

Or, je crois que ce résultat est un argument de plus à ajouter à ceux que j'ai fait valoir ci-dessus, pour exempter de l'hypothèque judiciaire tous les administrateurs que la loi fait nommer par des jugements, sans les soumettre à une hypothèque légale.

441. *Quid juris* d'un jugement qui reçoit caution judiciaire? Les biens de cette caution ne se trouvent pas hypothéqués par ce jugement; car il ne prononce contre elle aucune condamnation; les obligations tacites auxquelles la caution est soumise résultent de la loi, et non du jugement, qui ne fait que la recevoir (1).

Suivant M. Persil, on doit même dire que le jugement qui ordonne au débiteur de donner caution, ne soumet ses biens à aucune hypothèque judiciaire. Ce qui le prouve, ajoute cet auteur, c'est qu'après avoir prévu le cas où le débiteur ne trouverait pas de caution, l'art. 2041 ajoute qu'il pourra donner à sa place un gage ou nantissement suffisant.

Or, si, par l'effet du jugement, le créancier eût eu une hypothèque judiciaire, la loi n'eût pas accordé cette dispense. C'eût été, en effet, restreindre le droit du créancier, le limiter à une chose spéciale, alors qu'il aurait eu une hypothèque générale par la prononciation du jugement. Ainsi parle M. Persil (2).

Je ne sais si cette opinion est bien exacte.

Le jugement qui ordonne de fournir caution impose au débiteur une obligation explicite.

Il doit remplir cette obligation sous l'hypothèque tous ses biens, puisqu'un jugement ne peut astreindre à une obligation sans que tous les biens y soient immédiatement affectés.

Mais il ne faut pas croire que cette hypothèque ait pour objet de répondre du paiement de l'obligation principale. Elle ne garantit que les dommages et intérêts, aux-

(1) Persil, Q., t. 1, p. 278, art. 517 et suiv. du Code de procédure civile. *Contrà*, Dalloz, Hyp., p. 171, n° 3.

(2) Quest., t. 1, p. 279.

quels l'obligé pourrait être astreint, faute de fournir la caution ordonnée.

C'est pourquoi cette hypothèque a un tout autre objet que le gage ou nantissement, qui, d'après l'art. 2041 du Code Napoléon, doit être fourni par celui qui ne peut trouver de caution solvable; car ce gage doit garantir le paiement de l'objet principal. Ainsi il n'y a, dans ce système, ni confusion d'hypothèque ni lésion d'intérêts : ce sont des garanties différentes pour des cas différents.

Par exemple : Pierre, fermier, s'est obligé, par convention, à me fournir une caution. Il refuse, et j'obtiens contre lui un jugement qui le force à remplir son obligation, c'est-à-dire à me donner la caution promise.

Nul doute qu'à défaut par lui d'obtempérer, je pourrai obtenir des dommages et intérêts. Ce sont ces dommages et intérêts qui seront couverts par l'hypothèque résultant du jugement qui ordonne que la caution sera fournie.

Mais l'hypothèque ne s'étendra pas au delà; et, dès le moment que Pierre m'aura donné caution, c'est-à-dire qu'il aura exécuté le jugement, mon hypothèque générale cessera, et je n'aurai plus de garantie que dans la caution seule.

S'il ne trouve pas de caution, il devra me donner un gage suffisant. C'est pour le forcer à arriver à ce résultat, que le jugement m'a donné hypothèque judiciaire. Cette dernière hypothèque n'est pas le but : elle est le moyen. Aussitôt le gage fourni, l'hypothèque générale doit disparaître.

Il est cependant des cas où le jugement qui ordonne que caution sera fournie ne porte pas hypothèque : c'est lorsque le défaut de présenter cette caution ne se résout pas en dommages et intérêts, mais en une autre peine, dont la garantie ne peut être effectuée par une hypothèque.

Par exemple : le juge ordonne-t-il que le jugement sera exécuté provisoirement, moyennant caution? Si celui qui a obtenu gain de cause ne donne pas caution,

sa peine sera qu'il ne pourra passer outre à l'exécution du jugement; l'on conçoit qu'alors il n'est soumis à aucune hypothèque.

Ainsi encore, un jugement accorde un délai à celui qu'il condamne, moyennant qu'il fournira caution. S'il ne fournit pas cette caution, sa peine sera la perte de ce bénéfice, et l'on conçoit encore que l'hypothèque ne puisse se présenter ici comme garantie (1).

441 bis. Un jugement qui homologue un concordat, et ordonne aux parties de l'exécuter, est un jugement portant hypothèque générale au profit de ceux qui l'ont obtenu sur les biens de ceux qu'il soumet à des obligations. Il en est de même de tous les *arrêts convenus*, ou autrement dit d'*expédient*. Une condamnation, quoique consentie, n'en est pas moins une condamnation. *Confessus pro judicato habetur* (2).

441 ter. Mais un jugement d'*adjudication* n'emporte pas d'hypothèque. Ce n'est pas là un jugement de condamnation; ce n'est pas même un jugement rendu sur contestation : c'est moins un jugement qu'une formalité judiciaire requise pour donner à un acte une plus grande solennité (3).

442. Un jugement qui ordonne règlement d'un mémoire d'ouvrier n'emporte pas hypothèque, d'après ce que j'ai dit, n° 439. C'est l'avis de M. Persil (4). Il n'y a

(1) Il en est autrement, et le jugement donne hypothèque, si en reconnaissant l'existence d'une créance dont le paiement est réclamé, il ne surseoit à en ordonner actuellement le paiement que parce que la quotité en est encore incertaine. Grenoble, 21 juillet 1846 (Sirey, 47, 2, 296).

(2) Bruxelles, 8 mai 1822. Répert., t. 16, p. 402. Idem, 7 janvier 1807. Dalloz, Hyp., p. 173, n° 8, et p. 188.

(3) Grenier, t. 1, n° 200. Delvincourt, t. 3, notes de la p. 158, n° 7. Persil, art. 2122, n° 11. V. au surplus les principes rappelés au n° 438.

(4) Quest., Hyp. jud., § 2. *Contrà*, M. Dalloz, *Hypoth.*, p. 272, n° 4.

pas là de condamnation prononcée, et notre article ne doit s'entendre que d'un jugement emportant *condamnation*, ainsi que je l'ai exposé au n° 438.

La créance résultant du mémoire peut se trouver éteinte par compensation, ou par prescription, ou par novation. Le juge, en ordonnant, par avant faire droit, le règlement du mémoire, n'a pas entendu trancher les questions qui se rattachent à ces points divers. Il ne se lie pas par les mesures successives auxquelles il croit nécessaire d'avoir recours pour découvrir la vérité; il laisse le fond tout à fait intact, et c'est cependant au moment même où il s'abstient de prononcer en définitive, qu'on voudrait que son jugement produisît hypothèque générale sur les points mis en réserve! Quelle confusion d'idées! quel oubli des vrais principes sur la cause de l'hypothèque judiciaire!

442 bis. On a élevé la question de savoir si un jugement portant prohibition d'aliéner des immeubles, jusqu'à ce que des opérations de liquidation fussent faites entre parties, entraîne hypothèque judiciaire. On ne conçoit pas qu'il ait pu y avoir du doute à cet égard. Le jugement dont il s'agit imposait l'*obligation de ne pas faire*, et par conséquent l'hypothèque judiciaire y était attachée pour servir de garantie aux dommages et intérêts qui pouvaient en résulter (1).

