

931. L'offre de payer produit-elle une obligation personnelle, qui empêche le nouveau propriétaire de pouvoir se rétracter et de préférer le délaissement ?

M. Grenier soutient l'affirmative (1). Il pense qu'une fois l'offre proposée, le nouveau propriétaire ne peut s'en dédire.

Mais je ne puis adopter cette opinion sans distinction.

C'est un principe certain que les offres non acceptées ne lient pas celui qui les a faites, et qu'il peut toujours les retirer. Pourquoi, après avoir offert de purger, ne pourrait-il pas reconnaître que ce parti lui est désavantageux, et y renoncer si les créanciers n'ont pas encore accepté ses offres (2) ?

Il en serait autrement si les quarante jours dont parle l'art. 2185 se fussent écoulés ; car après ce délai, tout est consommé, conformément à l'art. 2186 du Code Napoléon.

L'acquéreur serait également lié si les créanciers eussent déclaré vouloir se contenter de l'offre.

931 bis. Je pense que le tiers détenteur ne pourrait pas non plus se départir, alors même que les créanciers auraient requis la surenchère ; car le délaissement mènerait les créanciers droit à l'expropriation forcée, procédure dispendieuse et bien moins économique que la procédure en surenchère.

(1) T. 2, n° 458. — V. aussi MM. Zachariæ, et ses annotateurs Aubry et Rau, t. 2, p. 258.

(2) Je trouve la confirmation de mon opinion dans un arrêt, d'après lequel la notification par l'acquéreur de son contrat d'acquisition aux créanciers inscrits sur l'immeuble, avec offre de leur en payer le prix, ne lie pas tellement cet acquéreur envers les créanciers, que si, plus tard, ce prix vient à être réduit par l'effet d'une action en diminution de prix pour défaut de contenance (art. 1617), il ne puisse être ordonné par les juges qu'une notification nouvelle fera connaître cette réduction de prix aux créanciers, et que, par suite, l'acquéreur ne sera tenu de leur payer que le prix réduit. Grenoble, 14 juin 1849 (Sirey, 52, 2, 275). On peut voir aussi, dans le même sens, les motifs d'un jugement du tribunal de Castel-Sarrazin du 10 janvier 1853, rapporté dans Sirey, 53, 2, 80.

On objectera peut-être que la déclaration de surenchère est un refus d'accepter l'offre et de se contenter du prix proposé, que par conséquent le nouveau propriétaire est délié (1).

Je réponds que c'est pousser les conséquences au delà du but. Tout acquéreur qui veut purger, provoque implicitement les créanciers à surenchérir (2). Il leur dit. « Voilà le prix que je vous offre : cependant, si vous ne trouvez pas que cela suffise, surenchérissez : j'aime mieux courir cette chance que de délaisser. Car des délais de rigueur vont courir contre vous ; et si, par quelque circonstance, il arrive que vous ne soyez pas à même de faire cette surenchère dans le temps prescrit, je resterai propriétaire. »

Disons donc que les offres du nouveau propriétaire ne sont pas rejetées pour le tout. Elles ne le sont qu'en ce qui touche le prix ; mais elles sont acceptées, en ce qui concerne le choix de purger plutôt que de délaisser ; elles le sont, en ce qui concerne le droit de surenchère, qui est sous-entendu comme condition *sine qua non* dans toute tentative pour purger. D'ailleurs, aussitôt que les créanciers ont répondu à l'acquéreur par la signification portant qu'ils veulent surenchérir (art. 2185, n° 1), la procédure se trouve liée : l'une des parties ne peut s'en désister sans le consentement de l'autre (art. 403 du Code de procédure civile).

ARTICLE 2185.

Lorsque le nouveau propriétaire a fait cette notification dans le délai fixé, tout créancier dont le

(1) Cette objection est faite par MM. Persil (art. 2184, n° 12) et Dalloz (Hyp., p. 575, n° 52), dont l'opinion est contraire à la mienne.

