

259. Il est aussi certaines longueurs qui résultent de la force des choses, et qui ne peuvent être imputées au conservateur. Il faut un temps matériel assez considérable pour opérer les transcriptions d'actes souvent étendus, et pour reporter les transcriptions sur le compte ouvert à chaque nom. Par là, il sera peut-être difficile de tenir les écritures à jour, et on sera exposé à attendre la délivrance des états demandés. L'équité veut cependant qu'on tienne compte de ces retards, et qu'on ne les impute pas avec trop de sévérité à des fonctionnaires, en général très-diligents, très-soigneux, et tout à fait désireux de concilier les exigences de leurs devoirs avec l'intérêt des parties.

ARTICLE 6.

A partir de la transcription, les créanciers privilégiés ou ayant hypothèque, aux termes des articles 2123, 2127 et 2128 du Code Napoléon, ne peuvent prendre utilement inscription sur le précédent propriétaire.

Néanmoins, le vendeur ou le copartageant peuvent utilement inscrire les privilèges à eux conférés par les articles 2108 et 2109 du Code Napoléon, dans les quarante-cinq jours de l'acte de vente ou de partage, nonobstant toute transcription d'actes faite dans ce délai.

Les articles 834 et 835 du Code de procédure civile sont abrogés (1).

(1) Art. 28 de la loi du 11 brumaire an VII : « La transcription prescrite par l'article 26 transmet à l'acquéreur les droits que le

SOMMAIRE.

- 260. Des effets de la transcription à l'égard des droits réels conférés antérieurement, mais non inscrits.
De l'abrogation des articles 834 et 835 du Code de procédure civile.
- 261. Le maintien de ces articles n'était pas incompatible avec les principes de la loi du 23 mars 1855.
- 262. Raisons qui ont fait prévaloir le système contraire.
- 263. Suite.
- 264. Suite.
- 265. Suite.
- 266. Suite.
- 267. Suite.
- 268. Suite.
- 269. Résumé de tout ce qui précède.
- 270. La transcription est sans influence sur les hypothèques légales, qui sont dispensées d'inscription.
- 271. *Quid*, à l'égard des hypothèques légales qui sont assujetties à la publicité?
- 272. L'article 6 embrasse dans ses prévisions les ventes forcées aussi bien que les ventes volontaires.
Modifications qu'il apporte, dans ce sens, au système du Code Napoléon combiné avec les articles 834 et 835 du Code de procédure.
- 273. Conséquences de l'abrogation des articles 834 et 835 du Code de procédure à l'égard des mutations à cause de mort.
- 274. L'article 6 n'est point applicable à la matière de l'expropriation pour cause d'utilité publique.
- 275. Du délai accordé au vendeur et au copartageant pour inscrire leurs privilèges.
- 276. Comment se justifie cette exception.

» vendeur avait à la propriété de l'immeuble, mais avec les dettes et » hypothèques dont cet immeuble est grevé. »

Art. 29 : « Lorsque le titre de mutation constate qu'il est dû au » précédent propriétaire, ou à ses ayants cause, soit la totalité ou » partie du prix, soit des prestations qui en tiennent lieu, la tran- » scription conserve à ceux-ci le droit de préférence sur les biens » aliénés; à l'effet de quoi le conservateur des hypothèques fait » inscription sur ses registres des créances non encore inscrites qui » en résulteraient, sans préjudice néanmoins du privilège accordé » par l'art. 12. »

277. De l'étendue du délai; il a été fixé à quarante-cinq jours.
 278. De son point de départ.
 279. Le vendeur conserve le droit de s'inscrire, même après ce délai expiré, tant qu'il n'y a pas eu transcription d'une seconde vente.
 280. Le privilège du vendeur ne cesse pas d'être conservé par la transcription de la vente qui lui a donné lieu.
 281. Le vendeur inscrit dans le délai qui lui est départi, quoique après une transcription faite par un sous-acquéreur, doit recevoir de celui-ci les notifications à fin de purge.
 282. Des hypothèses où le vendeur ne jouit pas du délai ci-dessus. — Du cas où l'acheteur tombe en faillite.
 283. Y avait-il lieu de faire exception au principe de l'article 6 en faveur des privilèges généraux?
 284. Examen de la même question à l'égard du privilège des constructeurs et ouvriers.
 285. Suite.
 286. Suite.
 287. Suite.
 288. De même, à l'égard du droit de séparation des patrimoines.

COMMENTAIRE.