Mais remarquez bien que, dans un cas pareil, l'hypothèque doit disparaître aussitôt qu'il est prouvé par l'événement que l'obligation dont elle était l'accessoire a été remplie. Le contraire a cependant été jugé par arrêt de la cour de Montpellier du 27 novembre 1826, confirmé par arrêt de la section des requêtes du 4 juin 1828 (2). Dans l'espèce que je rapportais au commencement de ce numéro, la cour impériale a décidé que l'inscription hypothécaire valait non-seulement pour sûreté

(1) Cassat., 4 juin 1828. Dalloz, 28, 1, 263. Sirey, 28, 1, 547.

(2) Dall., *loc. cit.* Sirey, *id.*

des dommages et intérêts à réclamer pour violation de la prohibition, mais encore pour sûreté du reliquat de compte à intervenir. Mais je ne pense pas qu'une exagération aussi arbitraire du principe de l'hypothèque judiciaire soit faite pour convertir les esprits à ce frêle et dangereux système de condamnations éventuelles et conditionnelles, qui substitue des fictions forcées à la vérité, qui fait parler le juge alors qu'il s'abstient de juger, qui rêve des titres hypothécaires là où le jugement ne voit encore que des doutes.

442 *ter.* On demande ce qu'il faut décider d'un jugement qui, sur une opposition à des actes d'exécution, ordonne que *les poursuites seront continuées*.

Si l'obligation qui a donné lieu aux poursuites était contestée, et que le jugement, après l'avoir reconnue valable, ordonnât la continuation des poursuites, cette décision entraînerait hypothèque judiciaire. Il y aurait obligation résultant d'un jugement.

Mais si l'opposition, sans mettre en doute l'obligation principale, était fondée sur un vice de forme dans le commandement ou dans la procédure, le jugement qui ordonnerait la continuation des poursuites, après avoir rejeté les moyens de nullité, ne produirait pas d'hypothèque. C'est une distinction fort juste faite par M. Dalloz. Au surplus, on peut consulter là-dessus un arrêt de la Cour de cassation du 29 avril 1823, et un arrêt de la cour de Nîmes du 5 janvier 1831 (1), qui paraissent rentrer dans la première branche de la distinction.

442 *quat.* On a agité, devant la cour de Grenoble, la question de savoir si un bordereau de collocation, délivré à un créancier chirographaire dans un ordre ouvert sur le prix des biens du débiteur, confère hypothèque judiciaire contre l'adjudicataire; mais, par arrêt du 28 mai 1831 (2), cette cour a sagement annulé l'inscrip-

(1) Dall., Hyp., p. 179, et note. Dall., 31, 2, 96.

(2) D., 32, 2, 63. Sirey, 32, 2, 95. — *Junge* Paris, 10 août 1850 (*J. du Pal.*, 1850, t. 2, p. 631).

tion prise par ce créancier mal conseillé. Quoique le bordereau de collocation soit l'expédition *parte in quâ* du procès-verbal d'ordre, qui est une véritable décision judiciaire, il est néanmoins manifeste qu'aucune vertu hypothécaire ne vient s'attacher à lui contre l'adjudicataire. Ce dernier ne subit, en effet, aucune condamnation : il ne conteste pas ; il ne résiste pas à ses obligations ; il attend que l'ordre des rangs soit fixé entre les créanciers. Ce serait donc une véritable absurdité que de vouloir le grever d'une hypothèque judiciaire. Il ne faut pas oublier que cette sanction de la chose jugée n'a lieu que pour les droits déduits en jugement et qui motivent une condamnation, soit qu'elle soit convenue entre les parties, soit qu'elle soit débattue par un sentiment d'injustice. Or, où est ici la possibilité d'une condamnation contre l'adjudicataire ? Que lui importent les débats qui s'élèvent entre les créanciers sur leur rang ? En quoi sa position peut-elle être aggravée par le procès-verbal d'ordre, qui, ainsi que l'indique son titre, ne fait que statuer sur des questions de préférence auxquelles il est totalement étranger ?

Vainement on objecterait que, puisque le procès-verbal d'ordre ne peut être clos qu'après une sommation de contredire (art. 755 Code proc. civ.) faite aux créanciers produisants, et que cette faculté de contredire appartient aussi à l'exproprié, on doit décider que l'admission de la créance forme une reconnaissance de la légitimité de la dette, laquelle suffit, comme nous le verrons tout à l'heure, pour faire naître l'hypothèque. En supposant que cette reconnaissance implicite produise tous les résultats de la reconnaissance expresse faite en jugement, et dont une décision judiciaire donne solennellement acte, comment ne voit-on pas que rien de tout cela ne peut être opposé à l'adjudicataire, pour qui toute cette procédure n'est d'aucun intérêt, et qui reste spectateur passif en dehors de ce mouvement ?

443. Les jugements qui portent reconnaissance ou vé-

rification de signature apposées à des actes sous seing privé donnent naissance à l'hypothèque judiciaire (1).

Mais il faut prendre garde à une chose ; c'est que ces jugements n'entraînent hypothèque, qu'autant que les actes sous seing privé dont ils tiennent les signatures pour reconnues renferment des obligations exigibles. Car si le jugement était rendu avant l'échéance ou l'exigibilité, il ne pourrait pas être pris d'inscription, il faudrait attendre que l'époque convenue dans la stipulation fût arrivée et échue, sans paiement de la part du débiteur.

Telle est la disposition de la loi du 3 septembre 1807.

Avant elle, la Cour de cassation jugeait que les reconnaissances obtenues par jugement, même avant l'exigibilité de l'obligation, avaient hypothèque judiciaire du jour de ce jugement (2).

Mais l'on sentit que cette jurisprudence, qui du reste ressortait d'une saine intelligence des dispositions de la loi (*infra*, n° 470), pouvait avoir des inconvénients. C'était soumettre à une hypothèque celui qui n'avait pas voulu en donner une dans la convention, et à qui, néanmoins, un terme avait été accordé par cette même convention : et, ce qu'il y a de pis, c'était l'y soumettre avant de savoir s'il manquerait ou non à ses engagements, et faire par conséquent une brèche injuste à son crédit.

Il y avait encore à cela un autre vice ; c'est qu'on éludait la spécialité de l'hypothèque conventionnelle. Il eût suffi, en effet, d'avoir un acte sous seing privé, et, en obtenant un jugement de reconnaissance avant l'exigibilité, on se fût sur-le-champ assuré une hypothèque générale (3).

La loi du 3 septembre 1807 remédia à ces inconvé-

(1) Sur le sens du mot *jugement*. V. n° 448, 446, etc.

(2) 3 février 1806, 17 janvier 1807, 17 mars 1807. Dalloz, Hyp., p. 188, et p. 185, n° 5. — V. aussi Nîmes, 28 février 1829 (Sirey, 50, 2, 42).

(3) Grenier, t. 1, p. 410.

nients par les dispositions que j'ai rappelées tout à l'heure (1). L'une des parties ne peut plus se faire constituer des hypothèques contre la teneur de la convention : le créancier qui a négligé de stipuler une hypothèque conventionnelle ne peut en obtenir une judiciaire, qu'autant que l'obligation est exigible, et que le débiteur n'y a pas satisfait.

