

cuter sur les terres de la domination de France, et qu'il faut venir par nouvelle action.

Le jugement du tribunal de la Seine, qui avait embrassé un système contraire, me paraît bien préférable, et c'est peut-être le cas de dire avec Ulpien : « Nonnunquam (usus appellandi) benè latas sententias in pejus » reformat (1). » En effet, la cour de Gênes était cour française lorsqu'elle a rendu son jugement. Le pays génois avait été incorporé au territoire français par ce genre d'accession dont parle Grotius (2). « Idemque censendum de regnis quæ non fœdere, aut eo duxat quod regem communem habeant, sed verâ unitate junguntur. » Le jugement a dû par conséquent avoir force d'exécution en France. La séparation n'a pu enlever au marquis de Crouza ce droit acquis.

Dira-t-on qu'il y a quelque chose d'extraordinaire à mettre, en tête d'un arrêt de la cour de Gênes, le *mandons et ordonnons* au nom du roi?

Mais à l'époque où le jugement a été rendu, Gênes n'était-elle pas française? Ne sont-ce pas des juges français qui ont prononcé? L'empereur des Français doit donc le faire exécuter en son nom; il est de son domaine; et si cet arrêt a été rendu par une cour française, il ne faut pas le traiter comme un arrêt étranger.

On disait, dans l'intérêt de la dame de Mortemart, que, si on voulait faire exécuter le jugement en France, il n'y aurait pas de juge compétent pour statuer sur les difficultés de l'exécution. Car la connaissance de l'exécution appartient au juge qui a connu du jugement, c'est-à-dire à un juge devenu génois (art. 472 du Code de procédure).

Cette objection est sans doute considérable; mais on peut dire que, lorsque la loi renvoie pour l'exécution aux juges qui ont rendu la décision, elle suppose qu'ils sont toujours restés les juges des parties.

(1) L. 1, Dig. *De appellat.* Pothier, Pand., t. 5, p. 544.

(2) *De jure pacis et belli*, lib. 3, c. 8, n° 2, et c. 15, n° 5.

M. Grenier (1) voit les mêmes inconvénients que moi sur cet arrêt de la cour de Paris, et je me plais à dire que son opinion n'a pas peu contribué à me confirmer dans celle que j'ai énoncée, et que j'ai vu suivre en Corse, pour l'exécution d'un arrêt rendu par la cour de Florence, alors que la Toscane faisait partie intégrante du territoire français. Au surplus, je ne dois pas laisser ignorer un fait dont on pourra peut-être argumenter contre l'opinion de M. Grenier et la mienne: c'est que madame de Mortemart, s'étant pourvue en cassation contre l'arrêt de la cour de Gênes, son pourvoi fut rejeté, *parce que*, dit la Cour de cassation, *le pays génois était désormais étranger à la France* (2).

459. Lorsqu'un pays est occupé par l'ennemi, qu'il y établit des tribunaux, et y fait rendre la justice, les arrêts rendus par ces tribunaux ont la même force que s'ils étaient émanés des juges institués par le souverain légitime: on ne doit donc pas les considérer comme émanés de tribunaux étrangers; ils doivent produire hypothèque de plein droit, et sans aucune révision ou examen préalable; c'est ce qui a été jugé par différents arrêts.

Le premier est de la cour de Bordeaux, en date du 25 janvier 1820.

La colonie française de Sainte-Lucie, longtemps avant sa cession à l'Angleterre, par le traité du 30 mai 1814, avait été occupée par les Anglais, qui y avaient établi des magistrats. Un jugement ayant été rendu, le 1^{er} août 1812, par le sénéchal de Sainte-Lucie, nommé par les Anglais, celui qui avait obtenu gain de cause voulut, en 1816, poursuivre en France l'exécution de cette sentence. Mais on lui opposa que le jugement émanait d'un tribunal étranger. Sur ce différend, la cour de Bordeaux pensa

(1) T. 1, n° 221.

