

B
22 III^a = R
Institut Royal Colonial Belge

SECTION DES SCIENCES MORALES
ET POLITIQUES

Mémoires. — Collection in-8°. —
Tome XX, fasc. 2.

Koninklijk Belgisch Koloniaal Instituut

SECTIE VOOR MORELE EN POLITIEKE
WETENSCHAPPEN

Verhandelingen. — Verzameling
in-8°. — Boek XX, afl. 2.

GENÈSE
DE
L'HYPOTHÈQUE CONVENTIONNELLE
EN DROIT CONGOLAIS

PAR

P. JENTGEN

DIRECTEUR GÉNÉRAL AU MINISTÈRE DES COLONIES,
ANCIEN JUGE-PRÉSIDENT AU CONGO BELGE,
MEMBRE DE L'INSTITUT ROYAL COLONIAL BELGE,
AUDITEUR DU CONSEIL COLONIAL.



Avenue Marnix, 25
BRUXELLES

Marnixlaan, 25
BRUSSEL

1950

PRIX : Fr. 130.
PRIJS :

B
22 III^a = R

GENÈSE
DE
L'HYPOTHÈQUE CONVENTIONNELLE
EN DROIT CONGOLAIS

PAR

P. JENTGEN

DIRECTEUR GÉNÉRAL AU MINISTÈRE DES COLONIES,
ANCIEN JUGE-PRÉSIDENT AU CONGO BELGE,
MEMBRE DE L'INSTITUT ROYAL COLONIAL BELGE,
AUDITEUR DU CONSEIL COLONIAL.



Mémoire présenté à la séance du 16 mai 1949

Extrait des *Mémoires* publiés par l'Institut Royal Colonial Belge
Section des Sciences morales et politiques.
Collection in-8°. — Tome XX.



A

ANTOINE SOHIER

*le distingué Juriste
et Auteur de Droit colonial,
cet ouvrage est dédié
en témoignage de ma profonde
admiration.*

DU MEME AUTEUR :

Le Régime de la Faillite au Congo belge,

La Terre Belge du Congo,

Position de la Colonie du Congo belge en présence des
tendances nouvelles de la politique coloniale,

Etudes sur le Droit cambiaire,

Les Pouvoirs des Secrétaires généraux f.f. du Ministère
des Colonies pendant l'occupation,

Du Pouvoir de l'Emphytéote de faire des immeubles par
destination.

INTRODUCTION.

La Constitution belge veut que les Colonies, possessions d'outre-mer ou protectorats que la Belgique peut acquérir soient régis par des lois particulières. En exécution de ce mandement, le Congo a été doté d'une Charte constitutionnelle : la loi du 18 octobre 1908 sur le gouvernement du Congo belge, d'un code civil, d'un code de commerce, d'un code pénal, d'un code de procédure civile, d'un code de procédure pénale, bref, d'un vaste ensemble législatif et réglementaire qui lui est propre. Certains actes qui en font partie se bornent à reproduire plus ou moins littéralement des textes métropolitains; d'autres, tout en s'inspirant de ceux-ci, s'efforcent cependant de les améliorer et de les adapter aux particularités locales; d'autres enfin s'en écartent résolument, par l'originalité de leurs conceptions ou leur apparentage à une législation étrangère. Au premier plan de ce dernier groupe se détachent le décret du 6 février 1920 sur la transmission de la propriété immobilière, et le décret hypothécaire du 15 mars 1922. Par opposition avec ce qui se passe dans la Métropole, où les modes d'acquisition de la propriété, déterminés par l'article 711 du Code civil, s'appliquent indifféremment en matières mobilière et immobilière, tout au moins quant aux rapports entre parties, au Congo, la propriété privée du sol ainsi que la propriété privée des immeubles par incorporation envisagés séparément du sol ne s'acquièrent que par l'inscription du titre de base au livre d'enregistrement. C'est ainsi, par exemple, que la vente

d'un terrain n'engendre que des obligations personnelles, l'acheteur ne devenant titulaire du droit réel de propriété, même entre parties, que par la délivrance d'un certificat d'enregistrement. Un mécanisme semblable fonctionne dans le domaine parallèle et pour ainsi dire tributaire du régime hypothécaire. Le contrat constitutif n'est générateur que d'un droit personnel de prendre inscription; mais le droit réel d'hypothèque naît, tant entre parties qu'à l'égard des tiers, de l'inscription faite par le conservateur des titres fonciers sur le certificat d'enregistrement.

C'est dans ce milieu un peu froid peut-être, mais original à coup sûr et fort bien agencé, que nous nous proposons de pénétrer. Nous n'en ferons d'ailleurs pas l'exploration systématique, dans les formes et suivant les méthodes propres aux études de droit ⁽¹⁾. C'est sur un seul phénomène juridique : la genèse de l'hypothèque conventionnelle, que nous concentrerons notre attention. Et ce phénomène, nous l'analyserons à la manière du biologiste qui étudie la vie d'un être organisé. Dans une sorte de monographie juridique, qui ne se plie à l'ordonnance d'aucun texte et ne comporte même pas de numérotage, nous tâcherons de surprendre le droit réel d'hypothèque dans le secret de son enfantement; nous l'accompagnerons ensuite dans son évolution à travers le monde invisible des droits et des obligations où, enchaîné d'une part à la créance à laquelle il sert d'étai, et dominant, d'autre part, l'immeuble grevé, par ses qualités aristocratiques de préférence et de suite, il joue un rôle prépondérant; et nous assisterons finalement au spectacle de son extinction.

(1) Une étude très intéressante et fort complète du décret hypothécaire a été faite par A. DUPONT, directeur général au Ministère des Colonies. Elle vient d'être publiée par *Les Nouvelles*, Droit colonial, t. IV, sous le titre : « Aperçu du Régime hypothécaire congolais ».

A ceux qui voudront bien nous suivre, nous ne promettons même pas une expédition spontanément attractive et sans encombre. Le droit, et plus que tout autre le droit foncier, est quelque peu distant et hautain; il ne se livre pas au premier venu. On pourrait, sans y changer grand'chose, lui appliquer ces vers de la chanson du *Cid* :

Un soldat vêtu de serge est parfois son favori
Et l'épée est une vierge qui veut choisir son mari.

Mais à ceux qui aborderaient le sujet, le cœur rempli d'amour et l'esprit plein de foi, nous osons prédire qu'ils ne seront pas déçus. En parcourant avec nous les régions pittoresques de la législation foncière congolaise, ils sentiront battre le pouls de notre droit colonial. Ils contempleront les constructions juridiques harmonieuses érigées par de grands bâtisseurs tels que G. Galopin, A. Gohr et L. Dupriez. Et en admirant l'œuvre accomplie par la Belgique dans le domaine du droit, ils apprendront à mieux connaître, à mieux comprendre et à mieux aimer notre belle Colonie.

GENÈSE
DE
L'HYPOTHÈQUE CONVENTIONNELLE
EN DROIT CONGOLAIS

CHAPITRE PREMIER.

DÉFINITION DE L'HYPOTHÈQUE. — SES ÉLÉMENTS.

Aux termes de l'article 5 du décret du 15 mai 1922, « l'hypothèque est un droit réel sur un bien immobilier affecté au paiement d'une obligation ».

