (1). Dans ce cas, le créancier invoquerait vainement la faute du conservateur, on lui répondrait que cette faute n'a pas fait périr son droit, puisqu'il n'avait point de droit : qu'importe que l'inscription soit régulière ou irrégulière, alors qu'il n'y avait pas d'hypothèque à conserver?

**609.** Le conservateur peut-il être condamné aux dépens quand il n'y a pas de préjudice? Toute partie qui succombe doit être condamnée aux dépens. Cette règle reçoit son application au conservateur. Il refuse d'opérer une radiation ; un procès s'engage, et le juge décide que le refus du conservateur n'est pas légitime. Il sera condamné aux dépens, c'est la loi commune de ceux qui plaident ; on plaide toujours à ses risques et périls, et la loi n'a pas fait exception à ce principe pour le conservateur. Par cela seul que le tribunal ordonne la radiation refusée par le conservateur, il est prouvé que celui-ci a eu tort ; cette faute, quelque légère qu'elle soit, suffit pour l'application des articles 1382 et 1383 ; il est donc juste que le conservateur soit tenu des frais qu'il a occasionnés (n° 221).

**610.** La loi du 11 brumaire an VII portait (art. 53) : « Le conservateur sera subrogé de droit aux actions que les créanciers qu'il aura été obligé de payer avaient contre le débiteur originaire. » Cette disposition n'a pas été reproduite par le code civil, ni par la loi belge, sans doute parce qu'elle est inutile, la subrogation existant au profit du conservateur en vertu de l'article 1251, n° 3. Cela est généralement admis (2). Il y a cependant un motif de douter. L'article 1251 suppose que celui qui paye est tenu avec d'autres ou pour d'autres. Tels sont les codébiteurs, cau-

(1) Dijon, 23 décembre 1843 (Daloz, au mot *Privilèges*, n° 2972, 4°).

(2) Aubry et Rau, t. III, p. 297, note 38, § 268, et les autorités qu'ils citent. Ajoutez Martou, t. IV, p. 236, n° 1620.

tions et tiers détenteurs ; ils sont tenus comme débiteurs personnels ou hypothécaires, tandis que le conservateur est tenu en vertu de son délit ou de son quasi-délit ; la situation est toute différente. Appliquer l'article 1251 au conservateur, ce serait donc étendre une subrogation légale, et cela ne se peut.

**611.** Le conservateur, responsable de l'irrégularité de ses actes, est intéressé à les rectifier : en a-t-il le droit? Oui, dans les limites tracées par l'article 134, qui est ainsi conçu : « Le conservateur peut opérer, à ses frais, la rectification des erreurs qu'il aurait commises en portant sur ses registres, mais seulement à la date courante, une transcription des actes et bordereaux, précédée d'une note qui relatera la première transcription. » C'est la reproduction d'un avis du conseil d'Etat (1). Le conservateur ne peut pas corriger les écritures portées sur ses registres ; tous les registres publics sont soumis à cette loi, les actes qui y sont inscrits ou transcrits donnent des droits à des tiers ; dès lors ils doivent subsister avec les erreurs qui s'y trouvent. Mais rien n'empêche que l'officier public qui a commis une irrégularité fasse une nouvelle inscription qui n'aura d'effet, à l'égard des tiers, que du jour où elle aura été prise ; de sorte que les tiers peuvent se prévaloir des droits qu'ils auraient acquis en vertu de l'inscription irrégulière. Afin qu'ils sachent que l'inscription nouvelle est une inscription rectifiée, la loi veut que le conservateur inscrive en tête de la rectification une note relatant l'acte irrégulier. Les conservateurs ne seront donc affranchis de la responsabilité qu'ils peuvent avoir encourue que pour l'avenir.