(2) Un arrêt de la cour d'Aix du 10 avril 1823 (Sirey, 57, 2, 471) me paraît, par la manière dont il est motivé, prêter appui à mon opinion.

que la colonie de Sainte-Lucie, quoique occupée par les Anglais, avait dû être comptée au nombre des colonies françaises jusqu'à la cession faite par le roi de France, son légitime souverain ; que, la cession étant postérieure à la sentence, il s'ensuivait que celle-ci émanait d'un tribunal français, et pouvait par conséquent recevoir exécution en France (1).

En effet, les jugements qui sont rendus pendant l'occupation doivent avoir la même force que s'ils eussent été rendus par l'autorité légitime, les peuples ne pouvant pas se passer de justice (2).

Le second a été rendu par la cour de Corse, sous la présidence de M. le chevalier Mézard. Il s'agissait de savoir si les jugements rendus par les tribunaux anglo-corses, pendant l'occupation de la Corse par les Anglais en 1794, pouvaient recevoir exécution en France, depuis l'évacuation opérée par les Anglais en 1796. Malgré une lettre de M. Merlin, alors ministre de la justice, qui décidait que ces jugements devaient être considérés comme non avenus, la cour pensa que rien ne pouvait les empêcher de produire tout leur effet. Je regrette de n'avoir pas entre les mains le texte de cet arrêt, qui a été rédigé par M. Mézard avec une force de pensées et de style qui se fait remarquer dans tout ce qui sort de la plume de ce magistrat.

La question a été jugée encore à Bastia, et dans le même sens, par arrêt du 5 janvier 1824. Le pourvoi contre cet arrêt, auquel le premier avait préparé les voies, a été rejeté par un arrêt de la Cour de cassation du 6 avril 1826 (3), dont voici les motifs :

« Attendu qu'on ne peut assimiler les jugements prononcés entre des nationaux, *inter incolas*, par les juges

(1) Dalloz, 25, 1, 272.

(2) D'ailleurs l'occupation militaire ne soustrait pas un pays à son légitime souverain. Vatel, liv. 3, c. 13, § 197. Sainte-Lucie était donc restée de droit pays français.

(3) Dall., 26, 1, 245.

» locaux d'un pays accidentellement soumis aux armes
 » d'une puissance qui l'a conquis, aux jugements rendus en pays étranger contre des étrangers, *advenas*, ou
 » contre des Français y résidant, lesquels, sans sanction
 » en France, ne peuvent y être exécutés que de l'autorité des tribunaux français ;

» Attendu qu'une coutume aussi universelle qu'ancienne chez les peuples civilisés, et devenue une
 » maxime incontestable du droit des gens, c'est que les faits, les actes, les contrats, les jugements intervenus
 » entre les habitants pendant l'occupation d'un pays
 » conquis, et revêtus du sceau de l'autorité publique
 » (qui n'est jamais censée défaillir dans les sociétés humaines), restent obligatoires, et sont exécutoires après
 » la retraite du conquérant, comme ceux intervenus
 » avant la conquête, à moins qu'il n'ait été contrairement stipulé par des traités, ou que, par des lois formelles, il n'ait été dérogé à l'usage consacré par le droit
 » public de l'Europe ;

» Attendu qu'une lettre ministérielle, qui rappelait une
 » décision inauthentique du gouvernement de l'an iv, sous le prétexte d'interprétation de la déclaration d'indivisibilité du territoire de la république, écrite dans
 » la Constitution de l'an iii, ne pouvait (comme l'ont
 » remarqué les juges de la cause) intervertir ou abroger
 » des principes admis depuis des siècles par le suffrage
 » unanime des nations, dans l'intérêt et pour la conservation de l'ordre social. »

Enfin, cette jurisprudence a reçu une nouvelle sanction par un arrêt de la Cour de cassation du 13 juin 1826, qui décide que les actes faits à la Guadeloupe, pendant l'occupation, en vertu de l'ordonnance anglaise du 22 septembre 1810, sont valables (1).