Il résulte de cette définition que la naissance de l'hypothèque est subordonnée à la coexistence et au concours de trois éléments :

- I. Un démembrement de la propriété;
- II. Un bien immobilier grevé;
- III. Une obligation garantie.

Examinons séparément chacun de ces facteurs.

I. — Démembrement de la propriété.

La pleine propriété n'est autre chose que la réunion sur une même tête de tous les droits réels, parce que seule cette réunion confère au propriétaire les prérogatives attachées à son droit : *ius utendi, fruendi et abutendi*.

Dès qu'un tiers acquiert l'un de ces droits, le propriétaire perd la faculté de disposer de sa chose d'une manière absolue, de l'anéantir à son gré : la propriété n'est donc plus entière dans sa main. Or, l'hypothèque est un droit réel (art. 1, L. II, C. civ.); donc elle est un démembrement de la propriété.

De ce fait découlent plusieurs conséquences qu'il importe de relever :

- 1° Spécialité;
- 2° Droit de suite;
- 3° Droit de préférence.

Accordons quelques brefs commentaires à chacune de ces conséquences.

1. SPÉCIALITÉ.

L'hypothèque est spéciale en ce sens qu'elle consiste en un droit réel établi sur tel bien immobilier individuellement désigné, affecté au paiement de telle créance déterminée. La spécialité embrasse donc à la fois l'immeuble grevé et la créance garantie.

Nous reviendrons plus loin à la spécialité de la créance garantie; pour le moment, nous nous contenterons d'envisager la spécialité de l'hypothèque par rapport à l'immeuble grevé. Examinée sous cet angle, elle nous apparaît, d'une part, comme une mesure d'intérêt public et privé et, d'autre part, comme une conséquence logique, sinon forcée, de l'économie générale de la législation foncière congolaise.

Elle touche à l'intérêt public et à l'intérêt privé, parce que :

- a) elle protège le débiteur contre sa faiblesse et son inexpérience en l'empêchant de suivre la loi du créancier et d'épuiser d'un seul coup tout son crédit foncier;
- b) elle favorise la publicité des hypothèques en mettant les tiers à même de se rendre aisément compte des

charges grevant les immeubles entrés dans le domaine de la propriété privée;

c) elle simplifie les ordres en évitant l'extrême multiplicité des inscriptions et des créanciers sur chaque immeuble du débiteur.

Mais outre ces motifs d'opportunité qui ont fait de la spécialité de l'hypothèque une des règles dominantes de toutes les législations progressistes sur la matière, il existe une raison majeure de son introduction dans notre droit colonial. Au regard des principes fondamentaux de l'Acte Torens, qui est à la base de la législation foncière du Congo, la propriété immobilière et les droits réels qui la composent ne se transfèrent pas *solo consensu*, mais par l'intervention souveraine d'un représentant du Pouvoir Exécutif : à l'exception des servitudes légales et sous la réserve des droits coutumiers des indigènes, nulle charge ne frappe la propriété immobilière si elle n'est inscrite au certificat d'enregistrement (art. 37, L. II, C. civ.). Aussi le droit réel d'hypothèque ne peut-il naître, du moins en principe, que par l'inscription faite par le conservateur T. F. sur le certificat dressé au livre d'enregistrement (art. 19, décret du 16 mai 1922). Or, pareille inscription implique la spécialité de l'hypothèque, car une inscription générale visant tous les immeubles du débiteur est matériellement impossible.

En droit congolais, la spécialité de l'hypothèque ne nous paraît donc pas seulement une mesure judicieusement introduite pour des raisons d'intérêt public ou privé, mais elle nous apparaît aussi comme une conséquence forcée du mode suivant lequel s'opère le démembrement de la propriété.

Une exception a cependant été admise à la rigueur du principe de la spécialité : l'hypothèque légale du Trésor, pour sûreté de la contribution foncière de l'année courante, est, aux termes de l'article 10 du décret hypothé-

caire, opposable, sans inscription, à tout acquéreur d'un immeuble quelconque du contribuable et prime toute hypothèque conventionnelle même inscrite antérieurement sur le même certificat.

2. DROIT DE SUITE.

Par droit de suite il faut entendre le droit de forcer les tiers acquéreurs, même de bonne foi, de subir l'expropriation de l'immeuble s'ils ne préfèrent payer le montant intégral de la dette (art. 33, décret du 15 mai 1922).

Le fait que l'hypothèque, une fois entrée dans le domaine de la réalité, reste attachée à l'immeuble grevé et le suit partout où il passe est également une conséquence du démembrement de la propriété. Le tiers acquéreur ne peut en effet recevoir que ce que son auteur possédait : une propriété dépouillée d'un des droits réels qui entrent dans sa composition.

3. DROIT DE PRÉFÉRENCE.

La préférence c'est le droit d'être payé sur le prix de l'immeuble avant les créanciers chirographaires et même avant les créanciers hypothécaires dont le droit est postérieur en date. Cette préférence est la conséquence, d'une part, du droit que possède tout débiteur de disposer librement de ses biens sous la seule réserve de ne pas agir en fraude de ses créanciers (art. 65, L. II, C. civ.) et, d'autre part, du démembrement de la propriété résidant dans l'hypothèque.

Expliquons-nous. -

Il est entendu que tous les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers (art. 1, décret du 15 mai 1922). Mais ce droit de gage n'enlève au débiteur ni la faculté de contracter de nouvelles obligations, ni celle de disposer de ses biens; il subit toutes les variations qui

se font dans la fortune du débiteur et ne se fixe définitivement qu'au moment de son exercice. Si donc le créancier trouve dans la masse des biens formant son gage un immeuble grevé d'hypothèques, il doit l'accepter tel quel : diminué par une aliénation partielle, dépouillé de l'un des attributs réels de la propriété. Voilà la raison de la préférence accordée au créancier hypothécaire dans ses rapports avec les créanciers chirographaires. Il en est de même, pour les mêmes motifs, en ce qui concerne les rapports des créanciers hypothécaires entre eux : ceux qui sont postérieurs dans l'ordre des inscriptions ne peuvent invoquer qu'un droit sur un immeuble déjà grevé d'un démembrement antérieur de la propriété. *Qui prior est tempore, potior est jure.*

Il est un autre caractère de l'hypothèque qui réclame quelques commentaires : *l'indivisibilité.*

L'article 5 du décret du 15 mai 1922, après avoir donné la définition de l'hypothèque, ajoute : « chaque partie de l'immeuble répond de la totalité de la dette et chaque partie de la créance est garantie par la totalité de l'immeuble. »

Avant d'en examiner la portée, éclairons ce principe par quelques exemples.

Un fonds appartenant à Primus est affecté par hypothèque au paiement d'une dette de 10.000 francs envers Secundus. Plusieurs éventualités peuvent se présenter :

a) Primus paie à Secundus la moitié de sa dette : la totalité du fonds reste affectée à la garantie des 5.000 fr. non payés.

b) Primus vend la moitié du fonds à Tertius : chacune des moitiés, appartenant l'une à Primus et l'autre à Tertius, reste affectée à la garantie de la créance de 10.000 francs de Secundus.

c) Primus meurt et laisse deux héritiers : Tertius et Quartus; le fonds est placé en entier dans le lot de Quar-

tus. Celui-ci, bien qu'il ne soit tenu personnellement envers Secundus qu'en proportion à sa part héréditaire, est tenu pour le tout en sa qualité de débiteur hypothécaire.

d) Secundus meurt en laissant deux héritiers : Tertius et Quartus : bien que la créance se divise entre eux, le fonds reste affecté en entier à la garantie de chaque partie de la créance.