On sent néanmoins que si l'acte sous seing privé, contenant délai de paiement, renfermait une clause par laquelle il serait convenu que le créancier pourrait se pourvoir en reconnaissance d'écriture avant l'exigibilité, et acquérir par là hypothèque judiciaire, cette convention serait valable et ferait cesser la prohibition de la loi (2).

Pour une plus grande exactitude, je crois devoir rappeler le texte précis de la loi du 3 septembre 1807. Elle est conçue en deux articles fort courts.

« Art. 1. Lorsqu'il aura été rendu un jugement sur  
 » une demande en reconnaissance d'obligation sous seing  
 » privé, formée avant l'échéance ou l'exigibilité de la-  
 » dite obligation, il ne pourra être pris aucune inscrip-  
 » tion hypothécaire en vertu de ce jugement, qu'à dé-  
 » faut de paiement de l'obligation après son échéance  
 » ou son exigibilité, à moins qu'il n'y ait eu stipulation  
 » contraire. »

» Art. 2. Les frais relatifs à ce jugement ne pourront  
 » être répétés contre le débiteur que dans le cas où il  
 » aurait dénié sa signature.

» Les frais d'enregistrement seront à la charge du dé-  
 » biteur, tant dans le cas dont il vient d'être parlé que  
 » lorsqu'il aura refusé de se libérer après l'échéance ou  
 » l'exigibilité de la dette. »

(1) Cette loi s'applique à tout jugement obtenu depuis, encore que l'obligation soit antérieure ; ce n'est pas là donner à la loi un effet rétroactif dans le sens de l'art. 2 du Code Napoléon. Cassation, 5 juin 1833 (Sirey, 33, 1, 644).

(2) Art. 1<sup>er</sup>, loi du 3 septembre 1807.



Cette loi est modelée sur une déclaration du 2 janvier 1717 (1), qui prescrivait, *pour les billets de commerce seulement*, des mesures analogues à celles que la loi du 3 septembre 1807 a prescrites pour billets quelconques, soit de commerce ou autres. Ce que cette déclaration avait fait pour prévenir le discrédit des commerçants, la loi nouvelle l'a établi pour l'intérêt de tous. Ce n'est pas que cette déclaration soit encore en vigueur. La Cour de cassation a décidé, par un arrêt du 6 avril 1809, qu'elle est abrogée (2), et la loi du 3 septembre 1807, loin de l'avoir rétablie, a été au contraire destinée à la remplacer avec plus d'étendue. Mais il est bon en jurisprudence de rappeler les analogies, les points de contact et les origines. L'interprétation peut y gagner autant que l'histoire du droit.

443 bis. D'après l'ordonnance de Moulins, l'hypothèque judiciaire avait lieu, *dès lors et à l'instant de la condamnation contradictoire donnée en dernier ressort, et du jour de la prononciation.*

En sorte qu'il n'était pas besoin de signifier le jugement. C'est aussi ce qui résultait de l'art. 11, titre 35, de l'ordonnance de 1667.

On peut dire avec certitude qu'il en est de même d'après le Code Napoléon; il fait résulter l'hypothèque des jugements contradictoires, et ne modifie ce principe par aucune condition, si ce n'est cependant que l'hypothèque doit être inscrite, et qu'elle ne prend rang que du jour de l'inscription. Or, puisque l'hypothèque résulte des seuls jugements, il s'en suit qu'on peut prendre l'inscription après la prononciation, et avant signification, enregistrement, etc.

On opposerait en vain l'art. 147 du Code de procédure civile, qui dispose que « s'il y a avoué en cause, le jugement ne pourra être exécuté qu'après avoir été signifié

(1) Dalloz, Hyp., p. 185, n° 5.

(2) C'est aussi l'opinion de M. Grenier, t. 1, n° 199. Sirey, 9, 1, 182. Dalloz, Hyp., p. 197, et p. 186, note.

» à avoué, à peine de nullité, et que les jugements provisoires et définitifs qui prononceront des condamnations seront en outre signifiés à la partie, à personne ou domicile, avec mention de la signification à l'avoué. »

Mais prendre inscription en vertu d'un jugement, ce n'est pas l'exécuter, c'est faire un acte conservatoire (1).

Dira-t-on, si le jugement n'est ni levé ni enregistré, qu'il faut pour prendre inscription représenter au conservateur l'expédition authentique du jugement (2), et qu'ainsi l'inscription prise sans cette production est vicieuse ?

On répond que cette formalité n'est exigée que dans l'intérêt du conservateur des hypothèques, pour sa garantie, et qu'il peut renoncer à exiger la représentation du titre, si d'ailleurs il est certain qu'il existe (3).

443 *ter*. D'après l'ordonnance de Moulins, citée tout à l'heure, l'hypothèque judiciaire ne résultait que de jugements rendus *en dernier ressort*.

Mais des remontrances ayant été faites, le roi fit, le 10 juillet 1566, une déclaration pour modifier l'ordonnance en cette partie. Par l'art. 11 de cette déclaration, il fut dit que l'hypothèque aurait lieu et effet du jour de la sentence, si elle était confirmée par arrêt, ou *d'icelle*, s'il n'y avait appel. Tels sont aussi les principes d'après le Code Napoléon. Ainsi, quoique le jugement soit rendu en premier ressort, rien n'empêche qu'on ne prenne inscription. L'inscription suit le sort de l'appel : elle croule avec le jugement s'il est réformé, ou subsiste avec lui s'il est maintenu.

(1) *Suprà*, n° 365. Grenier, t. 1, p. 410. Merlin, t. 17, Hyp., 68. Delvincourt, t. 3, p. 158, n° 7, notes. Dalloz, Hyp., p. 173. Ainsi jugé, Cassat., 9 décembre 1820, et arrêt du 29 novembre 1824, portant cassation (Dalloz, Hyp. p. 174, 175). Toulouse, 27 mai 1830 (Dalloz, 31, 2, 26). Cassation, 19 juin 1833 (Sirey, 33, 1, 641).

(2) Art. 2148.

(3) Répert., t. 17, Hyp., p. 70. *Infrà*, n° 67.

Lorsque le jugement est maintenu sur certains points et réformé sur d'autres, l'inscription vaut pour les parties de la décision qui sont confirmées.

Si le jugement de première instance condamne à payer 10,000 francs, et que sur l'appel la condamnation soit restreinte à 5,000 francs, on demande de quel jour datera l'hypothèque. Sera-ce du premier jugement, ou bien de l'arrêt rendu sur l'appel? Et par suite, l'inscription prise en vertu du jugement en premier ressort vaudra-t-elle jusqu'à concurrence des 5,000 francs portés en la sentence d'appel?

Auzanet prétend que l'hypothèque ne commence que du jour de l'arrêt en dernier ressort, et il cite une décision qui l'a ainsi jugé.

Mais cette opinion n'est pas soutenable; l'arrêt qui adjuge une partie de la somme portée par la sentence, confirme la sentence à cet égard, et il ne l'infirme que pour le surplus. *In eo quòd plus sit, semper inest et minus* (1). L'hypothèque doit donc remonter au jour du jugement en premier ressort (2).

444. A l'égard des jugements par défaut, c'était une difficulté dans l'ancienne jurisprudence de savoir si l'hypothèque datait du jour de la prononciation, ou du jour de la signification. Car l'ordonnance de Moulins, en donnant hypothèque du jour de la condamnation, ne distinguait pas si le jugement était rendu contradictoirement ou par défaut.