(2) N° 887 ter.

titre est inscrit, peut requérir la mise de l'immeuble aux enchères et adjudications publiques ; à la charge,

1° Que cette réquisition sera signifiée au nouveau propriétaire dans quarante jours, au plus tard, de la notification faite à la requête de ce dernier, en y ajoutant deux jours par cinq myriamètres de distance entre le domicile élu et le domicile réel de chaque créancier requérant ;

2° Qu'elle contiendra soumission du requérant, de porter ou faire porter le prix à un dixième en sus de celui qui aura été stipulé dans le contrat, ou déclaré par le nouveau propriétaire ;

3° Que la même signification sera faite dans le même délai au précédent propriétaire, débiteur principal ;

4° Que l'original et les copies de ces exploits seront signés par le créancier requérant, ou par son fondé de procuration expresse, lequel, en ce cas, est tenu de donner copie de sa procuration ;

5° Qu'il offrira de donner caution jusqu'à concurrence du prix et des charges.

Le tout à peine de nullité.

SOMMAIRE.

932. Du droit de surenchère et de son utilité. Il faut être inscrit pour surenchérir.
933. Procédure pour surenchérir. Délai dans lequel doit être faite la réquisition de surenchère. Renvoi à l'égard des femmes et des mineurs. Significations de la réquisition d'enchères par un huissier commis.
934. Mentions que doit contenir la réquisition de surenchère. Il faut offrir le dixième en sus du prix stipulé ou déclaré. Raison de cette obligation.

935. Ce dixième doit porter sur tout ce qui fait partie du prix.
- 935 bis. Doit-il porter sur les portions du prix non évaluées ? Rejet d'un arrêt de la Cour de cassation, qui a adopté l'affirmative.
936. La surenchère du dixième ne doit pas porter sur ce que l'acquéreur paye à sa propre décharge, et non à la décharge du vendeur. *Quid* à l'égard des *impôts* échus ou à échoir ?
937. La surenchère doit-elle porter sur les intérêts comme sur le principal ? Dissentiment avec un arrêt de Rouen.
- 937 bis. Du reste, lorsqu'il y a des charges qui entrent dans le prix et d'autres qui n'y entrent pas, c'est au surenchérisseur à les discerner.
938. Effets de la soumission de surenchère. Engagement qu'elle produit. Renvoi pour quelques difficultés à ce relatives.
939. La réquisition de surenchère ne doit pas être seulement notifiée au tiers détenteur ; elle doit l'être aussi au débiteur principal.
- 939 bis. L'original et les copies des exploits de signification doivent, à peine de nullité, être signés par le requérant ou par son fondé de procuration. Raison de cette formalité.
940. La réquisition doit contenir l'offre d'une caution. Utilité de cette caution.
- 940 bis. Le trésor est dispensé de donner caution.
- 940 ter. La réquisition doit désigner nominativement la caution. Mais il suffit que les pièces justificatives de sa solvabilité soient fournies avant le jugement définitif.
941. Le créancier qui ne peut trouver de caution est admis à fournir un gage *mobilier* suffisant. Mais une simple hypothèque sur des biens libres appartenant au créancier ne suffit pas.
942. La caution doit être solvable *ab initio*. Sans quoi il y a une nullité qui ne peut se couvrir.
943. Mais si la caution, *solvable* dès l'origine, devient insolvable après coup, le créancier peut en fournir une autre.
944. Comment doit être présentée cette nouvelle caution ?
945. Lorsque la caution est insolvable *ab initio*, il importe peu qu'elle devienne solvable *ex post facto*.
946. Quelles conditions doit réunir la caution dont parle notre article ?
947. La caution doit-elle s'étendre au prix principal, accessoires et charges, et au dixième en sus ?

948. Suite de la réquisition de surenchère.
 949. Néanmoins, la propriété continue à résider sur la tête de l'acquéreur. Les dégradations sont à ses risques jusqu'à l'adjudication.
 950. Nullité de la surenchère. Ses conséquences.
 951. Qui peut surenchérir.
 952. De la femme.
 953. Suite.
 953 bis. Du mineur.
 954. L'autorisation donnée après coup à un incapable valide-t-elle la surenchère nulle dès l'origine par défaut d'autorisation?
 955. Le tiers détenteur qu'on veut déposséder peut opposer l'incapacité de la femme ou du mineur.
 956. L'acquéreur peut arrêter la surenchère en offrant de payer toutes les charges hypothécaires.

COMMENTAIRE.