260. Nous arrivons à l'article 6, qui a été le plus vivement combattu dans le sein du Corps législatif.

Cet article détermine l'effet de la transcription d'une aliénation, relativement aux créanciers hypothécaires ou privilégiés du précédent propriétaire qui n'ont pas encore requis inscription. Il décide que ces créanciers sont en général déchus du droit de s'inscrire après la transcription, et, par suite, privés du bénéfice de leur hypothèque ou de leur privilège. En d'autres termes, l'immeuble est purgé des droits réels de préférence qui, avant la transcription, n'ont pas été dûment publiés. En conséquence, notre article abroge l'article 834 du Code de procédure civile, qui accordait aux créanciers quinze jours après la transcription d'une aliénation, pour prendre leurs inscriptions.

On sait que ce délai n'existait pas dans la loi de brumaire, et que les rédacteurs du Code Napoléon avaient adopté un système dans les combinaisons duquel il n'entraît pas davantage. Il fut introduit dans le Code de procédure civile, comme une modification dont voici les motifs (1) :

Le Code Napoléon avait voulu que la vente seule affranchît l'acquéreur de toutes les hypothèques non inscrites au moment de l'aliénation. La vente étant parfaite par le consentement (2), et la propriété étant passée sur la tête de l'acquéreur sans inscription, ce dernier devait la garder telle qu'elle lui avait été transmise. Il suivait de là que l'aliénation purgeait, sans aucun moyen auxiliaire, les hypothèques non inscrites; la transcription n'était nécessaire que pour procurer le purgement des hypothèques inscrites.

Mais des raisons qui n'étaient dans l'origine que fiscales ayant de nouveau amené la discussion sur ce système, lors de l'élaboration du Code de procédure civile, on fut conduit à édicter les articles 834 et 835, qui consacrèrent la transcription comme moyen de faire appel aux hypothèques non inscrites, pour les purger ensuite. Ce fut une amélioration réelle due à une formalité bursale; la pratique s'en est trouvée à merveille; on a évité les surprises et les fraudes; et le crédit y a gagné.

261. Ceci posé, on se demande si, tout en revenant au principe de la loi de l'an VII, il ne convenait pas de

(1) Mon Comm. des *Hypothèques*, nos 898 et suiv.

(2) Art. 1583.

conserver cet appel aux créanciers, et de retarder, jusqu'à l'expiration de la quinzaine de la transcription, le moment où l'acquéreur peut connaître l'état de sa propriété. La discussion de 1850 à l'Assemblée législative avait tranché cette question en faveur du maintien des articles 834 et 835 du Code de procédure civile.

Il faut reconnaître que la disposition du Code de procédure n'était pas plus incompatible avec la transcription, considérée comme condition de la translation de la propriété immobilière, qu'avec le principe du Code, d'après lequel cette formalité n'était que le premier acte de la purge (1). On traitait les créanciers avec ménagement; on leur permettait de prévenir des déchéances, et de réparer des omissions ou des lenteurs souvent exemptes de fautes.

262. Néanmoins, une opinion contraire a prévalu dans la loi du 23 mars 1855, qui a cru plus logique d'accepter dans sa rigueur le système de la loi de l'an VII, et d'arrêter, au moment même de la transcription, le cours des inscriptions. On a fait valoir les raisons suivantes :

Quand on veut fonder la sécurité des tiers sur la publicité des droits réels, il faut, autant que possible, que ces droits ne datent que de leur publication. Accorder des délais pour remplir cette formalité, et donner un effet rétroactif à celle qui aura été accomplie

(1) Voy. mon *Comm. des Hypothèques*, n° 900, note de l'édit. de 1854. — Voy. aussi le n° 281 du même Commentaire, où j'ai examiné, au point de vue des privilèges, les effets de l'art. 834 du Cod. de pr. civ.

dans ces délais, c'est diminuer les avantages du système. Puisque l'effet de la transcription est de transférer la propriété d'une personne à une autre, il est naturel que la propriété passe grevée seulement des démembrements antérieurement constitués et régularisés. Avec cette règle, tout est simple; et l'ordre des publications exprime d'une manière exacte la force relative des droits entre eux.

