

La bonne foi serait compromise s'il était trompé dans son attente, et, de plus, on mettrait obstacle à la vive circulation dont le commerce a besoin.

255. Ainsi donc, supposons que Primus ait reçu des fonds de Secundus à qui il a consigné des marchandises, et que Secundus les consigne à son tour à Tertius qui lui prête des fonds : l'opération sera valable et Tertius aura privilège.

A plus forte raison aura-t-il privilège si ce sont ses fonds qui, après être passés dans les mains de Secundus, sont allés trouver Primus, propriétaire de la marchandise. Il y aura ici un argument à *fortiori* qui militera en faveur du consignataire de bonne foi et rendra sa cause invincible.

256. Pour terminer maintenant ce que nous avons à dire sur la liaison de la créance et de la chose engagée, nous insisterons sur un dernier point.

Dans les opérations commerciales de prêt sur gage, il arrive presque toujours, ou du moins très souvent, que le prêteur fait des avances successives, et que lorsque le débiteur les amortit par des remboursements, le prêteur continue les avances tant que la marchandise reste consignée dans ses mains. Tout se lie et se combine dans les opérations qui interviennent entre le commettant et le commissionnaire, de telle sorte qu'une avance étant couverte, soit par un paiement spécial, soit par le rapprochement du

compte courant, et étant remplacée par une autre avance, celle-ci est censée faite sur la marchandise aussi longtemps que dure la consignation (1). La chose reste toujours affectée spécialement à tous les prêts successifs ; elle leur est liée de la manière la plus étroite, et l'affectation privilégiée en est inséparable.

257. Passons à présent à un autre ordre d'idées.

Alors même que le nantissement est investi de toutes ses conditions intérieures et extérieures de validité, il est nul et de nul effet, relativement à la masse, s'il a été donné dans les dix jours qui ont précédé l'époque de la faillite de celui qui a constitué le gage (2).

Ceci cependant demande explication.

Quand la dette a été contractée sans l'auxiliaire du gage, avant les dix jours de la faillite, quelque loyale qu'elle soit, les parties ne sont pas maîtresses, alors que le débiteur en est arrivé à ce point de détresse, de la fortifier par un gage. Les choses doivent rester dans leur état ; nul ne peut améliorer sa position aux dépens des autres dans ce naufrage commun (3). Le créancier a suivi la foi de la personne ; *magis mercatori quam merci*

(1) Douai, 5 janvier 1844 (Devill., 44, 2, 258 et suiv.).

(2) Art. 446 du Code de commerce.

(3) V., *infra*, ce que nous disons de l'enregistrement, du transport, et nos 347, 348.

credidit. Il est trop tard pour qu'il puisse changer d'avis et augmenter ses garanties (1).

258. Mais que devrait-on décider si la dette avait été consentie avant le temps prohibé sous la promesse d'un gage, et si ce gage n'avait été fourni et appréhendé par le créancier que depuis ce même temps ? Faudrait-il décider que le gage, bien que promis alors que le débiteur n'avait aucun empêchement de contracter, n'a pas été réalisé en temps opportun, et qu'il est de nul effet à l'égard des tiers ?

L'affirmative m'a toujours paru certaine. Avant la faillite, il y avait promesse de gage, mais il n'y avait pas de nantissement réalisé. La faillite survenue s'oppose à cette réalisation ; elle ne permet pas que le gage, qui n'est avant elle qu'à l'état de promesse, passe à l'état définitif en se revêtant des conditions essentielles et constitutives qui lui manquent (2).

Mais *quid juris* si le gage a été non-seulement promis, mais stipulé actuellement, et que le créancier ne s'en soit mis en possession qu'après la cessation de paiement ou dans les dix jours qui la précèdent ?

(1) Art. 446 du Code de commerce.

M. Renouard, t. 1, p. 354, sur l'art. 446.

M. Esnault, t. 1, n° 186.

Rouen, 4 juillet 1842 (Daloz, 43, 2, 214).