L'analyse de l'hypothèque et sa décomposition en facteurs premiers ne révèle pas la présence de l'indivisibilité. Quel est donc le motif de la disposition susvantee ? Le législateur, en se basant sur ce qui est la règle dans les rapports de la vie privée, présume que l'intention commune des parties est que l'immeuble ne sera affranchi de l'hypothèque que par le paiement intégral de la créance. Le motif du second alinéa de l'article 5 du décret du 15 mai 1922 nous en indique la portée : l'indivisibilité reposant sur la présomption d'un accord tacite des parties n'est pas de l'essence de l'hypothèque, mais seulement de sa nature. Les parties peuvent y déroger par les clauses de l'acte constitutif.

II. — Bien immobilier grevé.

Aux termes de l'article 6 du décret du 15 mai 1922, sont seuls susceptibles d'hypothèque les biens immobiliers suivants :

1° Les immeubles par leur nature et les immeubles par incorporation ⁽¹⁾ s'ils sont dans le commerce;

2° L'usufruit des mêmes immeubles, les droits d'emphytéose, les droits de superficie;

3° Les concessions minières, les concessions de chemin de fer.

(1) Ce texte résulte du décret du 28 mars 1949.

Passons successivement en revue chacun de ces groupes pour les soumettre à l'analyse juridique.

1. LES IMMEUBLES PAR LEUR NATURE ET LES IMMEUBLES PAR INCORPORATION.

Au seuil de cette rubrique se posent deux questions d'une importance primordiale. La première a pour objet de préciser le sens juridique des expressions « immeubles par leur nature » et « immeubles par incorporation ». En cette matière, le Code civil congolais diffère profondément du Code civil belge. Tandis que celui-ci a prolongé à travers le temps un défaut de clarté et de logique que les auteurs ont reproché à la division qu'il fait des biens et plus spécialement à la classification des immeubles, le législateur congolais, au contraire, mettant à profit les enseignements doctrinaux et l'expérience, a considérablement amélioré les textes par l'application de méthodes meilleures et la mise en relief des principes juridiques dominants. Avant de procéder plus avant, il importe donc de rechercher ce qu'il faut entendre, en droit congolais, par « immeubles par leur nature » et « immeubles par incorporation ».

La deuxième question vise la réforme immobilière du 28 mars 1949. L'hypothèque sur les immeubles par incorporation est une innovation introduite dans le Code civil congolais en 1949. A l'origine, le décret hypothécaire ne permettait pas d'hypothéquer directement les objets mobiliers immobilisés par leur incorporation au sol, ceux-ci étant assimilés à ce sujet aux immeubles par destination, ce qui revient à dire que l'hypothèque, établie sur le fonds, s'étendait automatiquement aux immeubles par incorporation ou par destination. Aujourd'hui, la loi autorise l'hypothèque sur la maison seule ou même sur une partie de maison. Cette réforme, qui, au premier abord, ne présente rien de particulièrement frappant, mais qui comporte en vérité le bouleversement

complet des principes sur lesquels était construit le droit immobilier congolais, mérite qu'on s'y attarde un peu; car, pour bien saisir le mécanisme et la portée du texte en examen, il faut connaître d'abord et comprendre le sens de la dite réforme.

Qu'entend-on, en droit congolais, par « immeubles par leur nature » et « immeubles par incorporation » ?

C'est aux articles 516 et suivants que le Code civil belge fait la division des biens. Après avoir disposé que tous les biens sont meubles ou immeubles, il prévoit trois catégories d'immeubles :

- a) Les immeubles par leur nature;
 - b) Les immeubles par destination;
 - c) Les immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent.
- Et pour chacune de ces trois catégories, il fait l'énumération des immeubles y compris.

Cette classification est loin d'être parfaite. D'abord, elle est établie suivant un procédé défectueux, consistant en une énumération assez confuse dont il est malaisé de dégager les principes. Ensuite, elle part de l'idée que tous les biens sont soit des meubles, soit des immeubles. Or, pareil point de départ est manifestement inexact. Car, à moins de forcer les termes et de leur attribuer un sens étymologiquement et juridiquement faux, on est obligé de reconnaître que les droits, étant des biens immatériels, ne se rangent ni parmi les meubles ni parmi les immeubles. Enfin, elle choque la raison, en comprenant parmi les immeubles « par leur nature » des objets parfaitement mobiliers que la main de l'homme ou le caprice de la nature ont passagèrement incorporés au sol (bâtiments, fruits pendants par racines ou par branches, etc.).

« Le Code, écrit Laurent, qualifié de biens immeubles par leur nature les bâtiments, les moulins fixés sur piliers ou faisant partie du bâtiment, les récoltes pendantes par

racines, les fruits des arbres non encore recueillis, ainsi que les coupes de bois (art. 518-521). Il est cependant évident que ces choses ne sont pas immeubles par leur nature. Le bâtiment est une réunion de matériaux qui par leur nature sont meubles; il en est de même des moulins; quant aux fruits pendants par racines ou par branches, si la nature les attache au sol, elle les en détache aussi; il y en a que la nature détache à la lettre, puisqu'ils tombent à leur maturité; les autres sont destinés à être séparés du sol qui les a nourris. Toutes ces choses que le Code déclare immeubles par leur nature sont donc meubles par leur nature ». (F. LAURENT, *Principes de droit civil*, t.5, n° 408).

Le Code civil congolais s'est efforcé de remédier à ces défauts et l'on peut dire qu'il y a réussi. En vue d'élargir les compartiments de la classification et de permettre à tous les droits d'y pénétrer, il a remplacé la division en « meubles » et « immeubles » par la division en « biens mobiliers » et « biens immobiliers ». Il en découle immédiatement cette conséquence qu'en droit congolais disparaît totalement la dénomination d' « immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent », pour céder la place à celle, plus rationnelle, de « droits immobiliers ». Quant à la classification des immeubles, le législateur congolais a abandonné le procédé consistant à faire de l'énumération l'élément principal du groupement. Il énonce clairement les principes qui dominent la matière et n'accorde à l'énumération exemplative qu'un rôle accessoire. Enfin les trois catégories d'immeubles qu'il retient sont logiquement établies et reposent sur des caractères distinctifs qui les empêchent d'empiéter les uns sur les autres. Ce sont :

- a) Les immeubles par leur nature. Sous cette rubrique ne tombent que le sol et les mines (art. 6, L. II, C. civ.).
- b) Les immeubles par incorporation, comprenant tous

les objets mobiliers que la nature ou la main de l'homme ont incorporés au sol (art. 7, L. II, C. civ.). Bien que l'expression « immeubles par incorporation » soit suffisamment claire pour qu'on puisse aisément définir ses limites, le législateur l'a précisée davantage par l'énumération que voici : 1° les bâtiments et leurs accessoires nécessaires, tels que les tuyaux servant à la conduite des eaux, de la vapeur ou du gaz et les fils conducteurs de l'électricité; 2° toutes constructions inhérentes au sol; 3° les arbres et plantes quelconques, tant qu'ils ne sont pas détachés du sol; 4° les fruits et récoltes, tant qu'ils n'ont pas d'existence séparée.

c) Les immeubles par destination, englobant les objets mobiliers qui ont été placés par leur propriétaire dans un immeuble qui lui appartient, soit pour les nécessités de l'exploitation du dit immeuble, soit à perpétuelle demeure pour son utilité ou son agrément (art. 8, L. II, C. civ.).