263. Il y a, ajoute-t-on, une profonde différence entre le système du Code de procédure et celui de la loi du 23 mars : dans le premier, la transcription, inutile à la translation de la propriété, ne se comprend que comme une mise en demeure, une sorte d'invitation de s'inscrire faite aux créanciers; il eût été conséquent de dater de la même époque la mise en demeure et la forclusion. Mais, d'après la loi nouvelle, la transcription déplace la propriété; elle en dépouille l'aliénateur, et la soustrait par cela même à ses ayants cause; elle ne provoque pas des inscriptions tardives; elle n'annonce pas une volonté de purger qui se réalisera ensuite; elle consomme la mutation; elle révèle un fait accompli. Il y a là un changement de principes, qui empêche que l'on puisse argumenter du Code de procédure contre la rigueur de la nouvelle loi (1).

264. On objecte cependant qu'il y aurait justice à accorder au créancier un certain délai pour s'inscrire,

(1) Discours de M. Rouland, commissaire du Gouvernement. Séance du 16 janvier 1855; *supra*, p. 102 et suiv.

même après la transcription; que peut-être il sera surpris par une aliénation précipitée, laquelle sera transcrite avant qu'il ait eu lui-même le temps nécessaire pour publier son droit, et que la validité des droits réels ne saurait être le prix de la course (1).

Mais on répond que cette objection n'est pas aussi solide qu'elle est spécieuse. Ne s'évanouit-elle pas en effet devant le système entier de la loi? Quand une hypothèque a été constituée, le créancier a tout autant à redouter une inscription précipitée de la part d'un créancier postérieur, qu'une transcription de la part d'un tiers acquéreur. Est-ce que le Code, pour obvier à ce danger, a cru nécessaire d'accorder à tout créancier un délai, pour qu'il ne fût pas prévenu par la diligence excessive d'un concurrent? N'a-t-il pas au contraire attaché un effet absolu à l'ordre des inscriptions? A-t-on réclamé contre cette rigueur? Pourquoi protégerait-on le créancier hypothécaire contre le péril d'une transcription imprévue, quand on le laisse exposé à perdre toute sûreté par des inscriptions subites de droits peut-être postérieurs au sien?

Ce qui a lieu entre créanciers se passe également, et sans qu'on ait jamais réclamé, entre deux acquéreurs successifs d'une chose : c'est la date de la transcription qui décide tout. Et pourtant, ne pourrait-on pas faire, dans l'intérêt de l'acquéreur le plus ancien, le raisonnement qu'on faisait tout à l'heure dans l'intérêt du créancier prévenu par une transcription? Est-il plus juste pour un tiers acquéreur que pour un créancier

(1) Discours de M. Rigaud au Corps législatif. Séance du 16 janvier 1855; *supra*, p. 101 et 102.

hypothécaire d'être privé du bénéfice de son contrat; et cela, parce qu'un acquéreur postérieur se sera hâté de se conformer à la loi? Donc, pour qu'il y ait de l'harmonie entre les dispositions de la loi, il faut que la transcription d'une acquisition entraîne une déchéance immédiate contre tous les ayants cause du précédent propriétaire, créanciers ou acquéreurs, qui n'ont pas encore publié leurs droits.

265. Ce n'est pas tout : cette rigueur dont on se plaint n'est pas une innovation dans la législation. Plaçons-nous sous l'empire du Code Napoléon, et supposons qu'un propriétaire aliène successivement la même chose à deux personnes, par acte sous signatures privées. D'après le Code, ainsi que nous l'avons déjà dit, c'est la date de l'enregistrement qui précise le moment de la mutation à l'égard des tiers. Or l'accomplissement de cette formalité admet, comme la transcription, plus ou moins de promptitude; et il est possible que le second acquéreur soit le premier en règle, sans que le premier en date y ait apporté un retard inexcusable. Le législateur n'a pourtant pas vu dans cette circonstance un motif suffisant pour accorder un délai.

266. Toutes ces dispositions de la loi, poursuit-on, se justifient par la considération suivante : Chacun des contractants a une formalité semblable à remplir; chacun, sauf les situations exceptionnelles, a besoin du même laps de temps. Si celui qui a contracté le plus récemment réussit à devancer l'autre dans la publication de son titre, il est probable que celui-ci n'y a pas mis toute la diligence possible. Ce dernier souffre donc

en général de sa faute : « *Jura vigilantibus scripta sunt.* »

267. A quoi il faut ajouter que le créancier hypothécaire a un moyen très-efficace de se préserver de tout préjudice : c'est de s'assurer, avant de se dessaisir de l'argent qu'il prête, que l'inscription de son hypothèque a été prise avant toute inscription ou transcription frauduleuse. Avec cette précaution, il pourra bien manquer une occasion de contracter un prêt avantageux ; mais il ne sera pas dépouillé à la fois et de son argent et de la garantie du remboursement (1).

