

à l'ancienne; que cette question était *indépendante* de la validité de la surenchère considérée en elle-même, que ce n'était plus, par suite, qu'en vertu du jugement qui autorisait la présentation de cette nouvelle caution, qu'il s'agissait de procéder, et que c'étaient dès lors les dispositions des art. 517 et 518 du Code de procédure civile qui devaient être consultées; qu'en effet, aucun autre article du Code ne fait exception à la forme de procéder, pour le cas de réception d'une nouvelle caution, en vertu du jugement, l'art. 832 n'ayant disposé que pour celui d'une caution à présenter lors de la déclaration de surenchère; que, dans le silence d'une loi spéciale sur la matière, c'est à la loi générale qu'il faut recourir, et que les art. 517 et 518 établissent des principes généraux sur les formalités à observer pour la présentation des cautions à fournir en vertu de jugements: que cependant la cour de Montpellier a jugé que c'était l'art. 832 qui aurait dû être observé, ce qu'elle n'a pu faire sans appliquer faussement ledit article, et violer ouvertement les art. 517 et 518: casse et annule. »

945. J'examinais tout à l'heure le cas où la caution, étant solvable originairement, est devenue insolvable *ex post facto*. Il faut maintenant parler du cas inverse, savoir si l'acte de réquisition est nul lorsque la caution, étant insolvable, lors de l'offre qui en a été faite, est devenue solvable pendant le procès et avant le jugement définitif.

La cour de Bordeaux s'est prononcée pour la nullité, par arrêt du 27 juin 1826 (1). Elle a pensé que c'était au moment de sa présentation que la caution devait réunir toutes les qualités requises par l'art. 2018 du Code Napoléon. C'est ce qu'avait déjà jugé la Cour de cassation, par arrêt du 15 mai 1822. En effet, la caution solvable doit être offerte dans le même délai que la réquisition de surenchère, puisque cette offre en fait partie. Or, si la caution offerte était insolvable dès l'origine, et

(1) Dall., 27, 2, 39.

qu'elle ne devint solvable qu'après l'expiration des délais, ce serait comme si pour la première fois on l'eût offerte hors des délais. On peut dire que l'acte de réquisition manquerait de l'offre d'une caution; car c'est la même chose qu'il n'y ait pas de caution ou qu'il y en ait une insolvable. Dès lors, cette omission, étant réparée seulement après le délai de quarante jours, c'est-à-dire lorsqu'il y a forclusion, ne peut couvrir une nullité acquise et une déchéance encourue (1).

Mais on devrait arriver à une autre solution, si l'on se trouvait encore dans le délai de quarante jours.

946. Suivant M. Tarrible (2), la caution, devant être reçue en justice, doit remplir les conditions prescrites par les art. 2018 et 2019 du Code Napoléon (3), et de plus être susceptible de contrainte par corps, conformément à l'art. 2040 du même Code.

Mais je ne pense pas que cette opinion soit exacte. La caution exigée par notre article et par les articles 832 et suivants du Code de procédure civile n'est pas *judiciaire*; elle est *légale*. Car c'est la loi seulement qui l'établit; les parties ne vont devant les tribunaux que pour débattre la solvabilité. Or la loi n'exige pas qu'une caution *légale* soit susceptible de contrainte par corps. Elle ne requiert cette condition que pour la caution *judiciaire*.

C'est par ces motifs que la cour de Rennes, par arrêt

(1) Arrêt conf. Rouen, 2 mars 1828 (Dall., 30, 2, 105); Bourges, 11 janvier 1828 (Dall., 29, 2, 166). M. Delvincourt, t. 3, p. 368, note 10.

(2) Répert., Transcript., p. 121, n° 9.

(3) Ainsi, la caution doit être domiciliée dans le ressort de la cour où elle doit être reçue. Riom, 9 avril 1810; Amiens, 10 janvier 1840 (Sirey, 41, 2, 550). — Cependant, la caution non domiciliée dans le ressort peut être reçue, si son domicile est rapproché du tribunal où la caution est donnée, lorsque, d'ailleurs, il y a élection de domicile dans le ressort, et que, de plus, la caution est fournie solidairement avec d'autres cautions, dont l'une est domiciliée dans le ressort de la cour. Angers, 14 mai 1819 (Sirey, 23, 2, 1).

du 9 mai 1810, rapporté et approuvé par M. Carré (1), a jugé qu'une femme pouvait être valablement offerte pour caution dans un acte de réquisition de surenchère.