Réforme immobilière du 28 mars 1949.

Le décret du 15 mai 1922 n'envisageait pas l'immeuble par incorporation comme une entité juridique autonome, capable de servir de support à l'hypothèque. Aux termes de son article 6, les seuls immeubles susceptibles d'être grevés d'hypothèques étaient les immeubles par leur nature, c'est-à-dire le sol et les mines. Quant aux immeubles par incorporation ou par destination, ils suivaient passivement et nécessairement le sort du sol auquel ils se rattachaient. C'est ce qu'exprimait l'article 24, en disposant que l'hypothèque établie sur le sol s'étend aux immeubles par incorporation ou par destination, ainsi qu'aux améliorations.

Voilà sans doute un phénomène juridique, particulier à la législation congolaise, capable d'éveiller la curiosité de l'observateur et de retenir son attention. Alors qu'en Belgique il est de pratique courante d'hypothéquer la

maison seule, voire une partie de la maison, le législateur congolais du 15 mai 1922 n'autorisait que l'hypothèque du sol, laquelle étendait automatiquement ses effets à ce qui venait s'incorporer au fonds grevé. Ce fait peut paraître singulier à quiconque n'est pas initié aux arcanes de notre droit colonial. Aussi ne nous contenterons-nous pas de l'enregistrer purement et simplement. En recherchant les raisons qui l'ont déterminé et en tâchant de l'analyser, il nous sera donné de glisser un coup d'œil dans l'âme même de la législation foncière congolaise.

Si l'on examine de près le deuxième livre du Code civil congolais, à l'état où il était avant la réforme de 1949, on ne peut manquer d'apercevoir qu'il est dominé d'un bout à l'autre par trois principes commandés par l'idée de la primauté du sol par rapport à tout ce qui vient s'y incorporer. Ces principes, qui sont comme les pierres angulaires de l'édifice légal, s'énoncent comme suit :

- a) Seul le sol est immeuble par nature;
- b) Seul le sol est sujet à propriété immobilière;
- c) Seul le sol est susceptible d'être grevé d'hypothèque.

Dans l'énonciation de ces propositions, nous avons négligé certains côtés accessoires qui n'exercent aucune influence sur les recherches que nous poursuivons et dont la mention n'aurait d'autre résultat que d'obscurcir les données du problème. Telle est, par exemple, la circonstance que les mines aussi se rangent parmi les immeubles par leur nature, que les droits réels immobiliers sont susceptibles de propriété intellectuelle et que certains de ces droits peuvent être grevés d'hypothèque. Mais, à part ces détails, sans intérêt quant à l'objet de notre étude, les trois propositions qui viennent d'être formulées sont absolues et de nature à nous révéler la pensée du législateur. Dans le monde juridique des immeubles, c'est au sol qu'il attribue le rôle principal, reléguant à des fonctions accessoires ce qui vient s'y

rattacher, le dessus comme le dessous, tout en somme ce qui s'y incorpore par la main de l'homme ou par l'œuvre de la nature. C'est la transplantation dans le droit moderne d'une conception antique, qu'en droit romain on exprimait par de nombreux adages, tels que *superficies solo cedit, accessio solo cedit, aedificium solo cedit*.

Avant de pousser plus loin et de dégager de ce système législatif les conséquences qu'il comporte, arrêtons-nous un instant pour faire la démonstration des trois principes fondamentaux que nous avons dénoncés. Quant au premier, la preuve se trouve dans le texte même de la loi, laquelle proclame en termes exprès que le sol seul est immeuble par sa nature (art. 6, L. II, C. civ.) et que les objets mobiliers qui s'y incorporent tombent dans la classe à part des immeubles par incorporation (art. 7, L. II, C. civ.). Pour ce qui concerne le troisième principe, les textes ne sont pas moins clairs et formels. En effet, l'article 6 du décret hypothécaire, pris en sa teneur originaire, disposait que « seuls sont susceptibles d'hypothèque les immeubles par leur nature », excluant ainsi les immeubles par incorporation et les immeubles par destination. Le sort de ceux-ci était réglé par l'article 24, aux termes duquel l'hypothèque établie sur un immeuble par sa nature s'étendait aux immeubles par incorporation ou par destination. Ce n'est en vérité que le deuxième principe qui ne soit pas l'objet d'une règle positive de droit et qui, par conséquent, appelle une démonstration. Encore celle-ci ne nous paraîtrait-elle pas nécessaire s'il n'y avait pas eu à son égard un certain flottement dans la jurisprudence congolaise ⁽¹⁾.

En effet, les deux derniers principes sont si intimement liés entre eux que l'un entraîne nécessairement l'autre.

(1) Voir, dans le sens que nous soutenons, Tribunal première instance Usumbura, 22 mars et 13 septembre 1931; contra Tribunal première instance Éville, 16 octobre 1941; *Rev. jur. C. B.*, 1943, p. 34.

La double circonstance que les immeubles par incorporation ne peuvent être hypothéqués à part et que l'hypothèque des immeubles par leur nature s'étend automatiquement aux immeubles par incorporation ne serait pas juridiquement possible si le propriétaire de l'immeuble par sa nature, c'est-à-dire du fonds, n'était pas aussi et nécessairement le propriétaire des choses incorporées au sol. Aussi le troisième principe suppose-t-il le deuxième et n'en est-il que le corollaire. En d'autres termes, le législateur du 15 mai 1922, par les dispositions qui viennent d'être rappelées, a fait sienne la thèse selon laquelle le propriétaire du sol est aussi le propriétaire des immeubles par incorporation. Du reste, cette idée a dominé tout le deuxième livre du Code civil congolais, non seulement par des textes positifs qui l'impliquent ou la confirment, mais aussi par l'omission délibérée de règles qui pourraient la contrarier. En effet, le législateur, après avoir déclaré que la propriété du sol entraîne celle du dessus et du dessous (art. 16) et que la propriété d'une chose immobilière donne droit à tout ce qui s'y unit ou s'y incorpore (art. 22), a omis de réglementer, à l'instar du Code civil belge, la propriété des bâtiments et constructions envisagés isolément (art. 553, 664 C. civ. belge et loi du 8 juillet 1924). Plus tard, lorsqu'il décida de fixer d'une manière inattaquable l'état civil des immeubles, il s'est contenté néanmoins, dans le décret du 6 février 1920, d'organiser la propriété privée du sol. Enfin, le décret hypothécaire du 15 mai 1922 a, comme nous l'avons vu plus haut, édicté des règles qui seraient absolument inadmissibles sous un régime où le propriétaire du sol ne serait pas aussi et nécessairement le propriétaire des biens incorporés au sol. Ces éléments nous paraissent largement suffisants pour résoudre le problème. Mais s'il fallait un argument de plus et sans nul doute décisif, on le trouverait dans le décret du 4 décembre 1935 et dans ses travaux préparatoires. Car

là, le législateur a pris position d'une manière si claire et si nette, que sa volonté est devenue indiscutable. Pour s'en convaincre, il suffira de lire le passage ci-après de l'exposé des motifs :