268. Ces raisons ont de la gravité ; et il faut reconnaître qu'il y a une logique très-serrée dans l'enchaînement des motifs qui ont fait abroger les articles 834 et 835 du Code de procédure par la loi du 23 mars 1855.

Avant la promulgation de cette loi, nous avons été enclin à préférer le système de l'Assemblée législative. Nous reconnaissons maintenant, après de nouvelles réflexions, que le législateur a été dirigé par des considérations d'une haute importance, et qu'en rentrant dans les voies de la loi de l'an VII, il a mis plus d'unité et d'harmonie dans ses combinaisons.

Lors de la discussion au Corps législatif, un député me fit l'honneur de me citer à la tribune, pour opposer mon opinion à celle du projet de loi (2). S'il n'avait fait que se prévaloir de mon Commentaire des *Hypothèques*

(1) Discours de MM. Rouland et Suin, commissaires du Gouvernement. Séance du 16 janvier 1855, *suprà*, p. 105 et 109.

(2) Séance du 17 janvier 1855 ; *suprà*, p. 117.

ques (1), je n'aurais pu que m'applaudir du cas qu'il voulait bien faire de mon autorité ; mais, mal informé probablement par des conversations de salon, il me prêta des discours tenus dans le monde, à l'occasion de la discussion de la loi. Son erreur était grande : j'avais suivi avec réserve le cours de l'intéressante délibération, qui occupait les soins du Corps législatif, et je commençais à me sentir comme ébranlé dans mes précédentes appréciations. Je consens bien à répondre de ce que j'ai écrit, mais non pas de ce qu'on me fait dire.

269. La transcription oppose donc une barrière à la manifestation des droits réels non encore promulgués ; et notre article, s'inspirant de la loi de l'an VII, refuse la faculté de prendre inscription, après la transcription, « aux créanciers privilégiés ou ayant hypothèque, aux » termes des articles 2123, 2127 et 2128 du Code Napoléon ».

270. D'après le renvoi à ces articles, la déchéance est encourue par les hypothèques conventionnelles et judiciaires, et non par les hypothèques légales. Les premières, soumises nécessairement à l'inscription, sont en faute, si elles ne se trouvent pas inscrites lors du déplacement de la propriété ; mais on n'en peut dire autant des hypothèques légales, qui subsistent indépendamment de toute inscription. Celles-ci conservent leur énergie, malgré toutes les mutations ; elles suivent la chose en toutes les mains. C'est là la grande différence

(1) N° 900, note de l'édition de 1854 ; voy. aussi n° 281.

entre la loi du 23 mars 1855 et la loi du 11 brumaire an VII : la loi de brumaire assujettissait les hypothèques légales à l'inscription. De grandes ruines en résultèrent pour les femmes et les mineurs. Le Code Napoléon ayant rétabli les vrais principes à cet égard, la loi du 23 mars 1855 les a sagement maintenus, malgré les clameurs dont nous avons été témoins pendant trente ans. La cause des hypothèques légales, si souvent compromise par les sophismes et les hardiesses économiques, a été enfin gagnée; et nous espérons que ce procès ne se plaidera plus de longtemps (1).

Les tiers souffrent donc les hypothèques légales des femmes et des mineurs; et ces personnes privilégiées, quoique non inscrites lors de la transcription, ont le droit de poursuivre leur gage, comme par le passé, entre les mains des tiers détenteurs. Le principe tutélaire du Code Napoléon a été conservé par la loi nouvelle, qui a bien fait de ne pas sacrifier les garanties des faibles à des combinaisons de crédit ruineuses pour les intérêts de la famille.

271. Il y a toutefois quelques hypothèques légales qui ne sont pas affranchies de la formalité de l'inscription : par exemple, l'hypothèque du légataire sur les biens de la succession, et l'hypothèque de l'État sur les biens des comptables. Ces hypothèques seront-elles éteintes, si elles n'ont pas été inscrites avant la transcription d'une aliénation? Le silence gardé à leur égard par notre article suffira-t-il pour les soustraire à la déchéance?

(1) Mon Comm. des *Hypothèques*, préface, p. XLIV et suiv.