**612.** Quelle est la durée de la responsabilité du conservateur? La loi du 21 ventôse an VII contient, sur ce point, les dispositions suivantes. Aux termes des articles 5 et 6, le conservateur est tenu de fournir un cautionnement en immeubles. L'article 7 est ainsi conçu : « L'inscription du cautionnement sera faite à la diligence et aux frais du préposé ; elle subsistera pendant toute la durée de la responsabilité, sans avoir besoin d'être renouvelée. » Et l'ar-

(1) Du 11 décembre 1810, approuvé le 26 (Leocré, t. VIII, p. 300)

ticle 8 porte : « Le cautionnement ci-dessus demeure spécialement et exclusivement affecté à la responsabilité du préposé à la conservation des hypothèques pour les erreurs et omissions dont la loi le rend garant à l'égard des citoyens. Cette affectation subsistera *pendant toute la durée des fonctions et dix ans après*, passé lequel délai les biens servant de cautionnement seront affranchis de plein droit de toutes actions en recours qui n'auraient pas été intentées dans cet intervalle. »

Ainsi le cautionnement fourni par le conservateur subsiste pendant toute la durée de sa responsabilité; il s'ensuit que la durée du cautionnement et celle de la responsabilité sont corrélatives : le conservateur doit un cautionnement pendant tout le temps qu'il est responsable, et lorsqu'il ne doit plus de cautionnement, il cesse d'être responsable. Or, aux termes de l'article 8 que nous venons de transcrire, le conservateur est libéré de son cautionnement dix ans après la cessation de ses fonctions; donc, après ce délai, il est également libéré de sa responsabilité. Affranchi de l'action réelle née du cautionnement, il est par cela même à l'abri de toute action personnelle. La cour de cassation l'a jugé ainsi en cassant un arrêt de la cour de Liège qui avait décidé que le conservateur était responsable pendant trente ans après la cessation de ses fonctions, d'après le droit commun qui fixe à ce délai la durée de toute action (1). La loi de l'an VII déroge, sous ce rapport, à la règle de l'article 2262. Mais la dérogation suppose que le conservateur a cessé ses fonctions. Tant qu'il les exerce, il n'est pas dans l'exception, il reste sous l'empire du droit commun, c'est-à-dire que le conservateur est responsable pendant trente ans. Peu importe que dix ans se soient écoulés depuis que l'action est née : tant que le conservateur reste en fonctions, la prescription spéciale de dix ans n'est pas applicable (2).

(1) Cassation, 22 juillet 1816, après délibéré en chambre du conseil (Daloz, au mot *Privilèges*, n° 3008).

(2) Rejet, 2 décembre 1816, après délibéré en chambre du conseil (Daloz, au mot *Privilèges*, n° 3010). Comparez Aubry et Rau, t. III, p. 298, et notes 39 et 40, § 268, et les autorités qu'ils citent.

## § II. Responsabilité pénale.

**613.** L'article 132 (code civil, art. 2202) porte : « Les conservateurs sont tenus de se conformer, dans l'exercice de leurs fonctions, à toutes les dispositions du présent chapitre, à peine d'une amende de 50 francs à 1,000 francs pour la première contravention. En cas de récidive, l'amende sera double et la destitution pourra même être prononcée, selon les circonstances; le tout sans préjudice des dommages et intérêts des parties, lesquels seront payés avant l'amende. » Cette disposition déroge au code civil en ce qui concerne le minimum des amendes; l'article 2002 le fixait à 200 francs. On a dit, et avec raison, que des pénalités excessives n'étaient jamais appliquées : en dépassant le but, le législateur le manque (1).

La responsabilité pénale peut concourir avec la responsabilité civile; l'article 132 le suppose, et tel est le droit commun. Dans ce cas, les dommages et intérêts sont payés avant l'amende; le cautionnement du conservateur est avant tout destiné à garantir le recours que les tiers ont contre lui à raison de sa responsabilité. Il se peut aussi que le conservateur n'encoure pas de responsabilité civile, parce qu'il n'est résulté aucun préjudice de la faute qu'il a commise. Dans ce cas, il sera néanmoins passible de l'amende, puisque la peine est établie dans un intérêt public, et elle s'applique quand même la contravention n'aurait lésé aucun intérêt privé.

## DISPOSITIONS TRANSITOIRES.

**614.** La loi belge déroge, en des points très-importants, au code Napoléon. Elle soumet à la transcription les actes entre-vifs, translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers, ainsi que les baux qui dépassent neuf ans ou qui contiennent quittance anticipative d'au moins trois ans de loyer. Elle applique aux hypothèques légales des incapa-

(1) Lelièvre, dans la séance de la chambre des représentants du 11 février 1851 (Parent, p. 356).