(2) M. Renouard, t. 1, p. 362.

Dans mon opinion personnelle, cette question doit être résolue comme la précédente. Mais à ceux qui obéissent à la jurisprudence des arrêts je signale un arrêt de la Cour de cassation du 4 janvier 1847 qui semble décider que la prise de possession est utile jusqu'au jugement de déclaration de faillite (1). Ils penseront de cet arrêt ce qu'ils jugeront convenable. Pour moi, je reste dans mes idées.

259. Si l'emprunt principal est contracté dans les dix jours qui précèdent la faillite (peut-être avec l'espoir de la prévenir), et que le nantissement ait été stipulé par le créancier comme condition de ses déboursés, l'opération, ainsi faite de bonne foi, doit subsister pour le tout. Le nantissement, contrat accessoire du prêt, ne peut en être séparé ; il en a été la condition ; il doit en rester la garantie. Dès l'instant qu'on respecte le prêt, on ne peut, sans inconséquence, invalider le gage dont le prêt est inséparable. L'actif du débiteur a profité de l'argent déboursé ; il n'est pas juste que la masse s'enrichisse aux dépens de celui qui a fait l'avance (2).

260. C'est une raison de plus pour que les

(1) V. *infra*, n° 276, ce que je dis de cet arrêt.

(2) Art. 446 du Code de commerce.

M. Renouard, *loc. cit.*

M. Esnault, t. 1, n° 188.

affaires de commission traitées dans les dix jours qui précèdent la faillite entraînent privilège sur les marchandises expédiées (1).

ARTICLE 2075.

Le privilège énoncé en l'article précédent ne s'établit sur les meubles incorporels, tels que les créances mobilières, que par acte public ou sous seing privé, aussi enregistré, et signifié au débiteur de la créance donnée en gage.

SOMMAIRE.

261. Du nantissement des meubles incorporels.
 262. Pothier a nié en principe la possibilité d'un tel nantissement.
 263. Il reconnaît lui-même que l'ancienne pratique était contraire à sa thèse de droit.
 264. En effet, la jurisprudence admettait les nantissements des créances.
 265. Le Code l'a sanctionnée.
 A quelles conditions?
 Il faut un titre ayant date certaine et signifié.
 Utilité de la signification.
 266. Conséquence du défaut de signification.

(1) MM. Delamarre et Lepoitevin, t. 2, n° 397.
 Mon comm. des *Hypothèques*, t. 3, n° 654.
 Douai, 29 novembre 1843 (Devill., 44, 2, 145).

267. Cela s'applique à tous les nantissements de meubles incorporels, quelle qu'en soit la somme.
 268. Renvoi pour beaucoup de questions.
 269. Des significations tardives.
 270. Par exemple, de la signification faite après que les tiers ont fait une mainmise sur la chose donnée en gage.
 271. Suite.
 272. Suite.
 273. De la signification faite après la faillite ou dans les dix jours qui la précèdent.
 274. Suite et arrêts.
 275. Arrêts contraires.
 276. Discussion sur ces autorités.
 277. Le créancier gagiste doit recevoir la livraison des titres de créance.
 278. Première conséquence. Quand une créance est sans titre, elle ne peut faire l'objet d'un gage légal.
 279. Autre conséquence à noter alors que la créance est bien supérieure à la dette et que le débiteur répugne à remettre le titre entier au créancier.
 280. Résumé et nouvelles autorités.
 281. Tout ceci est applicable aux matières de commerce.
 282. *Quid juris* des valeurs négociables par endossement ou au porteur, et, par exemple, des lettres de change et billets à ordre?
 283. L'endossement suffit pour saisir le gagiste; il n'est pas besoin de la signification ni d'acte de nantissement.
 284. Suite.
 285. Réponse à quelques objections et véritable sens d'un arrêt mal compris par les arrêtistes.
 286. Des actions industrielles négociables par endossement.
 287. Ou au porteur.