Nous ne pouvons pas douter que l'intention du législateur n'ait été de soumettre ces hypothèques à la règle de l'article 6. Sous le rapport de la publicité, elles sont en effet gouvernées par le droit commun (1); et il n'y aurait pas une seule raison pour leur faire une condition à part. En énumérant certains articles auxquels il renvoie, le législateur n'a pas voulu limiter l'étendue de sa disposition : il n'a fait qu'une énonciation, qui est la conséquence du principe qu'il avait posé dans l'article 3, à savoir, que les actes transcrits sont opposables à tous ceux qui, ayant des droits à l'époque de la transcription, ne les ont pas conservés conformément aux lois. L'article 6 applique cette règle et la met en lumière; mais il ne la limite pas; le droit est perdu pour toutes les hypothèques assujetties à l'inscription, et qui n'ont pas été inscrites en temps utile.

272. Notre article 6 ne se borne pas à abroger les articles 834 et 835 du Code de procédure. Pour être complet, il dispose d'une manière générale, dans son premier alinéa, que « les créanciers ne peuvent prendre utilement inscription à partir de la transcription ». Or on sait que les articles 834 et 835 du Code de procédure n'étaient relatifs qu'aux aliénations volontaires, et que le Code Napoléon, combiné avec ces articles, établissait une différence entre les ventes volontaires et les ventes forcées. Lorsqu'un immeuble était vendu volontairement, le cours des inscriptions durait jusqu'à l'expiration de la quinzaine de la transcription; lorsqu'au contraire il était vendu aux enchères publi-

(1) MM. Rivière et Huguet, n° 330.

ques, par suite de saisie, la faculté de prendre inscription cessait, pour les créanciers du précédent propriétaire, au moment même de l'adjudication (1).

Cette différence était venue du Code de procédure civile, et elle s'expliquait par des raisons assez plausibles. Quand la vente a lieu sur saisie, elle est publique; elle est même précédée d'une procédure qui a le plus grand éclat. Il n'y avait donc pas de raison pour modifier le système du Code Napoléon, et pour ôter à la vente l'effet de purger les hypothèques non inscrites : les créanciers avaient été ou avaient dû être avertis par la solennité des formes de la saisie; rien ne pouvait les excuser d'avoir tenu leurs titres dans l'obscurité.

Le Code de procédure n'avait pas cru qu'il en dût être ainsi dans le cas de vente volontaire; une telle vente, faite avec précipitation et sans publicité, pouvait devenir un moyen de surprise. De là les articles 834 et 835, dont nous avons si souvent parlé, et qui vinrent au secours du créancier dans cette circonstance. Tout ce système avait des combinaisons très-ingénieuses et très-utiles; il tempérerait avec beaucoup d'habileté les inconvénients du Code Napoléon; pourtant, il manquait d'harmonie, et c'est l'avantage de la loi nouvelle de faire disparaître ce défaut. Cette loi rétablit le principe qu'on peut s'inscrire sur une personne tant que celle-ci est propriétaire à l'égard des tiers; mais qu'on ne le peut plus quand elle s'est dessaisie, et que l'aliénation est réalisée. Elle embrasse dans une même règle les deux hypothèses de la vente amiable et de la vente forcée. Il s'ensuit que, dans tous les cas, et de quelque

(1) Mon Comm. des *Privilèges et Hypothèques*, n° 905.

manière que l'aliénation ait été faite, un créancier hypothécaire peut prendre inscription jusqu'à ce que l'aliénation de l'immeuble hypothéqué soit transcrite, et jamais au delà. Ainsi, d'une part, on n'aura plus quinze jours après la transcription pour s'inscrire; de l'autre, on aura jusqu'à la transcription de la vente sur saisie pour produire son droit; de sorte que le temps utile pour s'inscrire se trouve prolongé dans le cas de vente forcée, et raccourci dans le cas de vente volontaire (1).

273. Nous devons insister sur le caractère absolu de l'abrogation des articles 834 et 835 du Code de procédure civile.

Ces articles ne sont pas seulement abrogés à l'égard des mutations qui se consomment par la transcription; ils le sont également à l'égard des mutations qui s'accomplissent sans publicité. Il en résulte que, pour les mutations à cause de mort, comme les legs, auxquels le Code de procédure ne s'applique plus, et auxquels la loi nouvelle est inapplicable, la transmission qui s'opère du testateur au légataire purge, même sans transcription, les hypothèques non inscrites. Or le légataire particulier d'un immeuble étant saisi de la propriété à la mort du testateur, c'est l'époque de ce décès qui arrêtera toutes les inscriptions du chef du précédent propriétaire.

Sous l'empire des articles 834 et 835 du Code de procédure civile, les choses se passaient autrement : le légataire était tenu de purger, s'il voulait affranchir sa

(1) M. Bressolles, n° 80.