HAL
open science

Inopposabilité de l'inscription hypothécaire concomitante à la publication de la vente de l'immeuble grevé, par le jeu de la prénotation

Manuella Bourassin

To cite this version:

Manuella Bourassin. Inopposabilité de l'inscription hypothécaire concomitante à la publication de la vente de l'immeuble grevé, par le jeu de la prénotation. Gazette du Palais, 2016, 33, pp.70. hal-01458057

HAL Id: hal-01458057

https://hal.parisnanterre.fr/hal-01458057v1

Submitted on 22 Nov 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Inopposabilité de l'inscription hypothécaire concomitante à la publication de la vente de l'immeuble grevé, par le jeu de la prénotation

Manuella Bourassin, agrégée des facultés de droit, professeur à l'université Paris Ouest Nanterre la Défense, directrice du Centre de droit civil des affaires et du contentieux économique (EA 3457), codirectrice du master Droit notarial

L'inscription d'hypothèque prise du chef du vendeur de l'immeuble grevé est inopposable aux acheteurs dont le titre est publié le même jour, dès lors que la décision de justice constatant la mutation à leur profit est publiée moins de trois ans suivant la publication de l'assignation délivrée au vendeur.

Cass. 2e civ., 7 avr. 2016, no 15-12307, ECLI:FR:CCASS:2016:C200557, M. X et Mme Y c/ Crédit agricole des Savoie (cassation CA Chambéry, 27 nov. 2014), Mme Flise, prés. ; Me Delamarre, SCP Bouzidi et Bouhanna, av.

L'inscription d'une hypothèque peut être prise, en principe, à tout moment. Dans ses rapports avec le constituant de la sûreté, le créancier jouit pleinement de cette liberté***1***. À l'égard des tiers, la date de l'inscription hypothécaire importe davantage, dans la mesure où le créancier a intérêt à y procéder le plus tôt possible pour leur rendre opposables ses droits de préférence et de suite. En présence de certains tiers, toutefois, la liberté quant au moment de l'inscription disparaît. Il s'agit des tiers impliqués dans l'un des quatre événements arrêtant le cours des inscriptions, qu'énonce l'article 2427 du Code civil***2*** : les ayants cause du constituant, en cas d'aliénation de l'immeuble grevé (al. 1er), les héritiers du constituant, lorsque la succession de celui-ci est acceptée à concurrence de l'actif net (al. 2), et encore les créanciers du constituant, si une procédure d'insolvabilité est ouverte à son profit ou si l'immeuble hypothéqué fait l'objet d'une saisie (al. 3).
Dans chacune de ces circonstances, l'article 2427 du Code civil précise le moment à compter duquel l'inscription hypothécaire ne saurait produire effet à l'égard des tiers concernés. Son premier alinéa dispose, ainsi, que les créanciers hypothécaires « ne peuvent prendre utilement inscription sur le précédent propriétaire, à partir de la publication de la mutation opérée au profit d'un tiers ». Ce n'est pas la date de la cession elle-même qui doit être prise en compte, mais celle de sa publication***3***. Si l'inscription hypothécaire lui est antérieure, l'immeuble est transmis, grevé de l'hypothèque, puisque le créancier bénéficie alors d'un droit de suite opposable à l'acquéreur, quand bien même, par exemple, le contrat de vente aurait été conclu avant celui d'hypothèque ou avant la décision autorisant une hypothèque conservatoire***4***. À l'inverse, si le créancier n'a pas encore inscrit sa sûreté, la publication de l'aliénation de l'immeuble prive l'hypothèque d'efficacité à l'égard du tiers acquéreur.
Quid si l'inscription de l'hypothèque et la publication de la mutation sont effectuées le même jour ? La concomitance de ces mesures de publicité foncière n'est pas un cas d'école. En témoigne l'affaire jugée par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation le 7 avril 2016, dont la chronologie mérite d'être exposée, avant que ne soit présentée la solution apportée au conflit opposant le créancier hypothécaire aux tiers acquéreurs ayant publié leurs droits le même jour.