947. C'est une difficulté de savoir jusqu'à concurrence de quelle somme le créancier surenchérisseur doit donner caution.

Doit-il seulement donner caution du prix et des charges stipulés au contrat d'acquisition, ou bien doit-il cautionner pour ce prix et ces charges augmentés d'un dixième ?

La cour de Rennes a touché cette question par arrêt du 29 mars 1812 (2); mais elle l'a plutôt éludée que décidée; cependant on voit que, dans son opinion, elle inclinait pour admettre de préférence que le Code Napoléon n'exige pas que la caution s'étende au dixième en sus.

Je regarde l'opinion contraire comme plus véritable. Lorsque la loi permet de dépouiller un acquéreur légitime, elle ne s'y décide que parce qu'il doit en résulter un avantage pour la masse des créanciers. Or c'est précisément le dixième en sus offert par l'enchérisseur qui fait l'avantage de cette masse. L'acquéreur légitime pourra donc résister à l'action en dépossession qui est exercée contre lui, tant qu'il n'aura pas une caution qui assure qu'il n'est évincé que pour l'intérêt commun. La caution doit donc couvrir non-seulement le prix stipulé au contrat, mais encore le dixième en sus. Sans cela l'intérêt commun ne-serait pas garanti (3).

948. Examinons maintenant quelles sont les suites de l'accomplissement des formalités et conditions que je viens de retracer pour la validité de l'acte de réquisition de surenchère.

Lorsque le créancier a fait sa réquisition avec les sou-

(1) T. 3, p. 172, note 1. *Junge* un arrêt de la cour de Bordeaux du 20 août 1831 (Dall., 33, 2, 80).

(2) Sirey, 15, 2, 104.

(3) M. Delvincourt, t. 3, p. 369, note 11. Cassation, 10 mai 1820 (Bull. off., n° 44).

missions qui doivent l'accompagner, il devient premier enchérisseur, et si son enchère n'est pas couverte par une enchère plus forte, il est saisi et devient propriétaire.

C'est une conséquence de ce que je disais au n° 938, que la soumission de l'acquéreur le lie irrévocablement, et qu'il ne peut plus se dégager.

Cela résulte aussi de l'art. 838 du Code de procédure civile, où il est dit : « Le prix porté dans l'acte et la somme de la surenchère tiendront lieu d'enchère. » C'est bien dire positivement que le créancier requérant est un véritable enchérisseur, qui contracte une obligation et à qui il n'est pas permis de se délier.

Il demeurera donc propriétaire de la chose, si sa mise n'est pas dépassée.

Mais d'un autre côté, il est certain que sa réquisition est un appel à d'autres enchères publiques, qui doivent avoir lieu, conformément à l'art. 2187 du Code Napoléon. Il ne peut empêcher que des rivaux ne se présentent, pour faire porter l'immeuble plus haut que lui. On verra, sous l'art. 2187, des détails à ce sujet.

Il suit de là que si la surenchère du créancier requérant est couverte par d'autres enchères, il se trouve dégagé de même que l'acquéreur primitif a été délié de l'obligation de payer le prix au vendeur originaire, par la réquisition et la soumission dont parle notre article.

Je dis que la réquisition et la soumission délient l'acquéreur. En effet, l'immeuble est mis sous la surveillance de la justice, qui doit l'adjuger au plus haut enchérisseur. Le premier acquéreur est donc menacé d'éviction, et dès lors il ne doit pas payer le prix de vente (1). Il est autorisé à le séquestrer entre ses propres mains.

949. Mais il ne faut pas croire que la propriété cesse de résider sur la personne de l'acquéreur, dès qu'il y a eu réquisition de surenchère.

(1) M. Grenier, t. 2, n° 464, p. 370. Argument de l'art. 1653 du Code Napoléon. V. mon Commentaire de cet article au titre de la Vente, t. 2, n° 610 et suiv.

La soumission du créancier requérant est une offre d'acheter, comme le sont toutes les enchères : par cette promesse, il s'engage à acheter la chose pour le prix porté par son enchère, sous la condition qu'il n'y ait pas d'enchère au-dessus de la sienne. Le surenchérisseur ne se trouve réellement acquéreur et propriétaire que lorsque, au temps venu pour l'adjudication, son enchère n'est pas couverte. Avant ce temps, la propriété réside encore sur la tête de l'acquéreur primitif (1).