« Tandis qu'en droit belge le sol et les bâtiments qu'il porte, voire les diverses parties de ces bâtiments, peuvent appartenir à des propriétaires distincts (art. 553, 664, C. civ.; loi du 8 juillet 1924), la législation congolaise, dominée en cette matière par les principes du droit romain, ne reconnaît la qualité de propriétaire qu'au maître du sol. En effet, après avoir proclamé que la propriété du sol emporte celle du dessus et du dessous (art. 16, L. II, C. civ.) et que la propriété d'une chose immobilière donne droit sur tout ce qui s'y unit et s'y incorpore (art. 22, L. II, C. civ.), elle néglige de régler la propriété immobilière en général, pour n'organiser que celle du fonds. Or, si toutes les dispositions du droit métropolitain en vertu desquelles les bâtiments peuvent appartenir à des personnes autres que le propriétaire du sol ont été soigneusement proscrites de la législation congolaise, si notamment celle-ci refuse d'admettre à l'enregistrement une propriété foncière autre que celle du sol, si l'ensemble du système foncier congolais repose explicitement ou implicitement sur le postulat que les matériaux incorporés au fonds perdent leur nature originaires et leur identité, pour se confondre avec le sol, force est de conclure qu'au Congo la seule propriété immobilière légalement reconnue est la propriété du sol et que celle-ci s'étend nécessairement à tout ce qui s'unit et s'incorpore au sol, soit naturellement, soit artificiellement; que, dès lors, les bâtiments, plantations ou améliorations quelconques appartiennent au propriétaire du fonds, nonobstant toute convention contraire » (*Compte rendu An. Cons. Col.*, 1935, p. 1306).

Les rares travaux doctrinaux qui traitent cette question ont adopté la théorie que nous soutenons. Ce fut le cas d'abord d'une thèse élaborée en septembre 1937 par M. Nicolas WELTER, intitulée : « De la location des terres dominales au Congo belge » ⁽¹⁾, et, plus récemment, d'une étude de M. P. HARDY, intitulée : « De la nature des droits du locataire à l'égard des constructions qu'il a érigées sur le terrain loué et du sort de ces constructions à l'expiration du bail » ⁽²⁾.

Au demeurant, il ne nous paraît pas douteux que le Code civil congolais, antérieur à la réforme de 1949, consacrait la théorie de la primauté du sol par rapport aux immeubles par incorporation et, comme corollaire, l'extension de la propriété du sol à tout ce qui vient s'unir ou s'incorporer au sol. Ce point établi, il faut en déduire toutes les conséquences logiques, même si elles sont de nature à nous surprendre par leur désaccord avec les conceptions qui ont cours dans la Métropole, sous l'empire du Code civil belge. Le domaine auquel nous touchons ici est fort vaste; son exploration, même superficielle, est passionnante et fertile en découvertes. Mais, comme, après tout, pareil travail constitue une digression par rapport à l'objet de notre étude, nous nous bornerons à l'effectuer en signalant brièvement les corollaires principaux de la thèse de fond. Les cas que nous mentionnerons sont ceux de l'acheteur d'un immeuble par incorporation, du locataire, du constructeur sur le fonds d'autrui et du superficiaire.

(1) Cette étude, restée longtemps inédite, se trouve aux archives du Ministère des Colonies. Elle intéresse notamment ceux qu'attire la question très complexe de la vente et de la location des terres au Congo belge. Elle a été publiée récemment dans la *Rev. jur. C. B.*, année 1949, p. 1.

(2) *Rev. jur. C. B.*, 1948, p. 41. On peut consulter aussi, dans les archives du Ministère des Colonies : « La règle de Trois du Livre foncier », thèse inédite, par E. SMITS; « Le Système foncier congolais et l'Obligation de donner dans le Contrat de Vente immobilière », thèse inédite, par HUCQ, H.-D.-J.

Cas de l'acheteur d'un immeuble par incorporation.

Comme la propriété du sol, avant la réforme de 1929, emportait nécessairement celle des immeubles incorporés, la vente de ceux-ci seuls, sans le sol sur lequel ils étaient construits, était juridiquement impossible. Si pareille vente avait été faite, non seulement elle n'aurait pu donner lieu à la délivrance d'un certificat d'enregistrement, mais elle aurait été radicalement nulle faute d'objet; car toute vente d'un immeuble a pour objet, dans le chef de l'acheteur, l'acquisition en propriété de l'immeuble acheté; et pareil objet ne pouvait être réalisé ni par l'effet direct du contrat de vente, lequel au Congo n'est pas translatif de propriété foncière, ni indirectement, par l'intervention du Conservateur des titres fonciers, lequel n'était habile à délivrer des certificats d'enregistrement que pour le fonds.

Ce que nous venons de dire de la vente s'appliquait aussi, pour des motifs analogues, à l'échange ainsi qu'à la donation entre vifs ou pour cause de décès.

Il va de soi d'ailleurs qu'en droit congolais, aussi bien qu'en droit belge, il existait déjà avant la réforme de 1949 la vente d'une « construction à démolir ». En vérité, semblable opération n'a pas pour objet le transfert de la construction, mais celui des matériaux provenant de la construction. Tant que celle-ci existe, elle appartient au propriétaire du sol. L'acheteur stipule le droit de la démolir et de s'approprier les matériaux provenant de la démolition. Ceux-ci deviennent donc sa propriété au fur et à mesure de leur désincorporation du sol. Aussi, pareille vente a-t-elle manifestement un caractère mobilier. Voilà tout au moins la situation juridique créée par la vente d'une construction à démolir, avant la réforme de 1949. Plus loin, nous examinerons l'incidence de cette réforme sur la nature et les effets de l'opération considérée.

Cas du locataire.

Le cas du locataire était semblable à celui de l'acheteur. Jamais, sous aucune condition, quelles que fussent les dispositions du contrat de bail, le locataire ne pouvait être considéré comme propriétaire des constructions érigées par lui sur le fonds loué.

Sans doute le contrat de bail pouvait-il l'autoriser à faire ces constructions et lui accorder, par rapport à celles ci, des droits d'obligation, c'est-à-dire des droits mobiliers, mais la propriété même des constructions appartenait au propriétaire du sol, à charge, bien entendu, pour lui de payer au locataire, à la fin du bail, telles indemnités que de droit.

Même une promesse de vente, tendant à faire acquérir au locataire les dites constructions à l'expiration du bail, aurait été nulle faute d'objet, à moins d'avoir porté à la fois sur les constructions et sur le fonds ⁽¹⁾.

Cas du constructeur sur le fonds d'autrui.

Le cas de celui qui construit sur le fonds d'autrui, avec ses propres matériaux, a été résolu par le Code civil, livre II, aux articles 24 et 25. Ici encore, l'adage *quod solo inaedificatur solo cedit* reçoit son application. C'est le propriétaire du sol et non le constructeur qui acquiert la propriété des immobilisations. La seule question est de savoir si le constructeur a droit à une indemnité et quelle est, le cas échéant, le montant de celle-ci. A cet égard, la loi distingue. Si le constructeur a été de bonne foi, s'il a cru construire sur son propre terrain, le propriétaire du fonds ne peut exiger la suppression des travaux. Il doit rembourser au constructeur, soit la valeur des matériaux augmentée du prix de la main-d'œuvre, soit la plus-value qui en est résultée pour le fonds. Si,

(1) En droit belge, la situation se présente sous un tout autre jour. « L'accession et le bail à loyer », par MARCEL LA HAYE (*Journal des Tribunaux*, année 1950, p. 117).

au contraire, le constructeur a été de mauvaise foi, c'est-à-dire s'il a su que le terrain sur lequel il bâtissait ne lui appartenait pas, le propriétaire a le choix entre deux solutions : soit exiger la suppression des ouvrages aux frais du constructeur et des dommages s'il y a lieu, soit garder les ouvrages pour lui, en payant l'indemnité prévue en faveur du constructeur de bonne foi.