952. Nous voici parvenus au droit de surenchère, droit éminemment utile aux créanciers hypothécaires, en ce qu'il leur donne les moyens de porter l'immeuble à sa véritable valeur, et de déjouer les fraudes par lesquelles on aurait voulu masquer, à leur détriment, une portion du prix (1).

Je disais ci-dessus, t. 1, n° 283, que la perte du droit de surenchérir ôte à l'hypothèque et au privilège toute leur vigueur, et les fait retomber dans la classe des créances chirographaires.

Cette vérité, qui a été mise dans tout son jour par M. Tarrible (2), sert à montrer l'importance du droit de

(1) Les ventes à réméré peuvent être l'objet d'une surenchère, comme les ventes pures et simples: Bourges, 26 janvier 1822 (Sirey, 22, 2, 236); et il en est ainsi des ventes ou cessions de droits successifs indivis. Cassation, 21 janvier 1839 (Sirey, 39, 1, 87). J'ai expliqué plus haut (V. n° 401, 402 et 777 bis) pourquoi il n'en peut être de même de la vente d'un droit de servitude, ainsi que l'a décidé un arrêt de la cour de Paris du 4 janvier 1831 (Sirey, 52, 1, 828).

(2) Inscript. hyp., p. 218, col. 2.

surenchérir, et la nécessité qui existe pour les créanciers hypothécaires de le conserver par une inscription prise en temps utile. Car c'est une règle fondamentale en cette matière, qu'il n'y a que le *créancier inscrit* qui puisse requérir la mise aux enchères. C'est ce que notre article décide d'une manière très-diserte par ces mots: « *Tout créancier dont le titre est inscrit* (1). » L'art. 834 du Code de procédure civile reproduit la même idée, lorsqu'il dit que nul créancier hypothécaire ou privilégié ne pourra requérir la mise aux enchères, s'il ne justifie d'une inscription prise dans la quinzaine de la transcription (2).

953. Lors donc que le nouveau propriétaire a fait les notifications prescrites par les art. 2183 et 2184 du Code Napoléon, tout créancier dont le titre est inscrit se trouve en demeure de provoquer la mise aux enchères, afin de faire porter l'immeuble à sa vraie valeur, s'il croit qu'elle a été fixée par l'acte d'aliénation à une valeur inférieure (3).

Pour cela notre article lui accorde un délai de quarante jours pendant lequel il doit signifier sa réquisition de mise aux enchères au nouveau propriétaire, en y ajoutant deux jours par cinq myriamètres de distance entre le domicile élu et le domicile réel de chaque créancier requérant (4).

(1) M. Tarrible, v° Transcript., p. 114, col. 2. — *Secus*, s'il s'agit d'un créancier à hypothèque légale: il a été jugé qu'un tel créancier n'est nullement tenu de requérir préalablement l'inscription de son hypothèque pour pouvoir surenchérir. Caen, 23 août 1839 (Sirey, 40, 2, 111). V. en ce sens, M. Duranton, t. 20, n° 391.

(2) *Suprà*, n° 921, 922.

(3) L'origine de cette disposition se puise dans l'art. 9 de l'édit de 1771. Il est étonnant que M. Carré ait dit que la surenchère doit *entièrement* son origine au nouveau système hypothécaire, et que l'ancienne législation n'avait aucune disposition analogue à cette matière. T. 3, p. 163.

(4) Le jour de la notification du contrat de vente au créancier inscrit ne compte pas dans le délai de quarante jours accordé

Ainsi, le délai de quarante jours ne doit pas être étendu, lorsque le créancier requérant a son domicile dans le lieu où il a établi son domicile élu.

Comme la notification prescrite par les art. 2183 et 2184 se fait à chaque créancier inscrit *au domicile élu dans l'inscription*, on a senti que, si le domicile réel était éloigné du domicile fictif, il était juste d'accorder un délai pour que la notification pût être envoyée du domicile élu au domicile réel : c'est pour cela qu'un délai de deux jours par cinq myriamètres a été accordé en sus des quarante jours (1).

