lui-même il n'opère pas la mobilisation de l'hypothèque ou la conversion en prix. Pour obtenir ce dénouement des charges hypothécaires, il faut ou faire vendre la chose dans la forme des expropriations forcées (art. 2174), ou bien obtenir du tiers détenteur qu'il reprenne la chose en offrant de payer le prix.

Il est donc indispensable de renouveler les inscriptions, soit jusqu'à l'adjudication définitive, soit jusqu'à l'offre autorisée par l'art. 2173 du Code civil.

727 *bis.* On a agité la question de savoir si, en cas de vente volontaire, la transcription suivie du délai de quinzaine, dispense du renouvellement des inscriptions. Mais je m'étonne qu'on ait saisi la cour de cassation d'un pareil doute. Il est bien manifeste qu'il n'y a rien dans la transcription suivie de quinzaine qui fasse produire aux inscriptions le moindre de leurs effets (1).

727 *ter.* J'ai dit ci-dessus (2) que ni la faillite ni l'ouverture de la succession, qui devient bénéficiaire ou vacante, ne dispensent du renouvellement de l'inscription.

728. On demande si l'inscription prise d'*office* par le conservateur dans l'intérêt du vendeur, dispense celui de ses créanciers à qui il a délégué le prix de renouveler son inscription hypothécaire. J'ai traité cette question avec ses distinctions et ses limitations au t. 1, n° 286 *ter.*

(1) Arrêt du 15 décembre 1829. Dal., 30, 7 et 8.
(2) N° 660.

Je renvoie aussi à ce que j'ai dit au n° 364 sur la question de savoir si le cessionnaire en vertu d'un acte sous seing privé, peut renouveler en son nom l'inscription hypothécaire de son cédant.

ARTICLE 2155.

Les frais des inscriptions sont à la charge du débiteur, *s'il n'y a stipulation contraire;* l'avance en est faite par l'inscrivant, si ce n'est quant aux hypothèques légales, pour l'inscription desquelles le conservateur a son recours contre le débiteur. Les frais de la transcription, qui peut être requise par le vendeur, sont à la charge de l'acquéreur.

SOMMAIRE.

729. Des frais d'inscription. A la charge de qui? Par qui avancés?
730. Les frais d'inscription ont le même rang que le capital inscrit, lorsqu'on les mentionne dans l'inscription.
730 *bis.* Le tuteur n'a pas de recours contre le mineur pour les frais de l'inscription qu'il prend sur lui-même.
730 *ter.* Tarif des frais d'inscription.

COMMENTAIRE.

729. Notre article décide quel est celui du débiteur ou des créanciers qui doit les frais d'inscription. La justice veut que ce soit sur le débiteur qu'ils retombent, à moins de stipulations contraires. C'est toujours lui qui est la cause que

le créancier se trouve dans la nécessité de prendre inscription. En droit, il est de principe que les frais sont à la charge de ceux qui les occasionent (1).

Quant aux frais de transcription, il sont à la charge de l'acquéreur, d'après notre article; car l'acquéreur est le débiteur du vendeur. D'ailleurs, la transcription a un avantage direct pour l'acquéreur, puisque c'est d'elle qu'il se sert pour faire appel aux inscriptions, et parvenir au purgement de son immeuble.

Mais le conservateur n'est pas obligé d'exercer une action contre le débiteur pour recouvrer les frais d'inscription qui lui sont dus. Il faut que ce soit le créancier qui en fasse l'avance entre ses mains. Seulement celui-ci a son recours contre le débiteur. Dans cette gradation, la loi a suivi l'échelle des intérêts. Le débiteur, cause première de l'inscription, doit les frais au créancier inscrivant. Mais le créancier inscrivant a plus d'intérêt à l'inscription que le conservateur, qui agit, non pas dans un intérêt privé, mais pour l'accomplissement des devoirs de sa charge. Ainsi l'inscrivant lui doit l'avance des frais.