459 bis. Quel est l'effet hypothécaire d'un jugement obtenu par un créancier chirographaire, contre la suc-

(1) Dall., 26, 1, 306, 307.

cession de son débiteur ? Pour résoudre cette question, il faut distinguer. Si la succession est acceptée sous bénéfice d'inventaire ou si elle demeure vacante, il est alors certain qu'un créancier chirographaire ne peut pas obtenir contre elle des jugements portant hypothèque (1). La raison en est que, dans l'un et l'autre cas, l'héritier bénéficiaire et le curateur ne sont pas personnes légitimes pour grever la succession d'hypothèques conventionnelles, et que les jugements obtenus contre eux ne peuvent produire plus d'effets que la convention. D'ailleurs, la vacance de la succession, et l'acceptation sous bénéfice d'inventaire, font présumer qu'il y a déconfiture ; et il est de règle que, dans ce cas, les droits des créanciers restent tels qu'ils étaient à la mort du débiteur, et que l'un ne peut acquérir sur l'autre des garanties qu'il n'avait pas avant le décès.

Mais il en est autrement si la succession est acceptée purement et simplement. Il y a alors un ou plusieurs héritiers qui représentent le défunt ; ils peuvent être actionnés pour leur part et portion ; l'hypothèque judiciaire frappe sur les biens qu'ils amendent de la succession et sur leurs biens personnels (2).

Je croyais cette opinion incontestable, lorsque j'ai vu que M. Grenier, se fondant sur un arrêt de la Cour de cassation du 19 février 1818 (3), a soutenu qu'un créancier, chirographaire au moment du décès de son débiteur, ne pouvait acquérir d'hypothèque, au préjudice des autres créanciers chirographaires, sur les biens de la succession échus aux héritiers purs et simples. M. Grenier convient bien qu'on peut obtenir des jugements portant hypothèque sur les biens personnels des héritiers, mais non pas sur les biens héréditaires. Et il invoque, à l'appui de son sentiment, Denizart (v° *Hypothèque*, n° 45

(1) Art. 2146 du Code Napoléon.

(2) Ferrières, Dict. de prat., v° Hyp. Lamoignon, des Act. pers. et hyp., art. 40. Bourjon, t. 2, p. 539, n° 41.

(3) Dalloz, Hyp., 179.

et 46), qui dit que, *le droit des uns et des autres s'étant trouvé égal au moment de la mort du débiteur commun*, l'antériorité ou postériorité des condamnations ne change point leurs qualités de chirographaires.

J'avoue qu'il m'est impossible de comprendre une doctrine exposée d'une manière si incomplète. Par l'acceptation de l'hérédité, les héritiers purs et simples ont appréhendé chacun une part et portion virile, qui est entrée dans leur patrimoine et a fait confusion avec leurs biens propres. Les condamnations obtenues contre eux (pour leur part et portion seulement) par l'un des créanciers chirographaires du défunt ont rendu ce dernier créancier personnel de chacun des héritiers : et qu'on ne dise pas qu'il a acquis *sur la succession* des droits qu'il n'avait pas auparavant ; ce n'est plus de la succession qu'il est créancier, c'est de chacun des héritiers purs et simples. Dès lors, son hypothèque judiciaire a dû frapper à la fois sur les biens personnels de chacun de ces héritiers, et sur leur portion afférente des biens héréditaires, parce que tous ces biens n'ont formé qu'un tout confus et intime par l'acceptation pure et simple. L'héritier représente le défunt : de même que le créancier chirographaire le plus alerte à faire condamner le débiteur originaire aurait obtenu contre lui une hypothèque judiciaire préférable aux droits des chirographaires, de même le créancier a pu actionner l'héritier pur simple sans qu'on puisse s'en plaindre. Car *haeres personam defuncti sustinet* ; seulement, s'il eût fait condamner le débiteur de son vivant, il pourrait poursuivre chacun de ses héritiers hypothécairement pour le tout ; au lieu que, n'ayant obtenu de condamnation que contre les héritiers, il ne peut les poursuivre hypothécairement que pour leur part et portion, par la raison que l'action personnelle était divisée, lorsque l'action hypothécaire s'est réalisée. Ainsi l'adition pure et simple a formé un nouvel état de choses, qui a transporté sur les héritiers les droits des créanciers de la succession. Ce n'est pas la succession qui a été condamnée, c'est le

patrimoine de l'héritier. Le créancier a donc cessé d'être créancier de la succession ; il n'est que créancier personnel de l'héritier.