Il suit de là que si, avant l'époque de l'adjudication venue, l'immeuble éprouve des dégradations, l'enchérisseur peut n'être pas forcé de l'acheter pour le prix offert.

C'est ce qui fait dire à Pothier : « C'est sur ce principe que Lemaistre, en son *Traité des criées*, chap. 22, » et Mornac sur la loi 58, § *De compt. empt.*, décident, » après Balde, que si depuis une enchère reçue, l'héritage a été détérioré par quelque cas fortuit, *putà* par » un incendie, ou par une tempête qui aura renversé » une grande quantité d'arbres, l'enchérisseur est bien » fondé à prétendre être déchargé de son enchère, si » mieux on n'aime lui faire une diminution de ce qu'il » sera estimé par experts que l'héritage vaut de moins (2). » Ce sentiment est suivi par M. Grenier (3) et par M. Merlin (4).

(1) Pothier, *Vente*, n° 490 et 492. Voyez aussi mon *Commentaire de la Vente*, t. 1, n° 79. — *Junge* Turin, 15 juin 1812 (Sirey, 14, 2, 283); Bordeaux, 21 juillet 1830 (Sirey, 30, 2, 276); Cassation, 12 février 1828 (Sirey, 28, 1, 147); Paris, 25 juin 1851 (Sirey, 31, 2, 261). — Mais, le cohéritier adjudicataire sur licitation, d'un immeuble dépendant de la succession, qui vient à en être dépossédé par l'effet d'une surenchère, n'a pas un droit exclusif aux fruits produits par cet immeuble pendant le temps qui s'est écoulé de la première adjudication à la seconde : ces fruits doivent être partagés entre tous les cohéritiers. Bordeaux, 28 décembre 1846 (*J. Pal.*, 1847, t. 1, p. 606). V. encore un arrêt de la cour d'Agen, du 21 janvier 1852 (*ibid.*, 1852, t. 2, p. 325).

(2) *Loc. cit.*, n° 494.

(3) T. 2, n° 465.

(4) V° Enchères.

950. Il faut parler maintenant des suites de la nullité de la surenchère.

Lorsqu'on a omis dans l'acte de surenchère une ou plusieurs des formalités que j'ai énumérées, ou bien si la caution qui doit être offerte est rejetée, la surenchère est déclarée nulle par notre article et par l'art. 833 du Code de procédure civile.

Cette nullité obtenue contre le créancier poursuivant profite à l'acquéreur contre tous les autres créanciers, quoiqu'ils n'aient pas été nominativement en cause (1).

Seulement, s'ils sont encore dans le délai, ils peuvent former une nouvelle surenchère (art. 833 du Code de procédure civile), et remplir les formalités voulues par la loi, comme s'il n'y avait eu rien de fait (2).

951. Je n'ai pas encore dit quelles personnes peuvent enchérir. Je dois maintenant m'occuper de ce point.

La surenchère, ai-je dit déjà plusieurs fois, est une

(1) Cassat., 8 mars 1809 (Sirey, 9, 1, 328). Carré, t. 3, sur l'art. 833 du Code de procédure civile. Pigeau, t. 2, p. 410. Grenier, t. 2, n° 451. Delvincourt, t. 3, p. 273, note 7. Rép., Surenchère, p. 356, et *infra*, n° 966.

(2) Du reste, la validité du titre en vertu duquel un créancier inscrit forme une surenchère peut être contestée par l'acquéreur aussi bien que par le vendeur. Toulouse, 15 janvier 1837; Caen, 29 février 1844 (Sirey, 38, 2, 508, et 44, 2, 299). V. encore Toulouse, 30 janvier 1834 (Sirey, 34, 2, 241); Orléans, 15 janvier 1833 (Sirey, 33, 2, 570); Bordeaux, 10 mai 1842 (Sirey, 42, 2, 413). — Toutefois, la nullité de la signification de l'acte de surenchère faite au vendeur n'est pas opposable par l'acquéreur : elle ne peut l'être que par le vendeur lui-même. Cassation, 9 août 1820 et 18 février 1839 (Sirey, 21, 1, 379, et 39, 1, 295); Paris, 6 août 1832 et 20 mars 1833 (Sirey, 32, 2, 543, et 33, 2, 260). V. cependant Bourges, 13 août 1829 (Sirey, 30, 2, 201). Et le vendeur, fût-ce même un héritier bénéficiaire, est recevable à proposer la nullité de la surenchère formée par un tiers, encore bien que soit à raison de sa qualité d'héritier bénéficiaire, soit à raison d'une clause spéciale de l'acte de vente, il ne soit tenu à aucune garantie envers l'acquéreur en cas d'éviction. Cassation, 15 mars 1837 (Sirey, 37, 1, 340). *Contrà*, Paris, 20 mars 1833 (Sirey, 33, 2, 260).