Néanmoins cette gradation se trouve renversée quand il s'agit d'hypothèques légales. C'est bien sur le débiteur que retombent toujours les frais en définitive. Mais celui qui requiert l'inscription de l'hypothèque légale n'est pas obligé d'en faire

(1) Origine de notre article, loi du 11 brum. an VII, art. 24.

l'avance au conservateur; car il agit souvent d'une manière désintéressée, et dans la seule vue de la publicité. Ce sont tantôt des parens ou des amis, tantôt le procureur du roi ou le receveur de l'enregistrement, qui requièrent l'inscription. Il n'eût pas été juste de les forcer à faire les avances des frais (1).

730. Lorsque l'inscrivant prend le soin de faire porter dans l'inscription le montant des frais d'inscription, il me paraît certain que, comme accessoire nécessaire, ils jouissent de la même hypothèque que le capital inscrit.

M. Persil va même jusqu'à décider que la mention de ces frais n'est pas nécessaire dans l'inscription pour qu'ils obtiennent le même rang que le capital (2). Mais cette opinion est détruite par l'art. 2148, qui exige que l'inscription énonce le montant des accessoires (3).

730 *bis*. L'art. 24 de la loi du 11 brumaire an VII autorisait les tuteurs des mineurs, des interdits, etc., à porter en dépense dans leur compte de gestion les frais des inscriptions prises sur eux au profit de ceux dont ils administrent les intérêts.

M. Persil pense que cette disposition doit continuer à être appliquée sous le Code civil (4).

Nous sommes au contraire d'avis qu'elle a été abrogée par notre article, qui, en ne répétant pas cette partie de l'art. 24 de la loi du 11 brumaire

(1) Orig., loi du 21 ventôse an VII, art. 23.
(2) Art. 2155, n° 1.
(3) M. Dalloz, Hyp., 404, n° 32.
(4) Art. 2155, n° 4.

an VII, a laissé le tuteur sous l'empire de la règle que les frais d'inscription sont dus par le *débiteur* (1). Mais cette innovation ne nous semble pas heureuse.

730 *ter.* Quant au tarif des droits d'inscription et transcription, on peut consulter l'excellent article *Enregistrement*, du Répert. de M. Dalloz (2).

ARTICLE 2156.

Les actions auxquelles les inscriptions peuvent donner lieu contre les créanciers seront intentées devant le tribunal compétent, par exploits faits à leur personne, ou au dernier des domiciles élus sur le registre, et ce nonobstant le décès soit des créanciers, soit de ceux chez lesquels ils auront fait élection de domicile.

SOMMAIRE.

731. Des actions contre les créanciers à raison de l'inscription. Elles ont pour objet la radiation de l'inscription ou sa réduction.

732. Du tribunal compétent. Caractère de l'action en radiation. Conciliation de deux opinions qui semblent contraires.

733. Compétence lorsqu'il y a contestation près d'un autre tribunal pour l'exécution ou liquidation d'une con-condamnation indéterminée.

(1) M. Dalloz, Hyp., p. 249.
(2) P. 484 et suiv.

734. Compétence pour l'action en réduction.

735. Forme de la demande en réduction ou radiation.

COMMENTAIRE.

731. Notre article s'occupe des actions à intenter contre les créanciers pour raison de leurs inscriptions (1). Pour en développer l'esprit, je dois faire connaître quel est le but de ces actions, le tribunal compétent pour en connaître, et la forme dans laquelle elles sont intentées.

Les actions, dont parle ici notre article, sont celles qui ont pour objet d'obtenir la main-levée ou la radiation des inscriptions hypothécaires. Elles peuvent être fondées sur plusieurs causes différentes. L'inscription peut contenir des vices radicaux de forme, et l'action tend à prouver seulement la nullité, et à obtenir, par voie de conséquence, la radiation. L'inscription peut avoir été prise sans titre et hors les cas prévus par la loi; ou bien le titre qui a servi de base à l'inscription est nul ou irrégulier, alors l'objet principal est de démontrer cette nullité; ou bien le titre est éteint et soldé, et la main-levée est la conséquence de la libération; ou bien enfin l'hypothèque se trouve effacée par les voies légales, comme par jugement, prescription ou purgement (2).