Il est cependant un cas — il existait même avant la réforme de 1949 — où le propriétaire du sol ne devient pas propriétaire des constructions faites chez lui par autrui. C'est celui que prévoit l'article 25, livre II, du Code civil, c'est-à-dire celui du propriétaire d'un fonds qui, en y faisant un ouvrage, empiète de bonne foi sur le fonds du voisin, le dommage qu'éprouve celui-ci étant notablement inférieur à celui que le constructeur subirait par suite de la démolition. En ce cas, le juge attribue l'empiètement au constructeur, à titre de droit réel, moyennant une indemnité à payer au voisin. C'est une dérogation au principe, commandée par des considérations d'équité. Mais, dans ce cas même, aucune scission ne s'opère entre le sol et les constructions. Ces deux éléments, comme dans les autres hypothèses, restent liés l'un à l'autre. Le législateur ne veut pas qu'il y ait un propriétaire de la construction, distinct du propriétaire du sol, mais un seul propriétaire pour le sol et pour la construction. La différence avec ce qui serait arrivé si le principe *aedificium solo cedit* avait été rigoureusement appliqué consiste en ceci que, dans l'espèce considérée et tout à fait exceptionnelle, c'est la construction qui attire le sol à elle, au lieu d'être attirée elle-même par lui.

Cas du superficiaire.

Dans le domaine du droit métropolitain, des controverses sont nées quant à la nature du droit du superficiaire sur les constructions reçues par lui lors de son entrée en jouissance ou élevées par lui au cours de son exploitation.

Selon les uns, il en est propriétaire : selon d'autres, il n'a qu'un démembrement de la propriété ⁽¹⁾.

Au Congo, le doute ne paraît pas possible. Avant la réforme de 1949, aucun droit de propriété sur des constructions ou plantations n'y était concevable que dans le chef du propriétaire du sol ⁽²⁾. Cette proposition était absolue et devait, par conséquent, s'appliquer aussi au cas du superficiaire. Du reste, le décret du 20 juillet 1924 sur l'emphytéose et la superficie est formel. Il définit la superficie comme étant le droit de *jouir d'un fonds* appartenant à autrui *et de disposer* des constructions, bois, arbres et autres plantes qui y sont incorporés. L'établissement d'un droit de superficie sur une propriété privée ne s'opère pas selon les formes requises pour la constatation de la propriété immobilière, mais selon celles prescrites pour la constitution des charges réelles. En effet, il ne donne pas lieu à la délivrance d'un certificat d'enregistrement spécial et autonome, mais à une simple inscription sur le certificat d'enregistrement de la propriété de base. Certes, le droit du superficiaire est bien plus large que celui du locataire ou du constructeur qui a fait des ouvrages, avec ses matériaux, sur le terrain d'autrui. Mais, tel qu'il est déterminé par le Code civil, livre II, notamment aux articles 79 et 82, il ne s'élève cependant pas au niveau du droit de propriété. C'est un droit réel *sui generis* qu'on ne saurait mieux définir qu'en l'appelant « droit de superficie » tout court.

Voilà donc les concepts dont se sont inspirés les auteurs du deuxième livre du Code civil congolais. Il en est sorti une législation immobilière harmonieuse, élégante, aux lignes d'une pureté classique. Elle répondait aussi aux nécessités pratiques d'une époque où les grands possesseurs terriens étaient encore l'Etat et les indigènes, où

(1) *Pandectes belges*, V^o : Superficie, nos 1 à 21.

(2) Voir pp. 20 et suiv.

la propriété privée du sol naissait généralement des rapports directs entre les particuliers et les pouvoirs publics, où les constructions ne s'élevaient encore que timidement, sans étages, parfois en matériaux non durables. Mais, si telle est encore la situation de fait dans une partie du Congo, dans les centres moins nerveux ou placés à l'écart des grands courants de colonisation, il en va tout autrement dans d'autres parties, et notamment dans les villes importantes, où la naissance de besoins analogues à ceux qui existent dans les cités européennes a déterminé l'adoption d'un mode de vie adéquat. A Léopoldville, à Costermansville et ailleurs, on voit dès à présent surgir des immeubles modernes dont les appartements sont destinés à être vendus séparément. Sur le plan de Léopoldville, les urbanistes ont même réservé tout un quartier aux futurs gratte-ciel de la capitale. Pour ceux qui suivent de près les choses de la Colonie, le rythme de cette évolution tend à s'amplifier. Malgré les grandes étendues de terres encore disponibles, la construction en hauteur est appelée à prendre au Congo, comme partout ailleurs, un développement considérable. D'une part, cette technique répond aux conceptions nouvelles en matière d'architecture et d'urbanisme. D'autre part, tout en permettant de réaliser de sérieuses économies sur le prix du terrain et le coût du gros œuvre des bâtiments, elle est susceptible de fournir un confort que ne présentent pas les habitations construites auparavant. Enfin, par le fait qu'elle contre-carre l'extension en surface des grandes agglomérations, elle constitue un élément régulateur du prix du sol et partant un facteur non négligeable de stabilité économique ⁽¹⁾.

Une telle situation s'accommodait mal d'une législation foncière selon laquelle seul le sol pouvait faire l'objet d'un droit autonome de propriété ou d'un démembrement

(1) Exposé des motifs du décret du 28 mars 1949, p. 2.

de ce droit, les immeubles par incorporation suivant servilement le sort du sol. Pour répondre aux problèmes nouveaux que pose l'évolution rapide de la Colonie, il a donc fallu apporter au droit foncier congolais des modifications importantes. C'est cette œuvre aux répercussions multiples et profondes qu'a réalisée le décret du 28 mars 1949, lequel, comme l'exprime judicieusement l'exposé des motifs, a fait pivoter sur son axe l'ensemble de la législation immobilière du Congo ⁽¹⁾.

Aujourd'hui, ce n'est plus seulement le sol, mais aussi les bâtiments considérés indépendamment du sol auquel ils sont incorporés, voire des parties de bâtiments, qui peuvent avoir leur vie juridique propre, faire l'objet de certificats d'enregistrement distincts et être grevés de charges réelles. En vue de mettre bien en évidence l'étendue de la réforme, en surface et en profondeur, nous examinerons d'abord les principales modifications apportées aux textes de certains décrets et nous jetterons ensuite un coup d'œil sur les répercussions que ces modifications expresses exercent tacitement, mais nécessairement, sur d'autres dispositions du Code civil.

Modifications faites aux textes.

Parmi les modifications que le décret du 28 mars 1949 apporte au deuxième livre du Code civil congolais, il en est trois qu'on peut qualifier de « dominantes », parce qu'elles marquent de leur empreinte l'ensemble de la législation foncière et lui donnent son orientation nouvelle. Les autres, qui n'en sont au fond que les corollaires, remplissent un rôle plus effacé.