Mais l'ordonnance du mois d'avril 1667, titre des Requêtes civiles, art. ix, décida que les jugements par défaut ne donneraient hypothèque que du jour de la signification aux procureurs. On considéra que souvent les jugements par défaut sont rendus par surprise sur des

(1) L. *In eo*, Dig. *De reg. juris*.

(2) Ferrières, sur Paris, art 170, § 3, n<sup>os</sup> 3, 4, 5. Pothier, Orléans, t. 20, n<sup>o</sup> 17. Persil, art. 2123. Grenier, t. 1, n<sup>o</sup> 196.

exploits non signifiés, et dont ceux qui sont condamnés n'ont pas connaissance (1).

Mais les lois nouvelles n'ont pas renouvelé cette disposition. Elles la proscrivent, au contraire : car dans le projet de Code Napoléon, dressé par la commission, on lisait (2) une disposition par laquelle il était dit « que » les jugements par défaut n'emportent hypothèque que » du jour de leur signification, » et cette disposition fut retranchée. D'où il suit que notre article fait dépendre l'hypothèque des seuls jugements contradictoires ou par défaut. C'est en ce sens que la jurisprudence (3) s'est prononcée.

Au surplus, il est bon de savoir que la cour de Riom, par arrêt du 9 avril 1807 (4), a décidé qu'un jugement par défaut ne confère hypothèque qu'après la signification. Mais cet arrêt isolé est trop contraire à l'esprit de la loi pour faire jurisprudence. La cour dont il émane en a d'ailleurs rendu deux autres en sens contraire (5).

Ce que j'ai dit du cas où un jugement en premier ressort est modifié sur l'appel, s'applique au cas où un jugement par défaut est réformé sur l'opposition (6).

445. Ferrières examine la question de savoir si, pour

(1) Ferrières, Paris, art. 170, § 3, n° 6. Pothier, Orléans, t. 20, n° 16. Arrêt de la Cour de cassation du 13 février 1809. Dalloz, Hyp., p. 174.

(2) Titre des Hyp., ch. 2, sect. 5, art. 29.

(3) Besançon, 12 août 1811 (Den., 12, 2, 31). Rouen, 7 décembre 1812 (S., 13, 2, 367), Cassat., 21 mai 1811 (Denev., 11, 1, 288). Paris, 23 juillet 1840 (Sirey, 40, 2, 420). Je n'ai pu trouver au mot Hypothèque de la collection Dalloz ceux de ces arrêts qui avaient été rendus à la date de cette collection.—Grenier, t. 1, p. 410.

(4) Sirey, 7, 2, 646. Dalloz, Hyp., 174.

(5) 6 mai 1809. 17 avril 1824. Dalloz, *loc. cit.* Répert., t. 17, p. 68, col. 2.

(6) Pothier, Orléans, t. 20, n° 17. Si on laisse périmer le jugement par défaut, faute d'exécution dans les six mois, l'inscription est comme non avenue. Bruxelles, 6 mars 1822. Dalloz, Hyp., t. 1, p. 176.



que les jugements portent hypothèque, il faut qu'ils aient été rendus par des juges compétents, et il décide que si les juges étaient incompétents *ratione materiæ*, comme s'ils jugeaient hors de leur ressort, quoique du consentement des parties, la sentence serait nulle, et ne pourrait pas produire d'hypothèque (1).

Cependant Ferrières lui-même, dans son Commentaire sur l'art. 170, § 4, au supplément intitulé : « Questions proposées aux mercuriales du parlement concernant la matière des hypothèques, » rapporte que les anciens de l'ordre des avocats, consultés par messieurs du parlement, furent d'avis que les sentences emportent hypothèque, soit qu'elles aient été données par juges compétents ou *incompétents*. D'Héricourt dit aussi (2) : « C'est même un usage certain que la sentence rendue » par un juge *incompétent* de connaître d'une affaire » donne hypothèque au créancier du jour qu'elle est intervenue, quand la partie a procédé volontairement » devant le juge incompétent. »

Ces deux opinions paraissent contraires. Je crois cependant qu'on peut les concilier, en distinguant quel est le genre d'incompétence qui se fait remarquer dans le jugement.

S'il s'agit d'une incompétence personnelle, à *ratione personæ*, ou d'une incompétence à *ratione materiæ*, mais cependant dans un cas où le consentement des parties a pu proroger la juridiction, alors l'opinion de d'Héricourt doit être suivie.

Mais s'il s'agit d'une incompétence telle que le consentement des parties n'a pu proroger la juridiction, alors l'opinion de Ferrières est préférable.

Ceci toutefois demande des explications.

Deux individus consentent à procéder devant un tribunal qui n'est ni celui de leur domicile, ni celui de

(1) Sur Paris, *loc. cit.*, n° 5.

(2) Vente des immeubles, ch. 11, § 2, n° 30.

l'objet litigieux. Le juge était incompétent *ratione personæ*. Mais la volonté des parties a prorogé sa juridiction : il est devenu compétent, et nul doute que son jugement ne produise hypothèque.

A l'égard de la compétence *ratione materiæ*, on a coutume de dire qu'elle est d'ordre public, puisqu'elle tient à l'ordre des juridictions, et que la volonté des parties ne peut y déroger. Mais cette proposition, vraie en un sens, ne l'est pas dans tous les cas, et, pour apprécier l'étendue qu'elle doit avoir, il faut distinguer le juge dont la compétence est limitée *ad certam summam*, du juge dont la compétence est limitée *ad certum genus causarum*.

Quand le juge est délégué *ad certam summam*, c'est-à-dire quand il est institué pour juger des contestations qui ne s'élèvent pas au-dessus d'une certaine valeur, comme les juges municipaux chez les Romains et les juges de paix en France, la volonté des parties peut le rendre juge de sommes plus considérables. « *Judex qui ad certam summam judicare jussus est, etiam de re majori judicare potest, si inter litigatores conveniat.* » L. 74, § 1. *De judiciis*. L. 28, D. *Ad municip.* (1).

Ainsi, si les parties y consentent, le juge de paix pourra juger des sommes d'une valeur supérieure non-seulement à 150 fr., mais encore à 1,000 fr., etc. C'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de cassation, du 3 frimaire an ix, rapporté par M. Merlin (2).

La raison en est, comme le dit M. Henrion de Pansey dans une note communiquée à M. Merlin et rapportée par ce dernier (3), que le juge de paix devant qui les parties s'accordent à porter une demande à fin de paiement de 300 fr., étant déjà investi du pouvoir de juger

(1) Favre, Code, liv. 3, t. 22, déf. 46. Papon, liv. 7, t. 7, n° 32. Voët, *ad Pand.*, *De judiciis*, n° 85.

(2) Hyp., p. 836, col. 1.

(3) Rép., Hyp., p. 835, col. 1.

jusqu'à concurrence de la moitié de cette somme, a, par ses attributions légales, le germe, le principe de l'autorité qui lui est nécessaire pour rendre un jugement sur le total : il suffit de développer un principe existant, et de proroger une juridiction légalement établie.

D'où il faut conclure que si le juge délégué *usque ad certam summam* est saisi, par le consentement des parties, d'une demande portant sur une somme supérieure, son jugement sera légal et devra porter hypothèque judiciaire.