Quid, s'il y avait une fraction de cinq myriamètres, par exemple, trois myriamètres ? le créancier pourra-t-il prétendre que le délai de quarante jours doit être augmenté d'un jour à raison de ces trois myriamètres ? Il a été jugé, par arrêt de la cour de Gênes du 29 août 1812 (2), que les fractions ne doivent pas être comptées, qu'il faut qu'il y ait cinq myriamètres de distance pour avoir droit à une augmentation. Cette décision est approuvée par M. Delvincourt (3). Mais je préfère un arrêt de la cour de Bordeaux, du 27 novembre 1829, qui dé-

pour surenchérir. Paris, 18 juillet 1819 (Sirey, 20, 2, 69). Mais il a été décidé qu'il y a lieu d'y comprendre celui de l'échéance. Riom, 18 mai 1843 (Sirey, 44, 2, 500).

(1) M. Tarrible, Transcript., p. 116, n° 4.—Du reste, il est décidé que le surenchérisseur étranger et n'ayant qu'un domicile élu en France, n'a, pour surenchérir, que le délai de quarante jours, et n'a pas droit à l'augmentation à raison des distances; cette augmentation n'ayant lieu que dans le cas où le surenchérisseur a tout à la fois en France un domicile réel et un domicile élu. Paris, 26 janv. 1826. Cass., 26 nov. 1828 (Sirey, 26, 2, 240, et 29, 1, 18). Ces mêmes arrêts décident, en outre, que l'art. 1033 du Code de procédure, d'après lequel l'augmentation de délai est double en raison des distances, quand il y a lieu à voyage ou envoi et retour, n'est pas applicable en matière de surenchère.

(2) Sirey, 14, 2, 272.—*Junge*, Paris, 3 septembre 1835 (Sirey, 36, 2, 136). Cassation, 10 décembre 1839 (Sirey, 40, 1, 125); Orléans, 14 juillet 1846 (*J. Pal.*, 1846, t. 2, p. 337). Paris, 21 janvier 1850 (*J. Pal.*, 1850, t. 2, p. 301).

(3) M. Delvincourt, t. 3, p. 367, n° 8, et t. 1, p. 10, note 4.

cide qu'on doit tenir compte des fractions (1). Cette opinion a l'avantage de se rapprocher de la nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation sur le calcul des distances en matière de promulgation des lois.

Le délai court invariablement à compter de la notification (2). Ainsi supposons l'exemple suivant :

Caïus achète un immeuble grevé de trois hypothèques, dont une seule est inscrite. Le même jour il fait transcrire et notifier au créancier inscrit : les deux autres créanciers non inscrits ne recevront pas de notification. Mais peu importe pour le délai de surenchère : les quarante jours courent pour eux du jour de la notification faite au créancier inscrit, et s'ils prennent la précaution de se faire inscrire dans la quinzaine de la transcription, ils pourront bien requérir la mise aux enchères ; mais ce sera toujours dans le délai de quarante jours à compter de la susdite notification.

Du reste, si, lorsqu'il y a plusieurs créanciers inscrits, la notification leur a été faite à des dates différentes, le délai ne court pour chacun que du jour de la notification qui lui a été faite. Ainsi jugé par arrêt de la cour de Paris, le 27 mars 1811 (3).

A l'égard des femmes mariées et des mineurs dont les hypothèques sont inscrites ou non inscrites, voyez *suprà*, n° 921 ; et, pour la question de savoir dans quel délai doit être faite la réquisition de surenchère, voyez *infra*, sur l'art. 2194.

La réquisition de mise aux enchères doit être signifiée à l'acquéreur par un huissier commis à cet effet, sur simple requête, par le président du tribunal de première instance (4).

(1) Dal., 50, 2, 42.

(2) Jugé toutefois que la surenchère peut être valablement formée avant la notification du contrat d'acquisition. Limoges, 22 mars 1843 (Sirey, 44, 2, 198).

(3) Sirey, 11, 2, 164. Delvincourt, t. 3, p. 367, n° 7.

(4) *Suprà*, n° 918, M. Pigeau, t. 2, p. 434, § 4, n° 3. Art. 832 du Code de procédure civile.

Mais quel est précisément ce tribunal? L'art. 832 du Code de procédure civile dit simplement que c'est le tribunal de l'arrondissement où la réquisition a lieu; ce qui veut dire l'arrondissement où la réquisition est signifiée. Or, elle doit être signifiée dans l'arrondissement où l'acquéreur et le précédent vendeur ont leur domicile. C'est donc au président du tribunal de cet arrondissement que la requête doit être présentée (1).