L'inscription peut encore donner lieu à une demande en réduction, lorsqu'elle est excessive. Par exemple, si la créance est indéterminée, et que l'inscrivant fasse une évaluation démesurée, le dé-

(1) Par qui peuvent-elles être intentées? *Infrà*, n° 745.
(2) Disp. de l'art. 2160 du Code civil.

biteur peut demander la réduction, car son crédit y est intéressé.

732. Mais quel est le tribunal compétent pour connaître de ces contestations?

Notre article ne s'explique pas à cet égard. Il élude la difficulté, en disant que les actions dont il s'agit seront portées devant le tribunal compétent. Il laisse à décider, suivant les circonstances, quel peut être le tribunal à qui il faut recourir. Cette réserve est prudente; en effet, il arrive très-souvent que la demande en main-levée n'est que l'accessoire d'une contestation préjudicielle relative à l'appréciation du titre, et rentrant dans la classe des actions personnelles. Elle peut aussi dépendre du résultat d'une contestation pendante à un autre tribunal sur la validité du titre (1). L'art. 2156 ne pouvait descendre dans le détail de tous ces cas. Il laisse les choses sous l'empire des principes généraux; d'ailleurs on verra que dans plusieurs articles de la section suivante, relative à la radiation des inscriptions, le législateur pose des règles de compétence qui ne pouvaient trouver place ici. Mais, comme la marche du commentateur n'est pas toujours celle de la loi, je dois m'arrêter ici plus long-temps que ne l'a fait notre article, et entrer dans des développemens qui mettent sa pensée dans tout son jour.

En elle-même, l'action en main-levée d'inscription est *réelle*. Son but principal est de libérer l'immeuble; l'inscription s'imprime sur la chose

(1) V. *infrà*, n° 743 *bis*, et l'arrêt de la cour de cassation qui y est cité.

et la suit, en quelque main qu'elle passe : elle est donc réelle sans aucun mélange de personnalité. Il est dès lors évident que l'action qui tend à la faire disparaître doit avoir les mêmes caractères.

Or c'est un principe certain que, dans les matières réelles, le tribunal compétent est celui de la situation des biens (art. 59 du Code de procédure civile). Aussi verrons-nous, par l'art. 2159, que la connaissance des actions en radiation est attribuée au tribunal dans le ressort duquel l'inscription a été faite (1).

Lorsque la question de validité de l'inscription pour vice de forme est la seule de laquelle dépende la demande en main-levée, il ne peut s'élever aucune incertitude sur le caractère de réalité attaché à l'action. Nul doute qu'alors il ne faille saisir le tribunal de la situation des biens.

Mais la question peut présenter plus de difficultés lorsque la radiation dépend de l'appréciation du titre qui sert de fondement à l'hypothèque. Le débiteur peut demander la radiation en soutenant que le titre est entaché du vice de fraude, de dol ou d'erreur; qu'il y a défaut de capacité, soit parce qu'il a été passé par une femme non autorisée ou par un mineur non assisté de son tuteur. Or, la question de savoir si une obligation est valable, est personnelle. Ne peut-on pas dire que la demande en radiation lui est ici purement accessoire, et que la réalité de l'action en radiation doit céder à la personnalité de la demande en nullité de l'acte?

(1) M. Persil, art. 2156. M. Grenier, t. 1, n° 94. M. Dalloz, Hyp., p. 449.

Cette opinion est celle de M. Grenier. Il enseigne que « la demande en radiation prend tou» jours son fondement dans une nullité d'engage» ment, qu'on ne peut venir à la main-levée de » l'inscription sans faire prononcer la nullité de » l'engagement, qu'il n'y a rien dans tout cela que » de personnel, ou du moins que ce qu'il y a de » réel est entièrement subordonné à ce qu'il est » personnel (1). »

M. Tarrible semble décider au contraire que l'action en main-levée doit être portée devant le tribunal de la situation des biens, et qu'il n'y a d'exception à ce principe que 1° dans le cas de condamnation éventuelle ou indéterminée, sur l'exécution de laquelle il y a litispendance devant un autre tribunal : c'est ce qui résulte de l'art. 2159 du Code civil ; 2° dans le cas où, d'après le même article, il y aurait eu convention de porter la contestation devant un tribunal désigné (2). C'est aussi ce que pense M. Pigeau (3), qui, sans distinguer, dit qu'il faut saisir le tribunal de la situation des immeubles. L'opinion de M. Grenier a encore contre elle un arrêt de la cour de Paris du 9 mars 1813, dont cet auteur ne parle pas (4).