Mais lorsque le juge est délégué *ad certum genus causarum*, comme un tribunal de commerce, un conseil de guerre, un tribunal criminel, un juge de paix en matière possessoire, la volonté des parties ne peut le rendre habile à juger tout ce qui sort de ce cercle ; au delà, il n'est plus qu'une personne privée, et comme la loi seule peut créer une juridiction nouvelle, il s'ensuit que les parties ne peuvent lui soumettre leurs différends qu'à titre d'*arbitre*, et non pas à titre de juge. Autrement, ce ne serait pas proroger une juridiction, ce serait en établir une qui n'a aucun principe d'existence. (Henrion et Merlin, *loc. cit.*)

Et puisque le juge seul peut rendre des jugements, puisque l'hypothèque ne peut dépendre de décisions rendues par des personnes sans caractère, il s'ensuit qu'un jugement infecté du vice d'incompétence dont je parle, serait inefficace pour la constitution de l'hypothèque judiciaire.

Ainsi, qu'un juge de paix rende un jugement au pétitoire, qu'un tribunal de commerce prononce sur des contestations qui ne se lient pas aux matières commerciales, ce seront des décisions arbitrales, si les parties s'en contentent ; mais l'hypothèque ne pourra en découler.

A la vérité, les décisions arbitrales donnent hypothèque judiciaire ; mais ce n'est, comme on le verra tout à

l'heure, qu'autant quelles sont homologuées par le juge (1).

446. Dans l'ancienne jurisprudence française, on tenait pour maxime que l'on pouvait demander la reconnaissance d'une écriture devant tout juge quelconque, pourvu qu'il ne fût pas juge ecclésiastique; c'est ce que l'on faisait résulter de l'art. 92 de l'ordonnance de 1539 et de l'art. 10 de l'ordonnance de Roussillon de 1563. Basnage (2) dit que les obligations sous seing privé peuvent être reconnues devant les juges consuls, bien qu'elles ne soient pas conçues pour marchandises ou fait de commerce; devant les maîtres des requêtes de l'hôtel; même devant les juges d'élection.

La raison de cette jurisprudence est que, dans le système suivi à cette époque, l'hypothèque s'attachait de plein droit à tout acte authentique, et qu'un acte privé devenait authentique dès qu'il était reconnu devant un officier public quelconque.

Mais aujourd'hui il n'en est plus de même; la reconnaissance d'écriture faite par jugement ne peut produire hypothèque qu'autant que le juge aurait été compétent pour condamner le débiteur à payer le montant du billet. Car un jugement qui tient pour reconnu un acte sous seing privé prononce une véritable condamnation, et il ne peut y avoir de condamnation légale qu'autant qu'elle émane d'un juge ayant pouvoir de la loi.

Ainsi, dit M. Merlin (3), la reconnaissance faite d'un écrit privé devant une cour de justice criminelle, ou de-

(1) On peut consulter sur cette question M. Merlin, Rép., v° Hypothèq., p. 833, col. 1; M. Grenier, t. 1, p. 417, et M. Persil, Rég. hyp., art. 2123, n° 3. Il semble que M. Dalloz ne goûte pas cette doctrine, Hyp., p. 172, n° 7. Mais je la crois seule raisonnable.

(2) Normandie, art. 546. *Junge* Bourjon, t. 2, p. 535, n° 18. Lamoignon, tit. des Act. pers. et hyp., art. 30 et suiv.

(3) Répert., v° Hyp., p. 834, col. 1. M. Dalloz n'approuve pas cette opinion, Hyp., p. 172.



vant un conseil de guerre, ne peut pas être considérée, quant aux effets hypothécaires, comme une reconnaissance faite en jugement.

Mais cette reconnaissance pourrait, sans difficulté, se faire devant un juge de paix, quelle que fût la somme portée dans le billet, pourvu qu'il y eût *consentement des parties*. Car, de même que la volonté des parties peut le rendre juge de la demande à fin de paiement de la somme, de même elle peut lui demander acte de la reconnaissance de la signature, qui n'est qu'un préliminaire pour arriver à la condamnation (1).

447. Les décisions de l'autorité administrative, rendues dans les limites du pouvoir des fonctionnaires dont elles émanent, confèrent l'hypothèque judiciaire, quand elles prononcent une condamnation (2).

Ainsi, sont accompagnés d'hypothèque judiciaire, les contraintes décernées par l'administration des douanes (3); les ordonnances du roi, rendues en conseil d'Etat, sur des matières contentieuses; les arrêts des conseils de préfecture d'où résulte une condamnation au profit d'un tiers ou de l'Etat, etc. (4).

Mais il ne faut pas assimiler à un jugement administratif une contrainte décernée par un receveur de l'enregistrement, bien que rendue exécutoire par le juge de paix. C'est si peu un jugement, qu'une simple opposition suffit pour mettre cet acte en litige devant les tribunaux ordinaires (5).

448. Toutes les fois qu'un juge de paix décide comme

(1) Répert., *loc. cit.*, p. 836, col. 1 et 2. Grenier, t. 1, p. 417 et 427. Cass., 22 décembre 1806. Dall., Hyp., 187.

(2) Avis du conseil d'Etat des 29 oct. 1811 et 24 mars 1811. Dall., Hyp., p. 173. Grenier, t. 1, n° 9, p. 17.

(3) Avis précité de 1811. Loi de 1791, 16, 22 août, t. 15, art. 23.

(4) Arrêt de Rouen, 22 mai 1818. Dalloz, Hyp., p. 180.

(5) Cassat., 28 janvier 1828. Dalloz, 28, 1, 108, 109.

juge et prononce des condamnations, ses sentences emportent hypothèque judiciaire.

Mais aux fonctions de juge, ce magistrat réunit celles de conciliateur. Alors ses pouvoirs changent avec son rôle. Il ne peut plus prononcer de condamnations, et les aveux et reconnaissances contenus dans un procès-verbal de conciliation n'ont d'autre force que celle des obligations privées (1), qui excluent l'existence de l'hypothèque judiciaire.

La question s'est offerte de savoir si le procès-verbal d'un juge de paix, devant qui un débiteur se présente volontairement pour reconnaître sa signature, et qui donne acte au créancier de cette reconnaissance, doit être considéré comme *jugement* ou comme *acte de conciliation*. M. Merlin pensait que, dans le doute, on devait se prononcer pour la validité de l'hypothèque; qu'ainsi, il fallait décider que c'était là un *jugement* rendu d'accord entre les parties, un *jugement convenu*; et que, quoique la somme reconnue excédât la compétence du juge de paix, on devait dire qu'il y avait eu prorogation de juridiction. Mais, par arrêt du 22 décembre 1806 (2), la Cour de cassation en décida autrement, et cassa le jugement qui avait déclaré que ce procès-verbal constituait un jugement.

En effet, le créancier n'avait pas requis *acte en jugement* de la reconnaissance du débiteur; rien ne prouvait qu'il eût voulu proroger la juridiction du juge de paix, ni même qu'il eût été présent à la reconnaissance.

En général, cependant, de pareilles reconnaissances faites devant un juge de paix par toutes les parties présentes et donnant leur consentement, doivent être con-

(1) Art. 54 du Code de procédure civile. Conf. du Code Napoléon, t. 7, p. 167. Répert., Hyp., sect. 2, § 2, art. 4. Grenier, t. 1, n° 202. Dalloz, Hyp., p. 185, n° 2. V. encore mon Comment. des Transactions.

(2) Répert., Hyp., p. 835 à 837. Dalloz, Hyp., p. 187.

sidérées comme faites *en jugement*, et c'est ce qui a lieu dans la pratique (1).