L'exploit de signification doit contenir constitution d'avoué avec assignation devant le tribunal (art. 832 du Code de procédure civile). Il est par conséquent soumis à toutes les règles des ajournements (2).

Mais dans quel tribunal doit-on constituer avoué, et poursuivre la surenchère?

Les principes veulent que ce soit devant le tribunal de la situation des biens. Car il s'agit d'une action réelle, qui est la conséquence de la transcription et de la notification, et qui tient au purgement de l'immeuble (3). On peut autoriser cette opinion d'un arrêt de la Cour de cassation, en date du 13 août 1807 (4).

S'il y a plusieurs acquéreurs qui aient acheté conjointement, il doit être fait une signification à chacun d'eux, et chacun doit, à peine de nullité, recevoir sa copie de l'exploit de signification.

C'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de cas-

(1) M. Carré, t. 3, p. 166.

(2) Cassat., 14 août 1813. Répert., v° Surenchère, p. 345.

(3) M. Carré, t. 3, p. 167, n° 2827. Lepage, Quest., p. 358, 359. Persil, Quest., t. 2, p. 83.

(4) Répert., Surenchère, n° 6, p. 356. Mais il a été décidé que le tribunal qui commet un notaire d'un autre arrondissement pour opérer la vente judiciaire d'un immeuble, dépendant d'une succession vacante ouverte dans son ressort, ne se dessaisit que du droit de recevoir les enchères à sa barre, et conserve ses attributions à l'égard des autres actions relatives à cette hérédité, et qu'en conséquence, c'est à son greffe, et non à celui du tribunal dans l'arrondissement duquel est situé l'immeuble vendu que doit être portée la surenchère faite après l'adjudication prononcée par le notaire. Bordeaux, 15 mars 1850 (*J. Pal.*, 1850, t. 2, p. 195).

sation du 14 août 1813 (1). Dans le fait, un créancier requérant la mise aux enchères avait fait signifier sa réquisition par un seul et même exploit, dont il n'avait été remis qu'une copie unique aux époux de Gomicourt, qui avaient acheté *conjointement*. La Cour suprême (sections réunies) pensa avec raison qu'il y avait nullité, parce que, l'acquisition reposant sur deux têtes, la notification de l'acte de surenchère devait être faite par deux actes séparés. En effet, il ne fallait rien conclure dans l'espèce de ce que l'achat avait été fait *conjointement* par les époux de Gomicourt; car une propriété ne peut jamais résider *solidairement* sur deux têtes: « *Duorum in solidum dominium vel possessio esse non potest*, » dit la loi 5, § 15, D. *Commod.* C'est aussi ce que porte la loi 5, § 5, D. *De acq. vel amitt. possess.* Il y avait donc deux propriétaires différents.

934. La réquisition doit, à peine de nullité, contenir soumission du requérant, de porter ou faire porter le prix à un dixième en sus de celui qui aura été stipulé dans le contrat, ou déclaré par le nouveau propriétaire, lorsqu'il s'agit d'une donation ou d'un échange, etc.

Il ne faut pas que l'acquéreur soit troublé dans son acquisition par la perspective irréfléchie que pourraient avoir les créanciers de faire monter la valeur de l'immeuble à un taux plus élevé, au moyen d'enchères, qui, en définitive, ne produiraient qu'un très-léger bénéfice. Tout en jetant les yeux sur les créanciers inscrits, bien dignes d'être favorisés, la loi ne devait pas cependant perdre tout égard pour le titre de l'acquéreur. La prudence exigeait donc qu'on n'admît le créancier à requérir la mise aux enchères, qu'autant qu'il s'obligerait à porter

(1) Répert., Surenchère, p. 345. Il a été décidé même que la nullité d'une surenchère résultant de ce que la réquisition aurait été notifiée à la femme venderesse sans que le mari ait été mis en cause pour l'autoriser, n'est pas couverte par une assignation donnée au mari après l'expiration du délai de quarante jours fixé pour surenchérir. Cassation, 15 mars 1837 (*Sirey*, 37, 1, 340).

ou à faire porter la valeur de la chose à une valeur supérieure au moins du dixième au prix déterminé ou déclaré (1).