Le 27 septembre 2007, une banque a obtenu, contre l'un de ses débiteurs, M. Z, une ordonnance portant injonction de payer, revêtue de la formule exécutoire ; le 6 février 2009, un notaire a dressé un procès-verbal constatant la carence de M. Z à réitérer la promesse de vente immobilière conclue avec les époux X et Y ; le 12 mai 2009, ces derniers ont assigné M. Z afin que la vente soit prononcée judiciairement et, le 25 mai 2009, ils ont fait publier au service chargé de la publicité foncière l'acte introductif d'instance ; le 18 janvier 2011, une cour d'appel a constaté que M. Z avait vendu l'immeuble litigieux aux époux X et Y ; le 19 mai 2011, les acquéreurs ont fait publier cette décision ; ce même jour, la banque créancière de M. Z a fait inscrire une hypothèque « judiciaire » sur l'immeuble vendu.
Dans le cadre de la procédure de saisie immobilière diligentée par la banque contre son débiteur, ainsi que contre les acquéreurs, en qualité de tiers détenteurs, l'opposabilité respective de l'inscription hypothécaire et de la publication de la mutation par décision judiciaire a été discutée, sur la base des règles de priorité que renferme le décret du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière***5***.
La banque s'est fondée sur son article 31, qui règle les différends résultant de formalités requises le même jour relativement au même immeuble. Lorsque le conflit résulte de la concomitance, d'une part, de la publication obligatoire, aux fins d'opposabilité aux tiers d'une décision judiciaire constatant la mutation entre vifs de droits réels immobiliers (D. 4 janv. 1955, art. 28, 1° et 30, 1°) et, d'autre part, d'une inscription d'hypothèque, l'article 31-2 répute celle-ci antérieure, dès lors que « l'acte à publier et le titre de l'inscription portent la même date ». Comme cette condition n'était pas satisfaite, la banque a justifié l'opposabilité de son inscription hypothécaire aux tiers acquéreurs par un raisonnement a fortiori : « Lorsque comme en l'espèce le titre de l'inscription, constitué par l'ordonnance d'injonction de payer revêtue de la formule exécutoire du 27 septembre 2007, est antérieur à l'acte à publier, constitué par l'arrêt de la cour d'appel de Chambéry du 18 janvier 2011, et pas seulement concomitant, l'inscription hypothécaire est réputée de rang antérieur ». Cet argument a été accueilli par le juge d'exécution, puis par les juges du second degré, ayant ordonné la vente forcée de l'immeuble. C'était faire bien peu de cas des conditions cumulatives imposées par l'article 31-2 du décret du 4 janvier 1955. La Cour de cassation n'a toutefois pas censuré l'arrêt attaqué sur ce fondement.
La cassation procède de la violation d'une autre règle de priorité énoncée par ce décret, dont les acquéreurs de l'immeuble hypothéqué s'étaient prévalus, à savoir l'article 37, dernier alinéa. La haute juridiction rappelle qu'il résulte de ce texte que, « lorsque la demande en justice, tendant à obtenir la réitération ou la réalisation en la forme authentique d'un acte soumis à publicité, fait l'objet d'une publication, la mutation est opposable aux tiers à dater de cette formalité, si elle a été suivie, dans le délai de trois ans, de la publication de la décision judiciaire la constatant ». En l'espèce, ladite décision (l'arrêt de la cour d'appel de Chambéry du 18 janvier 2011) a été publiée le 19 mai 2011, soit deux ans après la publication (le 25 mai 2009) de l'assignation tendant à la constatation de la vente. La Cour de cassation en déduit logiquement que la mutation était opposable aux tiers rétroactivement, c'est-à-dire dès cette première publication, après laquelle l'inscription d'hypothèque prise du chef du vendeur n'était plus opposable aux acquéreurs.
Le conflit entre le créancier hypothécaire et les acquéreurs ayant publié leurs droits le même jour se trouve ainsi résolu par le jeu de la prénotation***6***. Ce mécanisme permet à une personne, qui ne peut faire publier un acte non authentique, de conserver néanmoins ses droits, en prenant une inscription à titre provisoire. Une fois réunies les conditions pour publier, peut être prise une mesure de publicité définitive qui rétroagit à la date de l'inscription provisoire. Le droit français, contrairement à de nombreux droits étrangers, ne consacre pas un système général de prénotation autorisant la conservation du rang de tous

droits éventuels ou conditionnels. Le décret du 4 janvier 1955 contient cependant des dispositions, relatives à des actes et droits particuliers, qui se rapprochent de la prénotation. Son article 37, dernier alinéa, en constitue l'une des meilleures expressions. L'arrêt étudié présente l'intérêt d'en souligner l'utilité et de raviver, ce faisant, la réflexion sur la généralisation de la prénotation en droit français.

Cet arrêt devrait par ailleurs susciter des réactions pratiques tenant en un mot : la diligence. S'agissant des bénéficiaires de promesses de vente sous signature privée, ils ont tout intérêt à procéder à une formalité de publicité facultative – celle de l'assignation du promettant défaillant aux fins de voir la vente constatée judiciairement –, et à faire publier ensuite la décision emportant mutation à leur profit, dans le respect du délai légal de trois ans. Leurs droits sur l'immeuble, en effet, s'en trouvent rétroactivement consolidés et opposables aux tiers.

Concernant les créanciers, pour pouvoir saisir les immeubles de leurs débiteurs en quelques mains qu'ils se trouvent, ils seraient avisés d'inscrire l'hypothèque que l'article 2412 du Code civil attache aux jugements de condamnation en n'attendant pas quatre ans, comme dans l'affaire commentée !

Notes de bas de page

1 –

Ainsi, le bénéficiaire d'une promesse d'hypothèque est-il en droit d'obtenir des dommages et intérêts de la part du promettant, quand bien même il aurait sommé celui-ci de régulariser l'inscription six ans après la signature de l'acte (Cass. 3e civ., 10 juill. 2002, n° 00-22433 : Bull. civ. III, n° 167).

2 –

Figurant dans un chapitre intitulé « L'inscription des privilèges et des hypothèques », ce texte est applicable quelle que soit la source (conventionnelle, légale ou judiciaire) de l'hypothèque.

3 –

Cass. 3e civ., 1er mars 2006, n° 04-20253, inédit.

4 –

Sur l'efficacité d'une hypothèque judiciaire inscrite après la conclusion d'une promesse de vente, mais avant la publication de la décision judiciaire constatant la mutation, v. Cass. 3e civ., 22 févr. 1977, n° 75-12717 : Bull. civ. III, n° 91.

5 –

Sur la résolution des conflits entre un créancier hypothécaire et un tiers acquéreur en application des principes énoncés par ce décret, v. déjà Cass. 3e civ., 14 janv. 1976, n° 74-12547 : Bull. civ. III, n° 12.

6 –

V. not. Lemaire H., « La prénotation et la publicité foncière française : pourquoi ne pas consacrer un état de fait ? », JCP N 1993, I, 41 ; Piedelièvre J. et S., La publicité foncière, 2014, Defrénois, spéc. n° 291.