449. Les décisions arbitrales n'emportent hypothèque qu'autant qu'elles sont revêtues de l'ordonnance judiciaire d'exécution.

La raison en est que la sentence des arbitres n'est qu'un acte privé, tant qu'elle n'est pas homologuée (2). On ne peut donc prendre inscription que lorsque le juge leur a donné la qualité d'acte de l'autorité publique et de jugement, au moyen de l'homologation.

450. J'ai dit ci-dessus, n° 443, que l'hypothèque est acquise du jour du jugement. Ce principe, consacré par notre article, sert à terminer une controverse qui partageait les anciens auteurs, et qui consistait à savoir si l'hypothèque, pour les dommages et intérêts et pour l'amende, occasionnés par un délit, doit dater du jour de la condamnation ou du jour de la perpétration du crime.

Les uns voulaient que, dès que le crime est commis, tous les biens du criminel soient obligés envers le fisc pour l'amende, et envers la partie pour ses intérêts civils (3).

D'autres voulaient que l'hypothèque ne commençât que du jour de la contestation en cause.

Mais la commune opinion était que l'hypothèque ne datait que du jour de la sentence (4).

En effet, il n'y a pas de doute que le criminel ne soit obligé pour les amendes et les intérêts civils du

(1) V. Toulouse, 30 août 1842 (Sirey, 45, 2, 545). Cassation, 6 janvier 1845 (Sirey, 45, 1, 188). V. encore Cassation, 13 novembre 1843 (*J. Pal.*, 1843, t. 2, p. 794).

(2) Despeisses, part. 3, sect. 3, n° 12. Pothier, Hyp. Quest. de droit de Merlin, v° Hyp. Grenier, t. 1, p. 430. Dalloz, Hyp., p. 174. Cass., 25 prairial, an II. Dall., Arbitrage, p. 769.

(3) D'Argentré sur Bretagne, art. 188, gl. n° 2. Tiraq., *De retract. conv.*, § 5, gl. 4, n°s 1 et suiv.

(4) Guy-Pape, p. 535. Leprestre, cent. 1, ch. 41. Ferrières, Paris, art. 160, § 3, n° 11.

jour du délit; mais ce n'est qu'une obligation personnelle qui ne produit pas l'hypothèque sur les biens. L'hypothèque ne peut donc résulter que de la sentence qui fixe la quotité des dommages et intérêts et de l'amende.

C'est ce qui fut reconnu par une déclaration du roi, du 13 juillet 1700, rapportée par Ferrières (1).

451. Je dois parler maintenant des jugements rendus par des tribunaux étrangers.

Suivant notre article, l'hypothèque ne peut résulter des jugements rendus en pays étrangers, qu'autant qu'ils ont été déclarés exécutoires par un tribunal français, sans préjudice des dispositions contraires qui peuvent être dans les lois politiques ou dans les traités. Pour éclaircir cette matière, il faut distinguer trois cas : ou le jugement a été rendu entre Français; ou il a été rendu entre un Français et un étranger; ou bien entre deux étrangers.

§. Lorsque le jugement a été rendu entre Français, on ne conteste plus aujourd'hui ce point de droit public, savoir : que les tribunaux français ne doivent déclarer exécutoire un jugement rendu par des juges étrangers, qu'après examen et connaissance de cause. C'est à eux à juger de la légitimité de l'exécution, et à voir si elle contrarierait les lois de la France et les droits du souverain (2).

L'ordonnance de 1629 portait ce qui suit :

(1) *Loc. cit.*

(2) C'est du moins la jurisprudence constante. V. les arrêts que je cite dans la suite de ce numéro. V. aussi Bordeaux, 6 août 1847 (Sirey, 48, 2). V. aussi MM. Grenier, t. 1, [p. 438; Merlin, Quest. de droit. v° Réunion; Dalloz, Droits civils, p. 484; Duranton, t. 1, n° 155 et t. 19, n° 342; Persil sur l'art. 2123; Toullier, t. 10, n° 85; Zachariæ, *Introd.*, § 32, etc. Mais il y a quelques opinions dissidentes. V. MM. Nougier, Trib. de comm., t. 2, p. 444; Fouché sur Carré, *Compét.*, t. 3, p. 250; Valette sur Proudhon, t. 1, p. 159; Demolombe, t. 1, n° 263.

Art. 121. « Nonobstant les jugements rendus en pays » étrangers, nos sujets contre lesquels ils ont été rendus » pourront de nouveau débattre leurs droits comme en- » tiers devant nos tribunaux. »

On concluait de cet article que, dans aucun cas, les jugements rendus contre un Français, en pays étrangers, ne pouvaient être revêtus, en France, d'un *pareatis*; qu'ils étaient considérés comme non existants; qu'on ne pouvait en faire aucun usage, et qu'il fallait venir par action nouvelle.

Mais notre article est rédigé d'une manière toute différente de l'ordonnance de 1629. Il suppose qu'on doit toujours s'adresser au tribunal français, non par une nouvelle action, mais pour faire rendre le jugement exécutoire, c'est-à-dire pour le faire revêtir d'un *pareatis*. Seulement ce *pareatis* ne peut être octroyé qu'après avoir pris connaissance de la justice et de la régularité du jugement.

Il suit de là que le jugement rendu en pays étranger entre Français ne peut produire l'hypothèque en France, qu'autant qu'un tribunal français l'a rendu exécutoire, après examen.

§. Lorsque le jugement a été rendu entre un Français et un étranger, il y en a qui distinguent si le Français a été demandeur ou défendeur.

S'il a été demandeur, Boullenois (1) soutient, contre la lettre de l'ordonnance de 1629, que le Français ne peut plus demander la révision. Mais son opinion n'a jamais eu de fondement ni de créance, comme le prouve M. Merlin (2) par une foule d'autorités. L'indépendance des Etats veut, en effet, qu'un jugement émané de juges étrangers n'ait aucune force en France, où toute justice émane du roi.

Mais ici se présente une question; l'on demande si

(1) T. 1, p. 646, Traité des statuts.

(2) Q. de droit, v<sup>o</sup> Jugement, p. 21.

cette faculté de demander la révision peut être seulement demandée par les sujets du roi qui y ont été parties, ou bien si elle est aussi ouverte à l'étranger qui a plaidé contre un Français.

Autrefois on pensait que le droit de faire rejurer la contestation appartenait au seul Français. C'est ce qu'on faisait résulter de l'art. 121 de l'ordonnance de 1629. Telle était l'opinion du chancelier d'Aguesseau et de tous les auteurs qui ont écrit avant les lois nouvelles (1).

Même depuis le Code Napoléon, beaucoup d'auteurs très-graves ont énoncé le même principe (2). Mais depuis, la question s'étant présentée à la Cour de cassation, et y ayant été discutée avec profondeur, il a été jugé que la révision peut être demandée par l'étranger comme par le Français (3). En effet, les termes de notre article sont si généreux, qu'ils ne paraissent comporter aucune exception.

D'ailleurs, comme on le disait dans une consultation délibérée par MM. Grappe, Darrieux, Tripier et Billecocq, le législateur ne considère nullement les qualités accidentelles des parties qui ont figuré au procès : il ne considère que l'extranéité du pouvoir dont le jugement est l'ouvrage. M. Merlin, d'abord partisan de la première opinion, l'a abandonnée pour adopter la nouvelle opinion de la Cour suprême.