935. Ce dixième doit être calculé sur tout ce qui constitue le prix, c'est-à-dire non seulement sur ce qui fait le prix principal, mais encore sur ce qui forme un accessoire, comme pot-de-vin, épingles, rentes, etc. Car par prix on doit entendre (2) toute la somme d'argent que, sous une dénomination ou sous une autre, l'acquéreur tire de sa poche pour la faire entrer dans celle du vendeur. (3).

« Que la somme qu'on paye au vendeur pour la vente » soit en bloc ou morcelée (4), qu'elle reçoive des appellations ou des destinations différentes, suivant les fractions qu'elle contient; qu'une partie soit appelée prix proprement dit, et une autre partie *pot-de-vin*; qu'une partie aille directement et sans milieu dans la poche du vendeur; qu'une partie soit déléguée à ses créanciers; qu'une partie soit employée à acquitter une dépense qu'il serait obligé de faire, il est bien évident que tout l'argent ainsi distribué à l'avantage du vendeur est le *prix*. »

(1) La Cour de cassation a jugé avec raison, le 4 août 1835 (Sirey, 35, 1, 791), qu'en matière de vente de biens de mineurs, la surenchère du quart, permise à toute personne dans le délai de huitaine de l'adjudication, n'est pas exclusive de la surenchère du dixième ouverte aux créanciers inscrits dans les quarante jours de la notification du contrat. J'ai déjà dit que ces ventes, quoique judiciaires, sont considérés comme volontaires.

(2) Répert., Surenchère, p. 338, col. 1. *Suprà*, n° 929.

(3) D'après cela, je ne peux qu'approuver un arrêt duquel il résulte que la surenchère du dixième du prix porté en l'acte de vente est suffisante, bien qu'en notifiant son contrat l'acquéreur ait offert spontanément de payer une somme supérieure à ce prix, et qu'il n'est nullement nécessaire, en ce cas, que le surenchérisseur fasse porter la surenchère sur la somme supplémentaire offerte par l'acquéreur. Lyon, 7 janvier 1845 (Sirey, 45, 2, 556).

(4) Ce sont les termes d'une consultation citée par M. Merlin, *loc. cit. Suprà*, n° 390 bis.

Ainsi, tout ce qui est énoncé dans l'acte de vente dont extrait est notifié aux créanciers inscrits, comme devant passer dans les mains du vendeur ou être payé à sa décharge, doit être frappé de la surenchère du dixième. Le créancier requérant, qui ne se soumettrait pas à cette obligation, ferait une procédure nulle (1).

Sur quoi l'on peut consulter différents arrêts rapportés par M. Merlin, au mot *surenchère* (2). L'un d'eux est du 15 mai 1811: il juge que, dans une vente, dont le prix principal avait été fixé à 100,000 francs, et où, d'autre part, l'acquéreur avait été chargé de payer à des officiers ministériels une somme de 10,039 francs, pour frais étrangers à la vente, le créancier devait offrir de faire porter à un dixième en sus, non-seulement les 100,000 f., mais encore les 10,039 francs (3).

L'autre, en date du 25 novembre 1811, juge que l'acquéreur étant chargé de payer d'abord au vendeur une somme de 3,300 francs, ensuite d'acquitter à sa décharge ou de racheter des rentes évaluées à 2,000 francs, le créancier ne doit pas s'obliger à payer seulement le dixième en sus de 3,300 francs, mais qu'il doit s'obliger à payer le dixième en sus du capital des rentes (4).

Enfin un arrêt de la cour de Nancy, du 18 mai 1827,

(1) Voir Paris, 7 février 1840 (Sirey, 40, 2, 155). Mais il n'est pas nécessaire, pour la validité de la surenchère, que le chiffre du prix offert soit déterminé par le créancier dans l'exploit de surenchère. Il suffit qu'il déclare surenchérir « pour le prix principal et le dixième en sus, outre les charges et le dixième en sus des charges. » Voir l'arrêt de Paris déjà cité. Voir aussi Riom, 22 août 1842 (Sirey, 42, 2, 458), et Cass., 21 novembre 1843 (Sirey, 44, 1, 60). V. encore Paris, 1^{er} décembre 1836 (Sirey, 37, 2, 354). Les juges, d'ailleurs, ont tout pouvoir pour interpréter les termes de la soumission. Cassation, 30 mai 1820 (Sirey, 20, 1, 582).