promesse qui lie le créancier poursuivant, et qui le rend acquéreur si son enchère n'est pas couverte (1). Le créancier poursuivant ne recourt donc pas à une simple mesure conservatoire, comme fait celui qui prend inscription : il contracte un engagement, et dès lors il est manifeste qu'il ne peut surenchérir qu'autant qu'il est capable de s'obliger (2).

Quoique cette vérité paraisse incontestable, néanmoins elle a été l'objet de controverses, et l'on peut dire qu'elle a été quelquefois méconnue d'une manière qui a lieu d'étonner. C'est ainsi que la cour de Bruxelles a posé en principe, dans un arrêt du 20 avril (3), que la réquisition de mise aux enchères est un simple acte qui ne tend qu'à assurer les effets du droit ouvert à tous les créanciers inscrits ; que ce droit n'a rien de litigieux et ne renferme

(1) *Suprà*, nos 938, 948.

(2) Voici quelques applications faites par la jurisprudence. Elle admet que l'héritier bénéficiaire, s'il est en même temps créancier de la succession, peut surenchérir. Cass., 25 août 1839 (Sirey, 40, 2, 111) ; de même les créanciers à hypothèque légale non inscrite (même arrêt) ; pareillement l'avoué qui a obtenu distraction des frais de séparation de biens par lui faits dans l'intérêt d'une femme plaidant contre son mari, en tant que subrogé, pour ses frais, dans les droits résultant de l'hypothèque légale de la femme. Rouen, 25 janvier 1838, et Cassation, 30 janvier 1849 (Sirey, 38, 2, 389, et 39, 1, 96) ; ainsi encore du créancier auquel le contrat d'acquisition n'a pu être notifié avant l'ouverture de l'ordre, et même après qu'il a produit à cet ordre et demandé la nullité de la vente, surtout s'il n'a produit que sous toutes réserves. Cassation, 9 avril 1839 (Sirey, 39, 1, 276). — Mais la jurisprudence n'admet pas que l'acquéreur qui est créancier du vendeur puisse, quel que soit son intérêt à cet égard, surenchérir lui-même sur la vente à lui faite. Bordeaux, 22 juillet 1833 (Sirey, 34, 2, 21). Jugé pareillement que le créancier inscrit qui se trouvait en même temps débiteur personnel de l'acquéreur, n'est plus admissible à surenchérir s'il a offert la compensation qui a été acceptée par l'acquéreur, cette compensation ayant éteint sa créance. Bordeaux, 20 novembre 1845 (Sirey, 46, 2, 376).

(3) Dall., 24, 1, 253.

aucun des éléments qui caractérisent son action déduite en jugement. Elle l'a, en un mot, considéré comme un acte conservatoire, et, en conséquence, elle a validé une surenchère faite par la fabrique d'une paroisse qui n'avait pas été autorisée par le conseil de préfecture.

Rien n'est plus vicieux que la manière dont cet arrêt est motivé, et l'on voit que la cour de Bruxelles, ordinairement si sage dans les décisions dont elle a enrichi notre jurisprudence, a été entraînée à forcer les principes, par la raison que la fabrique avait formé sa demande auprès du conseil de préfecture, le 13 mars 1810, que le délai fatal expirait le 16 du même mois, et que s'il eût fallu attendre l'autorisation, qui ne fut accordée que le 20, la fabrique eût été déchue (1).

Il faut donc tenir pour certain que la réquisition d'enchères n'est pas un acte conservatoire, et c'est un principe que la Cour de cassation a posé formellement dans un arrêt du 14 juin 1824 (2).

952. Ceci posé, examinons sous quelles conditions une femme peut surenchérir.

La femme mariée ne peut, quoique séparée de biens, s'obliger sans l'autorisation de son mari (art. 217 du Code Napoléon).