Dans l'espèce, les héritiers Picard avaient assigné Vaignon et Costé devant le tribunal de Ver-

(1) T. 1, p. 188, 189. *Junge.* Dalloz, Hyp., p. 449, n° 2. Carré (*de la Compét.*, t. 1, p. 482), et un arrêt de la cour de cassation du 1er prairial an XII Dalloz, *Act. person.*, p. 225, et *Hypoth.*, p. 451.

(2) Répert., v° Radiation, n° 10, p. 590.

(3) T. 2, p. 425, n° 2.

(4) Dal., v° Action personnelle, p. 225, *ad notam.*

sailles, pour voir ordonner que des contrats constitutifs de rente, dont ces derniers étaient porteurs, seraient supprimés comme entachés de féodalité, et que les inscriptions auxquelles elles avaient donné lieu seraient rayées de tous les registres où elles auraient pu avoir été faites.

Les défendeurs, qui n'habitaient pas l'arrondissement de Versailles, proposèrent un déclinatoire. Jugement du 28 août qui le rejette. « Attendu que la demande principale est celle en » main-levée d'inscription; que les autres demandes » connexes ne sont qu'accessoires. » Appel. — Les sieurs Vaignon et Coste soutiennent que l'action est purement personnelle, qu'elle a pour but principal l'extinction de l'obligation, et que la main-levée des inscriptions ne se présente que par voie de conséquence. Arrêt du 9 mars 1813, qui confirme, par le motif que la demande a été formée en matière réelle.

Cet arrêt peut s'appuyer de la disposition de l'art. 2159, et s'expliquer de la manière suivante. Le législateur a certainement prévu qu'il arriverait souvent que, lors d'une demande en radiation, le titre serait attaqué pour irrégularité. C'est lui-même qui le dit dans l'art. 2160, et cependant il n'attribue pas moins au tribunal de la situation des biens le jugement de l'action (art. 2159). C'est qu'il considère les discussions relatives au titre comme des incidens connexes servant à éclaircir le mérite de la demande en radiation. C'est que ces discussions ne sont qu'accessoires à la demande principale, qui est ici la radiation. L'on sait qu'il

n'est pas nouveau en droit de voir des questions très-importantes agitées incidemment à une demande de moindre considération. Une question d'état peut s'élever incidemment à une question de propriété, et n'être en réalité que l'accessoire. Les lois 3, au C. *De judiciis*, et 1, C. *De ordine judicior*, ont formellement prévu ce cas.

Quelque graves que soient les deux opinions que je viens de rappeler, je crois néanmoins devoir en proposer une troisième moins exclusive, mais plus conforme aux principes généraux. L'article 59 du Code de procédure civile a consacré l'existence de certaines actions qu'il appelle *mixtes*, parce qu'elles réunissent en elles le mélange d'un caractère de personnalité et d'un caractère de réalité. Or, cette réunion des deux natures se rencontre précisément dans l'action en radiation, lorsque, pour réussir, le demandeur attaque en même temps le titre qui a servi de base à l'inscription. Il y a personnalité, en tant que l'effort de la demande tend à faire détruire le lien de droit formé par l'obligation. Il y a réalité, en tant que le demandeur, se posant comme propriétaire, demande, contre tout possesseur, l'affranchissement de son immeuble et s'appuie sur le *jus in re*. Dès lors, l'art. 59 du Code de procédure civile devient la règle de l'action, et l'on peut saisir ou le juge du lieu du domicile ou celui de la situation des biens.