(2) Répert. de jurisp.

(3) *Suprà*, 159, note.

(4) *Loc. cit. Junge* Cassation, 3 avril 1815 (Sirey, 15, 1, 206), Bordeaux, 4 mai 1835 (Sirey, 35, 2, 507).

juge que si, dans une adjudication sur vente volontaire, il a été stipulé que l'adjudicataire payerait, outre le prix d'adjudication, 2 centimes et 1/2 par franc comptant, la surenchère du dixième doit porter non-seulement sur le prix principal, mais encore sur le 2 et 1/2, à peine de nullité (1).

Ces exemples suffisent pour faire connaître l'esprit de notre article.

Examinons maintenant quelques difficultés que soulève son application.

935 bis. Le créancier doit-il faire porter la surenchère sur les portions du prix non évaluées dans la notification ?

L'affirmative a été jugée par arrêt de la Cour de cassation du 3 avril 1815 (2); cette Cour a pensé que le tiers détenteur n'est tenu de signifier une évaluation qu'en cas de donation; que, dans tous les autres cas, c'est au créancier lui-même à faire l'évaluation; qu'ainsi, ce créancier ne peut s'empêcher soit de déterminer, par une appréciation approximative, la somme qui doit être offerte pour le dixième en sus du prix de la vente, soit de faire *en termes généraux, sans déterminer aucune somme*, la soumission de porter ou faire porter l'immeuble à un dixième en sus.

M. Delvincourt s'est élevé avec raison contre cette décision (3). Il faut admettre d'abord comme un point constant que le tiers détenteur doit évaluer les charges indéterminées qui font partie du prix. C'est en effet une grande erreur de croire, avec la Cour de cassation, que l'évaluation doit être faite par le créancier qui veut requérir la surenchère. J'ai établi ce point ci-dessus (4). Ceci posé, si le tiers détenteur, manque à cette obligation, il

(1) Dal., 27, 1, 194. *Junge* un arrêt de la cour de Bordeaux du 4 mai 1833, qui déclare nulle une surenchère qui ne portait pas l'offre du dixième en sus sur le capital d'une rente jointe au prix (Dal., 33, 2, 181).

(2) Sirey, 5, 1, 20.

(3) T. 3, p. 365, note 5.

(4) *Suprà*, n° 925.

ne doit pas se plaindre de l'insuffisance des offres faites par la surenchère. Ajoutons encore quelques réflexions.

La cour de cassation veut que ce soit le créancier lui-même qui fasse l'appréciation et désigne la somme sur laquelle il doit offrir une surenchère d'un dixième. Mais qui empêchera dès lors le créancier d'apprécier la charge à une somme des plus minimales ? Qui lui fera un reproche de cette évaluation illusoire, lui qui manque le plus souvent de renseignements pour arriver à la vérité ? Il faut convenir que laisser le créancier maître de l'estimation, ce n'est pas le forcer à s'engager à beaucoup, et qu'il lui sera facile, à ce compte, de surenchérir d'un dixième, et de troubler l'acquisition du tiers détenteur.

Comment la Cour de cassation ne voit-elle pas qu'elle autorise de vaines fictions, qu'elle se jette dans des formalités sans valeur, et qu'il vaudrait bien mieux soutenir franchement qu'une pareille surenchère équivaut à l'absence de surenchère ?

Je suis, ce me semble, beaucoup plus conséquent et plus vrai en soutenant qu'il n'y a pas lieu à surenchère de ce qui n'a pas été évalué.

Au surplus, la Cour de cassation ne fait, en quelque sorte, qu'aboutir au même résultat, mais par des voies détournées.

Elle ajoute qu'après tout, le créancier pourra faire, *en termes généraux, et sans déterminer aucune somme*, la soumission de porter l'immeuble à un dixième en sus. Mais M. Delvincourt a fort bien démontré la faiblesse de cette raison. Toute enchère doit se produire avec l'offre d'une somme déterminée; sans cela, comment les enchères successives pourraient-elles s'ouvrir et engager leur lutte pour se dépasser ? Comme la surenchère du dixième doit servir de base à celles qui viendront ensuite (1), il faut qu'elle se traduise nécessairement en

(1) Art. 838, Code de procédure civile. *Infra*, n° 960, et article 2187 du Code Napoléon.