Cette autorisation lui est donc nécessaire pour surenchérir ; et notez que l'autorisation doit être spéciale, car une autorisation générale ne vaut que pour les actes d'administration des biens de la femme, et il s'agit ici non d'un acte d'administration, mais d'une obligation contractée. C'est ce qui a été décidé en thèse par l'arrêt de la Cour de cassation du 14 juin 1824, que je citais tout à l'heure (3). L'arrêtiste rapporte aussi au même lieu un arrêt de la cour de Montpellier, du 22 mai 1807, rendu dans le même sens.

(1) *Infrà*, n° 954.

(2) Dall., 24, 1, 253.

(3) *Junge* Caen, 9 janvier 1849 (*J. Pal.*, 1851, t. 2, p. 333) ; Grenoble, 30 août 1850 (Sirey, 51, 2, 625).

Malgré ces autorités, il a été décidé cependant, par arrêt de la cour d'Orléans du 24 mars 1831, que la femme séparée peut, sans autorisation, surenchérir l'immeuble aliéné par son mari (1). Mais il faut remarquer que, dans cette espèce, la cour reconnut en fait que le jugement de séparation contenait autorisation, au profit de la femme, de poursuivre ses droits et actions contre son mari.

953. Quelques personnes ont pensé qu'une femme mariée sous le régime dotal ne peut surenchérir, même avec l'autorisation de son mari. C'est aussi ce qui a été jugé par arrêt de la cour de Lyon (2), du 27 août 1813.

Le sieur Brenaire avait épousé la demoiselle Triboulet, qui s'était constitué en dot tous ses biens présents et à venir. Peu après le mariage, les biens de Brenaire furent vendus par expropriation forcée. Le sieur Crépu s'en rendit adjudicataire. La femme Brenaire, spécialement autorisée par son mari, surenchérit du quart, conformément à l'art. 710 du Code de procédure civile.

Le tribunal de première instance et la cour annulèrent cette surenchère par la raison qu'elle était faite par une femme mariée sous le régime dotal, qui s'exposait à des conséquences fâcheuses dans le cas où elle ne tiendrait pas sa promesse; qu'ainsi ce pourrait être un moyen indirect employé par le mari, pour aliéner la dot de sa femme, contre la prohibition formelle de la loi.

Je ne pense pas que cet arrêt puisse trouver des partisans.

D'abord, il faudrait distinguer si la dot apportée par la femme est mobilière ou immobilière : si elle était mobilière, j'ai déjà dit qu'elle pourrait être aliénée (3).

(1) Dall., 31, 2, 168. — *Junge* Bourges, 25 février 1840 (Sirey, 43, 1, 465); Bordeaux, 25 juin 1843 (*J. Pal.*, 1844, t. 1, p. 585).

(2) Dall., 24, 1, 234, note.

(3) *Suprà*, n° 924. — V. aussi Caen, 20 juin 1827 (Sirey, 28, 2, 185).

Si elle était immobilière, il faut convenir qu'alors elle serait inaliénable, et que rien ne pourrait être fait pour y porter atteinte. Mais je demande où est le danger pour la femme, lorsque les principes conservateurs de la dot veilleront toujours pour qu'aucune de ces garanties ne soit ébranlée. Si quelqu'un pouvait élever des plaintes, ce seraient peut-être le tiers détenteur, menacé d'éviction par une femme, contre laquelle un recours personnel est à peu près illusoire, et les créanciers exposés à perdre le prix qui doit les indemniser. Mais il faut faire attention que la femme doit donner caution, et, partant, son insolvabilité personnelle n'est plus d'aucune importance pour l'acquéreur et pour les autres créanciers. On le voit donc, l'interposition de la caution lève toutes les difficultés, et doit faire admettre la femme à participer à un droit infiniment utile pour elle, puisqu'il a pour objet de porter aussi haut que possible l'immeuble sur lequel elle a hypothèque. On peut consulter avec fruit, sur cette question, un arrêt de la cour d'Aix, du 23 février 1807, qui est motivé avec beaucoup de force (1). Un arrêt de la cour de Grenoble, du 11 juin 1825, a aussi décidé qu'une femme mariée sous le régime dotal peut surenchérir avec l'autorisation spéciale de son mari, pourvu qu'elle donne caution suffisante (2).

953 bis. A l'égard du mineur, il ne peut surenchérir que par le ministère de son tuteur. Je pense même que le tuteur doit être autorisé par le conseil de famille; car la réquisition de surenchère doit contenir assignation devant le tribunal pour l'admission de la caution. C'est une action qui tient aux droits immobiliers du mi-

(1) Sirey, 15, 2, 158.