Je sais bien que dans ce cas les autres créanciers, demeurés simples chirographaires, peuvent demander la séparation des patrimoines, s'ils y sont à temps. Par là, ils font sortir les biens héréditaires du patrimoine des héritiers, et laissent les biens personnels de ces derniers seuls responsables des condamnations obtenues contre eux (1). Alors le créancier, qui a obtenu les jugements, ne peut plus se prévaloir de la confusion des patrimoines, pour soutenir que son hypothèque s'étend aux biens héréditaires ; alors les créanciers chirographaires peuvent lui objecter avec raison le principe que la succession ne peut pas être plus grevée après la mort du débiteur, qu'elle ne l'était au moment du décès ; alors ils peuvent lui dire que le droit des uns et des autres, s'étant trouvé égal à l'époque de la mort du débiteur commun, doit rester le même : alors aussi je comprends la doctrine de M. Grenier et l'arrêt dont il se prévaut. Mais tant qu'on laissera la confusion dans les patrimoines, et qu'on n'usera pas du bénéfice de la loi, je ne pourrai me déclarer partisan de cette égalité parfaite dont on parle, égalité qui est incompatible avec l'effet que la loi attache à tout jugement de condamnation, et à l'acceptation pure et simple d'une succession (2).

Pour me résumer, je dirai donc : Oui, sans doute, la succession étant ouverte, les créanciers chirographaires peuvent empêcher l'un d'entre eux d'acquiescer hypothèque sur les biens de la succession acceptée purement et simplement ; mais, pour cela, il faut qu'ils demandent

(1) Arg. d'un arrêt de la Cour de cass. du 9 décembre 1823. Den., 23, 1, 500.

(2) Le sentiment que j'exprime ici a été soutenu devant la Cour de cassation par M. l'avocat général Laplagne-Barris, et embrassé par M. A. Dalloz (v. D. 33, 1, 553, note 4). C'est une raison de plus pour que j'y persiste.

la séparation des patrimoines ; sans quoi, le créancier porteur d'un jugement contre les héritiers acquerra hypothèque pour leur part et portion sur les biens de la succession, qui sont devenus leurs biens propres par l'effet de l'adition.

Et voilà pourquoi je trouve que l'arrêt de la Cour de cassation, du 19 février 1818, dont parle M. Grenier, a été mal rendu (1). Car les créanciers chirographaires n'avaient pas demandé la séparation des patrimoines. La Cour de cassation me paraît être rentrée dans les vrais principes, dans un arrêt du 9 décembre 1823 (2). Mais cet arrêt est intervenu dans une espèce un peu différente de celle qui m'occupe maintenant. Aussi je me contente d'en tirer pour la difficulté actuelle un argument et de simples inductions.

SECTION III.

DES HYPOTHÈQUES CONVENTIONNELLES.

ARTICLE 2124.

Les hypothèques conventionnelles ne peuvent être consenties que par ceux qui ont la capacité d'aliéner les immeubles qu'ils y soumettent.

SOMMAIRE.

- 460. L'hypothèque ne peut être consentie que par ceux qui ont capacité pour aliéner.
- 461. De la femme mariée sous le régime de la communauté. De celle qui est mariée sous le régime dotal. De celle qui est séparée de biens, ou marchande publique.
- 462. La nullité de l'hypothèque de la femme peut être opposée par elle, par son mari, par leurs héritiers et par les créanciers de la femme.

(1) M. Delvincourt est aussi de cet avis, t. 3, note 7 de la p. 158.

(2) Den., 23, 1, 500.