

arriver à un autre but, il ne pouvait se servir des mêmes combinaisons.

234. De l'opinion que nous venons de justifier il suit qu'un jugement de nullité, rescision ou résolution, bien qu'il n'ait pas été inscrit, n'en fait pas moins disparaître toutes les concessions de droits réels, qui s'appuient sur le titre que ce jugement annule, rescinde ou résout.

Non-seulement il efface les droits consentis avant sa prononciation (car une publicité postérieure à l'établissement de ces droits ne saurait les concerner); mais il efface également ceux qui ont été constitués depuis. Bien que l'avoué n'ait pas fait inscrire cette décision, elle n'est, en principe, que déclarative, et par conséquent non transcritible; elle ne peut être affectée dans son essence par le non-accomplissement d'une formalité qui n'est qu'un surcroît de précaution.

235. Nous avons dit que la sanction de la loi est une peine pécuniaire infligée à l'avoué en faute. L'officier ministériel punissable sera l'avoué de première instance, si le jugement, prononcé en première instance, n'a été frappé d'aucun appel; et ce sera l'avoué près la cour impériale, si la nullité ou la résolution a été prononcée en appel, soit par confirmation, soit par infirmation de la décision des premiers juges.

236. Lorsque la cour ne fait que confirmer la décision du tribunal, il faut mentionner le jugement et l'arrêt; et c'est l'avoué près la cour qui est seul responsable. En effet, c'est lui qui connaît le point de départ du délai

dans lequel la mention doit être opérée, et qui est en mesure d'exécuter les prescriptions de la loi. On ne saurait tirer ici analogie de l'article 472 du Code de procédure civile, lequel dispose que, si le jugement est confirmé, l'exécution appartient au tribunal (1) : la loi ne prévoit aucun litige, aucune difficulté surgissant de l'exécution du jugement; elle ordonne un fait matériel; et c'est l'officier près la cour qui est le mieux à même de l'accomplir.

237. Si l'avoué décède, se démet de ses fonctions ou est destitué dans le délai légal, et avant d'avoir fait mentionner le jugement, l'obligation de faire opérer la mention n'est pas imposée au successeur sous une sanction. On le comprend : car ce nouvel officier public est très-excusable d'ignorer le jugement rendu et le délai qui court.

238. Mais l'avoué qui donne sa démission sans avoir assuré l'exécution de la loi est passible de l'amende; il ne saurait, par sa volonté, se soustraire à une obligation que la loi lui impose.

239. Nous n'en dirons pas autant de l'avoué qui est destitué durant le délai. Comme le délai n'est pas expiré, il n'est pas encore en faute; et, à partir de sa destitution, il ne peut plus faire aucun acte relatif à ses fonctions. Or, ce n'est que des mains d'un avoué que le conservateur peut recevoir l'extrait du jugement de résolution; il est donc impossible de punir celui qui

(1) MM. Rivière et Huguet, n° 278.

s'abstient de faire un acte pour lequel il n'a plus de qualité.

240. On a pensé que la condamnation à l'amende n'est pas la seule conséquence de l'inobservation de la loi, et que l'avoué en faute peut, en outre, être en butte à une action en dommages et intérêts, de la part des tiers à qui l'ignorance du jugement de nullité ou de résolution aura été nuisible (1). Mais il ne nous est pas possible de partager ce sentiment : la loi prononce une amende, et rien de plus; si elle avait voulu davantage, elle l'aurait dit. En matière pénale, tout doit être précis et exprès; et le silence du législateur s'interprète toujours par cette règle : *Qui dicit de uno, de altero negat.*

D'ailleurs, où serait la justice d'une telle extension de notre texte? L'avoué n'est lié par aucune obligation envers les tiers; il n'a reçu d'eux aucun mandat; il n'est pas tenu, en principe, de veiller à leurs intérêts. Selon le droit commun, il ne leur doit rien. Il est vrai qu'une loi spéciale lui impose l'obligation de remplir une formalité dans l'intérêt des tiers; mais cette disposition exceptionnelle ne doit pas avoir d'autre sanction que celle qui est déterminée par la loi.