§. Si le jugement a été rendu entre étrangers, par les juges d'une puissance étrangère, et qu'on veuille l'exécuter en France, ou sur des biens situés en France, on pourra également demander la révision. Car, si un

(1) Julien, Statuts de Provence, t. 2, p. 442. Boniface, t. 3, liv. 1, t. 1, ch. 4. Boullenois, Statuts réels, t. 606.

(2) Malleville, art. 2123, et 14 du Code Napoléon. Pigeau, t. 2, p. 36. Berriat, liv. 3, sect. 2. Carré, t. 2, p. 179. Merlin, Répert., v<sup>o</sup> Jugement, § 2, et Souveraineté, § 6.

(3) 19 avril 1819. Dall., Droits civils, p. 497. Sirey, 19, 1, 488. Merlin, Q. de droit, v<sup>o</sup> Jugement, p. 28. Grenier, t. 1, p. 441.

étranger peut la solliciter contre un Français, à plus forte raison peut-il la réclamer contre un étranger.

Autrefois, les tribunaux français donnaient un simple *pareatis*, sans connaissance de cause. Ils se fondaient sur ce que l'ordonnance de 1629 ne parlait, dans son article 121, que des sujets du roi. Aussi, dans une affaire où il s'agissait de l'application de cette ordonnance, la Cour de cassation a-t-elle décidé, par un arrêt du 7 janvier 1806 (1), la question dans un sens conforme à cette opinion. Mais notre article a introduit un droit nouveau, ainsi qu'on vient de le voir par l'arrêt de la Cour de cassation du 19 avril 1819; et la difficulté s'étant reproduite sous le Code Napoléon, entre deux étrangers, la Cour de cassation s'est prononcée pour la révision par un arrêt du 14 juillet 1825 (2), et a décidé que la cour d'Aix avait pu refuser le *pareatis* qu'on lui demandait.

452. Les jugements rendus par nos consuls, dans les lieux où il s'en trouve d'établis, sont bien, si l'on veut, des jugements rendus en pays étranger; mais comme ils émanent d'un officier français, on doit les assimiler aux jugements rendus en France (3).

453. Si un jugement était rendu par des arbitres, en pays étranger, entre un Français et un aubain, il n'y aurait pas lieu à révision; il faudrait seulement demander au tribunal français le *pareatis*. On en sent facilement la raison. Le juge arbitre est du choix des parties. Ce n'est pas comme homme revêtu d'une autorité publique qu'il a prononcé, mais comme homme sage. Il n'a fait que remplir le mandat des parties (4).

(1) Rép., v<sup>o</sup> Jugement, § 8. Dalloz, Droits civils, p. 488.

(2) Dal., 25, 1, 364. *Junge* Douai, 3 janvier 1845 (Sirey, 45, 2, 513). Paris, 17 mai 1836 (Sirey, 36, 2, 309).

(3) D'Héricourt, Vente des immeubles, chap. 2, sect. 2, n<sup>o</sup> 30. V. aussi M. Persil, Quest., t. 1, p. 282.

(4) *Secus* s'il s'agissait d'un jugement arbitral rendu par un tiers arbitre étranger, nommé par un tribunal étranger qui au-

A proprement parler, l'arbitre n'est pas un juge. *Horum propriè judicium non est*, dit Cujas (1). Ainsi sa décision doit être retirée de la classe des jugements proprement dits, et il ne reste qu'un arbitrage, qui n'a besoin, pour être exécuté, que du *pareatis*. Peu importe qu'il ait été rendu par des étrangers. Rien n'empêche qu'un étranger ne soit amiable compositeur (2).

454. Les principes qui s'opposent à ce qu'un jugement rendu par un tribunal étranger puisse recevoir exécution en France, cessent tout à fait lorsqu'il y a des conventions contraires dans les traités.

Par les traités conclus entre la France et le corps Helvétique le 1<sup>er</sup> juin 1658, le 28 mai 1777 et le 2 fructidor an vi, il a été convenu que les jugements définitifs *en matière civile*, ayant force de chose jugée, et rendus par les tribunaux français, seront exécutoires en Suisse, *et réciproquement*, après qu'ils auront été légalisés par les envoyés respectifs (3).

rait donné mission au tiers arbitre de statuer sur des points litigieux à l'égard desquels les arbitres avaient omis de déclarer leur discord. Cass. 16 juin 1840 (Sirey, 40, 1, 583). V. aussi Paris, 22 juin 1843 (Sirey, 43, 2, 346).

(1) Sur la loi 1, D. *De recept.*

(2) L. 8, C. *De Judæis*. M. Mourre, Req. à la cour de Paris, Arrêt de cette cour du 16 décembre 1809. Quest. de droit, v<sup>o</sup> Jugement, p. 39. Grenier, t. 1, n<sup>o</sup> 213. Dalloz, Arbitrage, p. 770. V. encore Paris, 7 janvier 1833 (Sirey, 33, 2, 145). Dans tous les cas, il faut que la sentence ne viole pas les maximes du droit public français : cela est exprimé dans les motifs de l'arrêt de Paris que je cite ici, et un autre arrêt rendu par la même cour, le 20 novembre 1848 (Sirey, 49, 2, 11), en contient la décision expresse à l'occasion d'un jugement.

(3) Rép., Jugement, § 8, et Q. de droit, v<sup>o</sup> Jugement, p. 21. V. aussi une ordonnance du roi du 31 décembre 1828, qui renouvelle cette disposition. V. une application dans les arrêts des 28 décembre 1831 et 23 juillet 1832 (Sirey, 32, 1, 627 et 664). Mais il faut pour l'application du traité que le jugement ait été rendu avec un sujet suisse. Cassation, 10 mai 1831 (Sirey, 31, 1, 195).



Le traité du 24 mars 1760 entre la France et les Etats du roi de Sardaigne porte ce qui suit, art. 22 :

« Pour étendre la réciprocité qui doit former le nœud »  
 » de cette correspondance aux matières contractuelles et »  
 » judiciaires, il est encore convenu : 1° que de la même »  
 » manière que les hypothèques, établies en France par »  
 » actes publics ou judiciaires, sont admises dans les tri- »  
 » bunaux de S. M. le roi de Sardaigne, l'on aura aussi »  
 » pareil égard dans les tribunaux de France, pour les »  
 » hypothèques qui seront constituées à l'avenir par con- »  
 » trats publics, par ordonnances ou jugements, dans les »  
 » Etats de S. M. le roi de Sardaigne ; 2° que pour favo- »  
 » riser l'exécution réciproque des arrêts ou jugements, »  
 » les cours suprêmes déféreraient, de part et d'autre, »  
 » à la forme du droit, aux réquisitions qui leur seront »  
 » adressées à ces fins, même sous le nom desdites cours ; »  
 » enfin que, pour être admis en jugement, les sujets »  
 » respectifs ne seront tenus, de part et d'autre, qu'aux »  
 » mêmes cautions et formalités qui s'exigent de ceux »  
 » du propre ressort, suivant l'usage de chaque tribu- »  
 » nal (1). »

Deux questions se sont présentées sur cette convention.