La première des dominantes se trouve à l'article 36, livre II, tome III, du Code civil ⁽²⁾. Avant la réforme de 1949, seul le *sol* pouvait faire l'objet d'un certificat

(1) Exposé des motifs du décret du 28 mars 1949, p. 4.

(2) Décret du 6 février 1920, sur la transmission de la propriété immobilière.

d'enregistrement; sa propriété seule pouvait donc être légalement établie. Pour ce qui concerne les autres immeubles et, plus spécialement, les immeubles par incorporation, ils étaient incapables de former le siège d'un titre autonome de propriété. Ils n'étaient susceptibles d'appropriation que dans leur rattachement au sol et comme accessoires de celui-ci. Primus, propriétaire du sol, était aussi et nécessairement propriétaire des maisons érigées sur le sol, mais il n'était propriétaire de celles-ci qu'à raison et en fonction de son droit sur celui-là. Aussi, ne pouvait-il disposer du sol, le vendre, le grever de droits réels, sans disposer en même temps, du même coup et de la même manière, des constructions. Le décret du 28 mars 1949 est venu bouleverser cette situation. A présent, ce n'est plus exclusivement le sol qui peut faire l'objet d'un certificat d'enregistrement, mais aussi les immeubles par incorporation envisagés isolément, ou des parties de ces immeubles. Au point de vue du droit de propriété, la maison peut être séparée du sol auquel elle continue cependant à s'incorporer, de telle manière que Primus sera propriétaire du sol et Secundus propriétaire de la maison. Chacun de ces héritages fera l'objet d'un certificat d'enregistrement propre et vivra sa vie juridique autonome.

Cette disposition constitue, à elle seule, toute une révolution. Ses répercussions sur l'ensemble du droit foncier de la Colonie sont nombreuses et parfois surprenantes. Plus loin, nous aurons à nous occuper d'elles. Ce qui retient notre attention pour le moment, c'est l'importance de la réforme et le mécanisme juridique du morcellement immobilier qu'elle autorise. Car, après tout, pareille opération n'est pas tellement simple et d'un agencement si évident qu'il faille l'accepter tout de go, sans hésitation ni velléité d'analyse critique. La construction, est-on tenté de dire, fait un tout avec le sol sur lequel elle est érigée. C'est l'incorporation au sol, et elle

seule, qui lui confère son caractère immobilier. Qu'on la sépare du sol, qu'on l'en désincorpore, et les matériaux qui la composent reviennent aussitôt à leur état naturel, celui de biens mobiliers. On n'est pas en présence de deux biens distincts : le fonds et la construction, mais d'un bien unique et indivisible : un terrain bâti. Dans ces conditions, comment peut-on concevoir la séparation juridique de la construction et du sol, sans enlever, du même coup, à la construction son caractère immobilier ? L'objection nous semble plus spécieuse que concluante. Son point faible réside en ce qu'elle mélange et confond deux phénomènes de droit différents : celui de l'immobilisation de biens mobiliers par leur incorporation au sol et celui de l'accession, par l'extension de la propriété immobilière, à tout ce qui s'y unit et s'y incorpore, soit naturellement, soit artificiellement. Le premier est réglé par l'article 7 et le second par l'article 21 du Code civil congolais, livre II. Si une maison est construite par Secundus sur le fonds de Primus, cette maison devient la propriété de celui-ci, non pas en vertu de la disposition légale qui lui confère la qualité d'immeuble, mais par application de celle qui prévoit son accession au droit du propriétaire du sol. Or, s'il en est ainsi, et cela nous paraît incontestable, on aperçoit facilement que le phénomène de l'immobilisation et celui de l'accession ne doivent pas nécessairement aller de pair; que l'un d'eux peut s'accomplir sans que l'autre se réalise. En d'autres termes, la maison construite par Secundus sur le terrain de Primus, tout en formant un immeuble par le simple fait de son incorporation au sol, peut, si les intéressés en décident ainsi et que la loi autorise un semblable démembrement, devenir la propriété de Secundus sans que, pour cela, elle cesse d'être un immeuble. Or, le décret du 28 mars 1949 a précisément pour but, contrairement à ce que faisait la législation congolaise antérieure, de permettre ce genre d'opérations.

Reste à savoir quel est le procédé juridique selon lequel s'effectue la division horizontale de la propriété foncière. Pour faciliter la solution du problème, nous envisagerons celui-ci d'abord dans son expression la plus simple : Primus seul propriétaire du sol et Secundus seul propriétaire de la maison ; pour en venir ensuite à l'hypothèse plus compliquée des maisons à multiples appartements dont chacun appartient à un autre propriétaire.

Il va de soi tout d'abord que des opérations ressemblant à celle que nous sommes en voie d'analyser et s'y apparentant plus ou moins peuvent être réalisées au moyen du démembrement de la propriété du sol : servitude, superficie, emphytéose, copropriété indivise, etc. Ainsi, par exemple, Secundus, avant de construire avec ses matériaux une maison sur le terrain de Primus, y acquiert un droit de superficie ou de copropriété indivise. Quels seront alors ses droits sur la maison construite par lui ? Eh bien, il n'obtient pas, à notre avis, sur la maison prise isolément et séparément du sol, un droit de propriété total et exclusif. S'il est superficiaire du sol, son droit sur la maison ne sera toujours qu'un droit de superficie ⁽¹⁾. S'il est copropriétaire indivis du sol, il ne sera aussi que copropriétaire indivis de la maison ; à moins qu'il intervienne dans l'opération un facteur juridique nouveau, autre que la superficie ou l'indivision.

Mais, en admettant même que, dans l'une ou l'autre des hypothèses susmentionnées, Secundus puisse être considéré comme propriétaire exclusif de la maison, la séparation juridique entre celle-ci et le sol ne serait en tout cas pas totale ; en vérité, les deux propriétés s'interpénétreraient mutuellement. D'une part, en effet, Primus ne serait plus le seul et exclusif propriétaire du sol, puisqu'il aurait démembre celui-ci au profit de Secundus ;

(1) Nous avons montré plus haut que le droit de superficie ne s'identifie pas avec le droit de propriété, le premier n'étant qu'un démembrement du second et possédant des qualités différentes.

d'autre part, le droit de Secundus ne se confinerait pas à la propriété de la maison, puisqu'il s'accompagnerait d'un droit réel dans le sol.