241. La loi a réglé très-simplement la manière d'opérer la mention qu'elle ordonne : elle s'adresse à l'officier ministériel, dont l'expérience et l'aptitude sont pour elle une garantie; c'est pourquoi elle a été sobre de détails dans sa formule impérative. Sans se croire obligée de le dire expressément, elle suppose que le

(1) *Contrà*, M. Duvergier, *loc. cit.*

bordereau résumera fidèlement le dispositif de l'arrêt ou du jugement; qu'il contiendra le nom et les prénoms des parties, la désignation exacte et précise de l'immeuble; en un mot, que l'avoué y introduira tout ce qu'il jugera utile pour en faire le miroir abrégé de la décision.

Le tribunal de la Flèche a jugé que la transcription du jugement qui a prononcé la résolution d'un acte transcrit ne saurait suppléer la mention en marge de la transcription de cet acte (1). Il ne faut pas, en effet, que les avoués puissent s'écarter arbitrairement des formalités que la loi leur a imposées sous leur responsabilité. Les tiers pourraient être trompés par l'absence de la mention du jugement.

242. La mention se fera sur la présentation d'un seul bordereau, signé par l'avoué. Le conservateur tiendra la main à cette dernière condition, qui est des plus essentielles; mais il n'est pas nécessaire que le bordereau soit écrit par l'officier ministériel lui-même. La pièce sera gardée par le conservateur, qui délivrera simplement un récépissé à l'avoué. Le conservateur ne peut pas exiger qu'on lui remette une expédition du jugement.

243. Les frais du bordereau sont à la charge de la partie contre laquelle la résolution est prononcée; il est juste que la transcription disparaisse aux dépens de celui qui l'a faite (2). L'avoué fait bien, du reste, de

(1) 2 juillet 1860 (Deville., 61, 2, 362).

(2) MM. Rivière et Huguet, n° 283.

prendre des conclusions pour prévenir la difficulté, et de demander que la condamnation aux dépens comprenne les frais de la mention.

244. Dans notre article, la loi du 23 mars 1855 ne s'occupe que des résolutions ou rescisions prononcées en justice. Elle garde le silence sur celles qui seraient l'effet d'une convention entre les parties. Nous devons y porter un instant notre attention.

Et d'abord, si un acheteur et un vendeur se désistent, à l'amiable, d'un contrat de vente, sans qu'il y ait aucune des causes pour lesquelles la résolution ou la rescision serait prononcée par les tribunaux, cet acte n'est, en réalité, qu'une revente, une rétrocession; et, dans le cas où la première vente a été transcrite, une nouvelle transcription est nécessaire (1).

Si, au contraire, la convention constate des causes sérieuses de résolution ou de rescision, et qu'elle ne fasse que prévenir un procès et un jugement, elle produit les mêmes effets que le jugement dont elle tient lieu; elle fait revenir la propriété sur la tête du vendeur, non par une acquisition nouvelle, mais par un anéantissement de la première aliénation (2). Dès lors, la transcription ne doit pas être faite, parce que l'acte n'est pas translatif de propriété. Quant à une mention en marge de la transcription de la vente, elle serait, sans doute, aussi utile que dans l'hypothèse de notre article; mais ce même article ne l'ordonne pas. De plus, il ne serait pas possible de l'exiger par assimilation et

(1) Mon Comm. de la *Vente*, n° 691.

(2) *Idem*.

analogie; car la loi confie à un avoué le soin de faire opérer la mention, et cette disposition est absolument inapplicable au cas où les parties se rendent justice à elles-mêmes, sans porter leur différend devant les tribunaux (1).

245. Il y a des résolutions nombreuses qui s'opèrent par voie de retrait. Il n'est pas sans utilité de les examiner, non-seulement au point de vue des jugements qui les prononcent, mais encore au point de vue des conventions qui les stipulent.