La première est de savoir si elle est encore en vigueur : dans une consultation délibérée par MM. Jouhaud, Tripiet et Dupin, il a été soutenu que le traité de 1760 avait été anéanti par la conquête, et que les dispositions n'en pourraient être invoquées qu'autant qu'une convention nouvelle les aurait fait revivre. Car, disaient Grotius (2) et Puffendorf (3), « *Fœlus tacitè renovatum in-* »  
 » *telligi non debet ; non enim facilitè præsumitur nova* »  
 » *obligatio.* » Or, d'après l'art. 1 de la loi du 1<sup>er</sup> mars 1793, tout traité d'alliance ou de commerce existant entre l'ancien gouvernement français et les puissances

(1) Code diplom.

(2) Liv. 2, ch. 15, § 14.

(3) Liv. 8, ch. 9, § 11.

avec lesquelles la république était en guerre, ayant été annulé, le traité de 1760 s'est trouvé compris dans l'abrogation. Depuis 1793 aucune convention entre la France et le Piémont n'a renouvelé les dispositions de celui de 1760. Les deux peuples, disent les avocats consultants, rentrent donc dans les termes du droit commun.

Cette opinion ne manque pas de vraisemblance (1); néanmoins la Cour de cassation, devant qui elle fut proposée, dans l'affaire du sieur Ricardi contre sa femme, a évité de se prononcer sur ce point, et a décidé la contestation par d'autres motifs (2).

La deuxième difficulté à laquelle a donné lieu le traité de 1760, c'est de savoir si, en supposant qu'on doive le considérer encore comme subsistant, les tribunaux français conservent le droit d'examen des jugements rendus par les tribunaux piémontais et sardes?

L'affirmative a été décidée par un arrêt de la cour d'Aix du 12 août 1824, confirmé ensuite par un arrêt de la section des req. du 14 juillet 1825 (3).

La cour de Grenoble a également décidé, par arrêt du 9 janvier 1826 (4), que les tribunaux français conservent le droit d'examen, et elle en a usé pour refuser l'exécution d'un jugement rendu par le juge mage de Chambéry.

En effet, l'art. 23 de la convention de 1760 dit que pour favoriser l'exécution des jugements, les tribunaux des deux nations déféreront réciproquement à *la forme de droit*, aux réquisitions qui leur seront adressées aux fins d'exécution. De là suit, d'un côté, la nécessité de lettres rogatoires de la part des tribunaux sardes, et de

(1) Vattel, liv. 2, § 202, dit que lorsqu'un État est subjugué, tous ses traités périssent avec la puissance qui les avait contractés.

(2) Dall., 25, 1, 365.

(3) Dall., 25, 1, 365.

(4) Dall., 26, 2, 30. — *Junge Grenoble*, 3 janvier 1829 (Sirey, 29, 2, 176).

l'autre l'obligation pour les cours auxquelles elles sont présentées, de n'y déférer qu'à la forme de droit, c'est-à-dire qu'autant que l'exécution qu'on veut obtenir en France n'a rien de contraire aux lois du pays et à notre droit public. Si l'on avait voulu que les jugements d'un pays fussent exécutoires dans l'autre, on n'aurait pas exigé l'intervention de leurs tribunaux pour n'accorder l'exécution qu'à la forme de droit. Ainsi, on ne peut prendre inscription hypothécaire en France, en vertu d'un jugement sarde, qu'autant qu'un tribunal français a donné pouvoir de l'exécuter.

455. Les événements qui se sont passés sous nos yeux, depuis plus de trente ans, ont amené tant de bouleversements d'Etats, tant de démembrements ou de conquêtes; nous avons vu tant de tribunaux étrangers, qui sont devenus français, puis redevenus étrangers, que l'influence de leurs jugements présente une source de difficultés nombreuses qu'il convient d'aplanir.

456. Et d'abord, un jugement rendu par un tribunal français, entre un Français et un étranger, devient-il exécutoire de plein droit contre cet étranger, si son pays est ensuite réuni au territoire français?

Cette question s'est présentée à la Cour de cassation. La dame de Champigny, Française, avait obtenu deux arrêts du parlement de Paris, portant condamnation à différentes sommes contre la famille *Selys*, de Liège. La dame de Champigny avait vainement cherché à procurer dans le pays liégeois l'exécution de ces jugements. En l'an VII, lorsque ce pays fut réuni à la France, elle pensa que ses tentatives auraient plus de succès, prétendant que, les deux étant fondus en un seul, il n'y avait plus de barrières ni d'obstacles à l'exécution des arrêts dont elle se prévalait. Après avoir successivement échoué devant le tribunal de première instance et devant la cour de Liège, elle se pourvut en cassation: mais ses efforts ne furent pas plus heureux, et, sur les conclusions de M. Merlin, il fut décidé, par arrêt du 18 thermidor an XII, que

la réunion n'avait pu nuire aux habitants de Liège, qu'elle n'avait pu modifier leurs droits, en un mot, qu'ils avaient été réunis avec *leurs droits, leurs actions et leurs exceptions* (1).

457. Je viens d'examiner la thèse à l'égard d'un étranger; il est évident, par raison de réciprocité, que si un Français était frappé d'un jugement en pays étranger, la réunion de ce pays à la France ne le priverait pas du droit de faire rejuger la chose en France; car ses droits et ses exceptions sont restés les mêmes.

458. Si un étranger a obtenu un jugement contre un Français, à l'époque où le tribunal qui a prononcé la condamnation était réuni à la France, la séparation qui a été opérée depuis n'a pu faire disparaître ni ce jugement ni ses effets hypothécaires. En effet, lorsque la séparation s'est opérée, elle ne s'est faite que sous la réserve de tous les droits acquis, et de toutes les actions et exceptions des particuliers; par cette grande raison, que les changements survenus relativement au lien politique des deux pays peuvent bien changer les droits de souveraineté, mais nullement les droits des citoyens (2).

C'est pourquoi je vois beaucoup de difficultés dans un arrêt de la cour de Paris du 20 mars 1817 (3), qui décide qu'un arrêt rendu le 20 juillet 1812, au profit du marquis de Crouza contre la duchesse de Mortemart, par la cour impériale de Gênes, qui faisait alors partie du territoire français, ne peut recevoir d'exécution en France depuis la séparation de Gênes et sa réunion au Piémont. L'arrêt se fonde sur ce que, par l'effet de ce démembrement, Gênes est devenue étrangère à la France, et que les jugements rendus par la cour impériale ne peuvent s'exécuter que dans le pays génois et au nom du souverain de Gênes; qu'ils ne peuvent par conséquent s'exé-

(1) Q. de droit, v° Réunion. Grenier, t. 1, n° 218, p. 451.

(2) M. Grenier, t. 1, n° 220, p. 459.

(3) Sirey, 18, 2, 172.

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. 3, p. 544.

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

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<sup>er</sup> 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, 171) 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 venus, 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 3 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 ren-  
 » dus 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'auto-  
 » rité des tribunaux français ;

» Attendu qu'une coutume aussi universelle qu'an-  
 » cienne 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 hu-  
 » maines), restent obligatoires, et sont exécutoires après  
 » la retraite du conquérant, comme ceux intervenus  
 » avant la conquête, à moins qu'il n'ait été contraire-  
 » ment stipulé par des traités, ou que, par des lois for-  
 » melles, 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'in-  
 » divisibilité 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 conser-  
 » vation de l'ordre social. »

Enfin, cette jurisprudence a reçu une nouvelle sanc-  
 tion 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 *hæres 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'acquérir 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, 353, note 4). C'est une raison de plus pour que j'y persiste.