(2) Dall., 27, 2, 27. — *Junge* Riom, 21 août 1824 (Sirey, 26, 2, 159). Et au cas de mariage sous le régime de la communauté, le mari est sans qualité pour former, sans le concours de sa femme, une surenchère sur les biens affectés à une créance appartenant à cette dernière, et qui n'est pas entrée dans la communauté. Cassation, 16 décembre 1840 (Sirey, 41, 1, 11).

neur, puisque, si la caution est rejetée, le créancier mineur se trouve déchu de son action en surenchère *quæ tendit ad immobile* (1).

954. Ce que je viens de dire à l'égard de la femme mariée et du mineur servira à lever les difficultés pour les autres cas où il y aura des enchères à faire par des personnes incapables de s'obliger.

J'examinerai seulement ici deux difficultés qui me paraissent importantes. C'est de savoir ce qui devrait être décidé si l'autorisation, manquant lors de l'acte de réquisition, venait à être donnée après le délai de quarante jours. La seconde de savoir si la personne non autorisée ne doit pas être à l'abri de toute recherche pour défaut d'autorisation, lorsqu'elle a donné une caution solvable.

La première question a été décidée par la cour de Dijon, le 12 décembre 1820, et le pourvoi contre l'arrêt a été rejeté le 14 juin 1824, par la Cour de cassation (2).

« Considérant, dit la Cour, que l'art. 2185, en fixant à quarante jours le délai dans lequel un créancier peut requérir la mise aux enchères, est conçu en termes précis et inusités qui montrent que l'intention du législateur fut de n'accorder qu'un délai de rigueur; considérant que cette intention est encore plus clairement exprimée dans l'art. 2186, puisqu'il décide que, faute par les créanciers d'avoir requis la mise aux enchères dans le délai et les formes prescrites, la valeur de l'immeuble demeure fixée au prix porté dans l'acte de vente; d'où il résulte que, passé ce délai de quarante jours, cet acte est désormais irrévocablement consommé, et devient inattaquable par voie de suren-

(1) Cela résulte de l'arrêt déjà cité de la Cour de cassation du 14 juin 1824. V. encore Cassation, 16 décembre 1840 (*J. Pal.*, 1840, t. 2, p. 781). V. cependant, en sens contraire, Rouen, 6 janvier 1846 (*J. Pal.*, 1846, t. 2, p. 102); Bourges, 2 avril 1852 (*ibid.*, 1852, t. 1, p. 505).

(2) *Dall.*, 24, 1, 254.

» chère; et le législateur a dû nécessairement l'ordonner de la sorte; car si le défaut d'autorisation préalable pouvait être couvert par une autorisation donnée après les quarante jours, ce ne serait plus un délai de rigueur qui aurait été donné, mais bien un délai indéterminé. On sent, en effet, qu'un mari, par mauvaise volonté ou par tout autre motif, pourrait retarder de s'expliquer sur cette autorisation; laisser ainsi la propriété indécise, et par conséquent nuire aux intérêts de l'acquéreur et même à ceux des autres créanciers dont il retarderait le paiement au gré de son caprice. Vainement objecterait-on qu'une femme qui ne peut acquiescir sans autorisation, fait cependant un acte valable, si, après cet acte, elle rapporte une ratification de son mari: il y a une énorme différence entre ce qui est le droit naturel et une surenchère, *qui est un acte du droit civil*, dont il a réglé les formalités, et où elles sont toutes de rigueur par la raison même que c'est un acte exorbitant du droit commun. »

On ne saurait mieux dire (1).

955. La seconde difficulté a été entrevue sous une de ses faces par M. Grenier (2). Cet auteur pense « que les formalités d'autorisation peuvent avoir leur utilité afin de mettre les surveillants désignés par la loi, comme tuteurs, curateurs, à l'abri des recherches pour excès de pouvoir. Elles peuvent, dit-il aussi, avoir également pour objet d'assurer des garanties à celui qui s'offrirait pour caution; mais tout cela est étranger aux créanciers. Dès l'instant que la caution se présente, les créanciers sont sans intérêt à réclamer les formalités d'autorisation. L'offre de la caution leur suffit. »

Ceci est très-rationnel pour ce qui concerne les créanciers. Je conçois qu'ils soient sans intérêt à réclamer la nullité de la surenchère.