Lorsque le vendeur à pacte de rachat use, dans le délai fixé, de la faculté qu'il a de reprendre la chose vendue en restituant le prix à l'acheteur, il s'opère une résolution qui efface entièrement la vente (2). Si cette résolution donne ouverture à un procès, et qu'elle soit constatée par un jugement, l'avoué devra faire mentionner ce jugement en marge de la transcription de la vente. Si, au contraire, l'acheteur se soumet à l'exercice du réméré et que la justice n'intervienne pas, les registres hypothécaires ne porteront aucune mention de la résolution. Telle est la conséquence de la doctrine que nous venons d'exposer; elle ne comporte pas de difficulté (3). A plus forte raison, n'y aura-t-il pas lieu à une transcription: l'exercice du réméré n'est pas translatif, il n'est que résolusif; et l'on a vu, bien des fois déjà, que les seuls actes translatifs de propriété sont assujettis à la transcription.

(1) M. Bressolles, n° 69.

(2) Mon Comm. précité, n° 775.

(3) *Suprà*, n° 243.

246. Passons au retrait successoral (1).

Un héritier vend ses droits dans une succession qui comprend des immeubles, et le retrait est exercé par les cohéritiers, ou par l'un d'eux, contre l'acheteur. Il y a, dans ce fait, non pas une résolution complète de la vente, mais la substitution d'une personne à une autre dans le rôle d'acheteur; c'est une subrogation de personne à personne (2). Toutefois, et bien que la vente subsiste et produise ses effets à l'égard du retrayant, l'acheteur primitif est écarté par l'effet du retrait; son acquisition est anéantie par rapport à lui; tous les droits qu'il a pu conférer disparaissent. En un mot, relativement à cet acheteur et à ses ayants cause, le résultat est absolument le même que si la vente était résolue.

Il suit de là que si le retrait fait la matière d'un jugement, l'avoué doit mentionner ce jugement en marge de la transcription de la vente.

247. Lorsque les parties obéissent volontairement à la demande du retrait, un aperçu un peu différent se présente à l'esprit.

Sans doute, ainsi que nous venons de le dire, le retrait laisse subsister, à l'égard de l'héritier qui l'exerce, la vente qui avait été consentie à un étranger; le contrat primitif n'est pas résolu, en ce qui concerne le retrayant. Mais, cependant, il surgit une circonstance grave, qui modifie le contrat primitif: une personne prend la place d'une autre comme acheteur, et la vente n'est plus faite au profit des parties originaires. Or,

(1) Art. 841 Cod. Nap.

(2) Voy. Pothier, *sur Orléans, Introd. au tit. des fiefs*, n° 144. — M. Merlin, *Répert.*, v° *Droits successifs*.

n'est-il pas clair que l'acte translatif n'est pas complet, si, au lieu de l'acheteur définitif, on ne désigne au public que l'acheteur éliminé? Dès lors, ne faut-il pas que le registre des transcriptions reproduise les deux opérations successives? Nous disons donc que, puisque le retrait est devenu un véritable complément de la vente, il doit être transcrit avec elle (1).

248. Pourtant, comme le retrayant est le cohéritier du vendeur, il est possible que cette circonstance agisse sur la solution. En effet, si le retrayant est l'unique cohéritier du vendeur, le retrait réunit sur une seule tête tous les droits aux biens de la succession; il fait cesser l'indivision; il équivaut à un partage, et l'on sait que le partage n'a pas besoin d'être transcrit.

Que si le vendeur a plusieurs cohéritiers, soit qu'on suppose le retrait exercé par tous, soit qu'on le suppose exercé par un seul, il se présente la question suivante: à savoir, si la vente consentie par un héritier à ses cohéritiers, vente qui ne fait pas cesser l'indivision à l'égard de tous, mais qui cependant exclut de l'indivision l'un des ayants droit, a, ou non, le caractère d'un partage. La solution de cette difficulté n'entre pas dans le cadre de ce Commentaire. Selon qu'on sera d'avis que c'est le caractère de vente ou le caractère de partage qui domine, il faudra faire transcrire l'acte de retrait, ou le dispenser de la transcription.