L'art. 2159 ne contrarie pas ce système; il ne dispose que pour le cas où l'action en radiation est purement réelle, et où aucun mélange de personnalité ne vient modifier sa nature. Il ne prévoit

que l'hypothèse où la conclusion de l'action est limitée à la radiation, sans que d'autres questions, également importantes, viennent compliquer le débat. Il suppose que, soit par jugement antérieur, soit par transition ou autrement, il y a eu décision sur le titre, et qu'il ne s'agit plus que de statuer isolément sur l'inscription. Voilà, ce me semble, comment l'art. 2159 doit être entendu pour le concilier avec l'art. 59 du Code de procédure civile; sinon, il poserait une règle trop absolue, et il donnerait à la partie réelle de la demande une préférence sur la partie personnelle qui répugne au système de conciliation et d'égalité que le Code de procédure a fait prévaloir (1).

733. Lorsque l'inscription a eu lieu pour sûreté d'une condamnation éventuelle ou indéterminée sur l'exécution ou liquidation de laquelle le débiteur et le créancier prétendu sont en instance ou doivent être jugés dans un autre tribunal, alors la demande en radiation doit y être renvoyée. C'est la disposition de l'art. 2159; je reviendrai là dessus en commentant cet article.

Si le créancier et le débiteur ont fait convention de porter la demande à un tribunal désigné, cette clause doit recevoir son exécution, et la compétence ordinaire cède à celle qu'ont choisie les parties (art. 2159).

---

(1) On trouvera de plus amples détails sur l'action mixte dans mon commentaire sur la *vente*, nos 624 et suiv., et 805 et suiv. J'y examine les diverses opinions que les auteurs anciens et modernes ont soutenues à l'égard de cette action. Voyez, sur la radiation des inscript., *infrà*, nos 742 et suiv.

734. A l'égard de la demande en réduction, elle est portée au tribunal de la situation des biens (art. 2161).

735. En ce qui touche la forme de la demande en radiation ou réduction, il faut distinguer si elle est principale ou incidente.

Lorsqu'elle est principale, elle s'intente par exploit. Cet exploit a lieu dans la forme ordinaire. Il est fait à personne, ou bien au *domicile élu dans* l'inscription. Ce domicile étant celui que le créancier a choisi, il ne peut se plaindre d'y recevoir plutôt qu'à son domicile réel les assignations qui lui sont données. Il y a quasi-contrat à cet égard entre lui et les tiers, et ce quasi-contrat subsiste, quand même il y aurait décès du créancier ou de celui chez qui est faite l'élection de domicile. Cette circonstance peut être ignorée du demandeur : celui-ci n'est tenu de s'en rapporter qu'à ce qui lui est indiqué dans l'inscription.

Si l'inscription ne contenait pas d'élection de domicile, alors le demandeur devrait chercher le défendeur à son domicile réel; mais on devrait faire retomber sur le créancier défendeur, coupable d'omission, les frais auxquels aurait donné lieu soit la recherche du domicile réel, soit la nécessité de faire parvenir les actes de procédure à ce même domicile (1).

Si la demande n'était qu'incidente, elle devrait se former par acte d'avoué à avoué, comme toutes les demandes incidentes (2).

(1) *Suprà*, n° 679.

(2) Pigeau, t. 2, p. 426 et 429.

CHAPITRE V.

DE LA RADIATION ET RÉDUCTION DES HYPOTHÈQUES.

ARTICLE 2157.

Les inscriptions sont rayées du consentement des parties intéressées et ayant la capacité à cet effet, ou en vertu d'un jugement en dernier ressort ou passé en force de chose jugée.

SOMMAIRE.

736. La radiation est volontaire ou forcée.

737. Objet et effet de la radiation. Une inscription peut être radiée sans que le droit hypothécaire en soit atteint.

738. Formes du contrat *volontaire* de main-levée. Il est unilatéral. Conséquences de ceci.

738 *bis*. Quelles personnes ont capacité pour consentir à une main-levée d'inscription? Position de la femme commune et du mineur quand il s'agit d'accorder main-levée d'une inscription sur un immeuble appartenant à un tiers. Position de la femme commune quand il s'agit de consentir à une main-levée sur les immeubles de son mari. Distinction entre le cas où cette main-levée est consentie dans l'intérêt du mari ou dans l'intérêt d'un tiers. Capacité de la femme *séparée* de biens. Capacité du tuteur. Capacité du mineur émancipé. *Quid* à l'égard des communes, établissemens publics, trésor royal, etc.