(1) V. cependant Caen, 9 janvier 1849 (*J. Pal.*, 1851, t. 2, p. 535).

(2) *T.*, 2, p. 361.

Mais il n'en est pas de même de l'acquéreur, qui se voit dépossédé par une personne incapable, et qui n'a rien à recevoir de la caution. Je crois donc que l'acquéreur peut se prévaloir de l'incapacité du créancier requérant, quand même la caution serait solvable : il lui importe de n'avoir pour adversaire qu'une personne ayant capacité pour vouloir l'évincer. Nul n'est obligé de répondre à une demande formée par un incapable (1). A la vérité, l'incapacité de la femme et celle du mineur sont relatives ; mais que résulte-t-il de là ? C'est qu'une fois l'engagement formé, celui qui a contracté avec la femme et le mineur ne peut plus se dégager sous prétexte de leur incapacité (art. 112 du Code Napoléon) ; mais lorsque l'engagement n'est pas parfait, lorsqu'au contraire il est à former, on peut toujours opposer au mineur ou à la femme le défaut d'autorisation, et refuser de les reconnaître tant qu'ils ne se seront pas conformés à la loi.

Voilà pourquoi, dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de cassation du 14 juin 1824, on ne crut pas devoir opposer que la caution offerte par la femme était solvable, ou que le défaut d'autorisation ne pouvait être articulé que par la femme elle-même.

C'est aussi par ces raisons qu'on peut adresser quelques critiques à l'arrêt de la cour de Grenoble, du 11 juin 1825, que je citais au n° 952, et qui repoussa un moyen de nullité tiré du défaut d'autorisation du mari, par la raison que cette nullité ne peut être opposée que par la femme, le mari ou les héritiers (2).

(1) Ce cas est bien différent de celui que j'examinais au numéro 953. Là, la femme était autorisée ; il n'y avait aucune incapacité personnelle, aucun obstacle à donner un consentement. Seulement le régime dotal élevait contre l'exécution de l'obligation des difficultés que la caution venait aplanir. Ici, au contraire, je suppose que la femme n'est pas autorisée et qu'elle ne peut consentir.

(2) V., dans le même sens, Cassation, 14 juin 1843 (Sirey, 43, 1, 465) ; mais voy. Cassation, 24 août 1847 (Sirey, 48, 1, 33 ; J. Pal., 1847, t. 2, p. 751).

956. Il me reste à examiner un dernier point. C'est de savoir si l'acquéreur peut empêcher la surenchère, en offrant de payer toutes les créances inscrites en principal et intérêts ?

L'affirmative ne peut souffrir de difficultés (1). En effet, les créanciers inscrits sont tout à fait désintéressés ; ils n'ont plus de motifs pour poursuivre la surenchère et pour enlever à l'acquéreur une propriété qui lui a été transmise par un titre légitime. On peut argumenter à cet égard de l'art. 2173, qui autorise l'acquéreur qui a délaissé à reprendre l'immeuble, en payant toute la dette et les frais. Une autre raison non moins puissante se tire de l'art. 693 du Code de procédure civile. Et l'on voit que partout le législateur se montre enclin à favoriser le tiers détenteur, qui offre de satisfaire à toutes les charges établies sur l'immeuble (2).

Mais si le nouveau propriétaire mettait à son offre des conditions de nature à arrêter la marche de la procédure, les créanciers seraient en droit de les rejeter.

Le sieur Dabernad, voulant échapper à une surenchère, avait offert aux créanciers inscrits de payer l'intégrité des créances inscrites, *mais en se réservant toutefois l'examen de leur légitimité* et son recours contre son vendeur. Les créanciers refusèrent d'agréer cette proposition, et leur refus fut approuvé par la cour de Toulouse. Dabernad se pourvut en cassation ; mais par arrêt du 23 avril 1807, son pourvoi fut rejeté. La Cour de cassation considéra que l'offre de Dabernad, de payer moyennant la discussion préalable de la légitimité des créances, n'offrait aux créanciers que la perspective d'autant de procès, pendant lesquels Dabernad aurait joui de l'immeuble sans en payer le prix (3).

(1) M. Tarrille, Transcript., § 5, n° 11. M. Carré, t. 3, p. 170, sur l'art. 832. M. Grenier, t. 2, p. 371.

(2) V. un arrêt de la Cour de cassation du 12 juillet 1809 (S., 10, 1, 74).

(3) Répert., Surenchère, p. 351, col. 1, n° 4.