249. Quant au retrait litigieux, s'il vient à avoir lieu pour un immeuble soumis à un procès (2), on demande

(1) *Contrà*, MM. Rivière et Huguet, n° 49.

(2) Dans mon *Comm. de la Vente*, n° 1001, j'établis que le retrait peut être exercé en pareil cas.

ce qui doit être fait, dans l'intérêt de la publicité établie par la loi du 23 mars 1855.

Posons une espèce : Je revendique un immeuble que vous possédez. Durant le procès, vous vendez cet immeuble à un tiers. Je m'interpose; j'indemnise le tiers acheteur, et je m'approprie le bénéfice de la vente. Si un procès en résulte, et si le tribunal décide que le droit de ce tiers est bien et dûment résolu, l'avoué devra, par les motifs déjà déduits, faire mentionner le jugement en marge de la transcription de la vente.

Mais devrai-je aller plus loin, et faire opérer une transcription? Nous le conseillons. Par le retrait, je prends la place d'un acheteur; je me porte acheteur moi-même. Sans doute, il y a déjà eu un acte transcrit; mais cet acte ne contient pas le véritable acquéreur, depuis je me suis substitué à autrui; il faut donc compléter la publicité par la transcription de l'acte de retrait (1).

250. Peut-être objectera-t-on que le revendiquant, qui achète le droit du possesseur, n'abandonne pas pour cela la prétention qu'il élève à la propriété; que c'est une sorte de transaction qu'il fait, bien plutôt qu'une acquisition, et que, de sa part, transcrire serait reconnaître le mal-fondé de la demande qu'il a formée. Sans doute, il est possible que le retrayant ait voulu acheter son repos par un sacrifice, sans entendre par là se désister de sa prétention à la propriété; mais il ne dépend pas de lui de changer la nature d'un contrat dans lequel il s'est ingéré après coup. Ce contrat était formé

(1) *Contrà*, MM. Rivière et Huguet, n° 50.

et avait un caractère précis; c'était un acte translatif de propriété; il n'a pu que l'accepter tel quel; et, pour s'en prévaloir à l'égard des tiers, il doit transcrire l'acte par lequel il se l'est approprié.

ARTICLE 5.

Le conservateur, lorsqu'il en est requis, délivre, sous sa responsabilité, l'état spécial ou général des transcriptions et mentions prescrites par les articles précédents (1).

SOMMAIRE.

251. Les registres des transcriptions sont ouverts au public. — Les demandes de communication peuvent porter sur une transcription spéciale. — Comment, dans ce cas, les tiers intéressés seront-ils avertis?
252. Les requérants doivent indiquer le propriétaire ou un ancien propriétaire de l'immeuble. — Les répertoires sont en effet dressés par noms de personnes.
253. Peut-on demander des relevés sommaires des registres?
254. Dans quelles formes les réquisitions doivent être présentées.
255. De la responsabilité du conservateur.
256. Des personnes envers lesquelles il est responsable.
— 1^{re} hypothèse.

(1) *Art. 51 de la loi du 11 brumaire an VII* : « Les conservateurs » des hypothèques sont tenus de délivrer, quand ils en sont requis, » la copie des actes transcrits sur les registres, ainsi que l'état des » inscriptions subsistantes, ou le certificat qu'il n'en existe aucune.»

Art. 52. « Ils sont responsables du préjudice qu'occasionneraient : » 1° Le défaut de mention, sur leurs registres, des transcriptions » d'actes de mutation, et des inscriptions requises en leurs » bureaux; » 2° L'omission qu'ils feraient, dans les certificats qui leur seraient » demandés pour constater les inscriptions existantes, de l'une ou de » plusieurs de celles requises antérieurement, à moins que, dans ce » dernier cas, l'erreur ne provienne d'une désignation insuffisante, » qui ne pourrait leur être imputée. »

Voy. aussi les art. 2196 et 2197 du Code Napoléon.