Aussi le seul procédé juridique capable de séparer la propriété du sol de celle des constructions qui s'y trouvent érigées, c'est d'opérer d'emblée le transfert de celles-ci à une personne autre que le propriétaire du sol, en vertu d'un titre émanant de ce dernier (vente, échange, donation entre vifs ou pour cause de décès). Les phases de l'opération sont différentes suivant que celle-ci se déroule en Belgique ou sur le territoire du Congo. Dans la Métropole, elle se présente comme suit : Primus, propriétaire d'un terrain bâti, vend le bâtiment à Secundus. Afin d'être opposable au tiers, la vente est transcrite au bureau du conservateur des hypothèques. En vertu de cette opération, Secundus devient propriétaire du bâtiment, alors que Primus reste propriétaire du sol. Tel est le mécanisme juridique de l'hypothèse envisagée par l'article 553 du Code civil belge, conçu comme suit :

« Toutes constructions, plantations et ouvrages sur un terrain ou dans l'intérieur sont présumés faits par le propriétaire à ses frais et lui appartenir, si le contraire n'est prouvé. »

Et la Cour de cassation, dans une contestation entre le fisc belge et les héritiers Gandèze, a précisé cette disposition en décidant que, lorsqu'il s'agit de démontrer que la propriété d'une construction appartient à un autre que le propriétaire du sol, la preuve à fournir ne peut s'établir que par un titre émanant de ce dernier ⁽¹⁾. Le fait en soi qu'une construction peut, en droit belge, appartenir à une personne autre que le propriétaire du sol, en vertu d'une convention, n'est donc pas contestable. Il est expressément prévu par le Code civil et clairement admis

(1) Cass., 21 avril 1866; *Pas.*, 1866, I, 130.

par la jurisprudence. Or la différence entre le droit belge et le droit congolais, en cette matière, est que, dans la sphère d'action du premier, la convention est elle-même translatrice de propriété, du moins entre parties, tandis que, sous l'empire du second, elle n'engendre que des obligations personnelles; le droit de propriété immobilière ne naît au Congo que de l'inscription faite par le conservateur des titres fonciers au livre d'enregistrement. En conséquence, pour que, dans l'hypothèse considérée et dans le cadre du droit colonial, Secundus devienne propriétaire de la construction, il faut et il suffit : 1° qu'il ait un droit à devenir propriétaire de celle-ci, en vertu d'un titre émanant de Primus, et 2° que le conservateur des titres fonciers lui délivre, sur la base de ce titre, un certificat d'enregistrement.

Si pareille opération étonne de prime abord, c'est que, n'étant pas très fréquente, l'esprit éprouve quelque peine à s'y habituer. Plus haut, nous avons répondu à une objection de droit qu'on pourrait être tenté de faire, et nous avons démontré qu'elle repose sur une confusion entre les effets de l'immobilisation d'objets mobiliers, par leur incorporation au sol, et ceux de leur accession à la propriété du sol ⁽¹⁾. Quant aux autres objections qui pourraient être soulevées, elles sont de pur fait. Or le droit, dans son besoin irrésistible de s'adapter aux nécessités pratiques et toujours mouvantes de la vie, ne s'arrête pas aux obstacles de fait. C'est en les vainquant qu'il affirme sa force et assure son renouvellement. Quelle différence y a-t-il d'ailleurs, au fond, entre la division horizontale de la propriété immobilière et sa division verticale ? Pourquoi celle-ci serait-elle juridiquement possible, alors que celle-là ne le serait pas ? Sans doute ont-elles besoin, l'une et l'autre, d'accommodements commandés par la situation physique des biens, de limitations dans le temps et dans

(1) Voir p. 31.

l'espace, de restrictions quant à l'exercice du droit; mais ce ne sont là que des aspects secondaires du problème, sans influence sur la puissance du principe.

Après avoir déblayé le terrain de la sorte, nous allons passer à l'examen du complexe juridique des maisons à appartements multiples. En vue d'ordonner notre travail et de le simplifier, nous envisagerons d'abord les droits sur la maison et ensuite les droits sur le sol. Dans leur ensemble les droits sur la maison se présentent sous un aspect assez simple, qui se résume en trois propositions :

1. Chaque appartement fait l'objet d'une propriété *pro diviso*;

2. Les parties de l'immeuble affectées à l'usage commun des habitants, telles que les fondations, les gros murs, le toit, les cours, les puits, les corridors et l'escalier forment une copropriété *pro indiviso*;

3. La copropriété *pro indiviso* n'est que l'accessoire de la propriété *pro diviso*, dont elle partage le sort.

Chacune de ces propositions appelle quelques commentaires. Aux termes de la première, les appartements forment l'objet d'un véritable droit de propriété au sens de l'article 14 du Code civil congolais, livre II. C'est dire que chaque appartement constitue ou peut constituer un héritage distinct, avec les prérogatives et les charges que la loi attache à une pareille entité de droit. Il peut être loué, vendu, échangé, grevé de charges réelles. A l'intérieur de son appartement, le propriétaire est chez lui; il est responsable du dommage causé par le défaut d'entretien ou la ruine de ce qui constitue son bien exclusif. Les objets mobiliers qu'il y place, soit pour les nécessités de l'exploitation, soit à perpétuelle demeure pour son utilité ou son agrément, sont immobilisés par destination. Dans le temps, son droit est illimité. Dans l'exercice, il subit les limitations que commandent la nature des choses

et la situation spéciale des lieux. Si le propriétaire peut, sans restriction, user de son bien (*ius utendi*) et en jouir (*ius fruendi*), il ne peut cependant, conformément aux principes de droit commun, dont la rigueur s'accroît en l'occurrence, en disposer de manière à mettre en péril le droit concurrent de ses voisins (*ius abutendi*).

Selon la deuxième proposition, les parties de l'immeuble affectées à l'usage commun forment une copropriété indivise. L'énumération que nous en avons faite et qui est textuellement empruntée au décret du 28 mars 1949 est purement exemplative. Le facteur déterminant, le critère auquel il faut se tenir pour ranger les parties de l'immeuble dans le groupe de la propriété divisée ou dans celui de la copropriété indivise, c'est l'affectation. Il s'ensuit que les parties de l'immeuble qui sont affectées à l'usage commun tombent dans l'indivision, même si elles ne sont pas comprises dans l'énumération. Tels sont, par exemple, l'ascenseur et la chaudière de chauffage central. Par contre, des éléments faisant partie de l'énumération peuvent n'être pas affectés à l'usage commun et, de ce fait, rester en dehors de l'indivision, comme, par exemple, le toit ou le pignon principal ⁽¹⁾. Rien ne s'oppose, en effet, ni en droit ni en fait, à ce que ceux-ci appartiennent au propriétaire du dernier étage, auquel incombe alors la charge de les entretenir et le droit d'en disposer dans les limites, bien entendu, susmentionnées. Tout dépend, en cette matière, des conventions intervenues entre les personnes intéressées; la loi ne fait qu'établir des présomptions.

Quant à la notion même de l'indivision, elle ne cadre pas absolument avec celle du droit commun. D'une part,

(1) PIERRE POIRIER, *Le Propriétaire d'Appartement*, n° 103. Comparez les théories exposées par CROCKAERT, P. et LEGER, TH., dans la *Charte des Propriétaires d'Appartement d'après la loi du 8 juillet 1924 sur la propriété* et par VELDEKENS et DEMEUR, dans *Copropriété et Propriété divisée*.

en effet, les parts des copropriétaires indivis ne se chiffrent pas, comme dans le genre d'indivision visé par les articles 31 à 33, livre II, du Code civil congolais, par des fractions arithmétiques : la moitié, le tiers, le quart, etc., dont l'addition donne invariablement l'unité, mais par des mesures variables, proportionnelles à la valeur des appartements. D'autre part, le régime de l'indivision considérée, à cause du caractère forcé de celle-ci et de sa pérennité, diffère sensiblement du régime de l'indivision volontaire. Nous nous contentons pour le moment de relever le fait; plus tard, en parlant de la troisième « dominante », nous entrerons dans quelques détails.

Enfin, selon la troisième proposition, la partie indivise des immeubles à appartements n'est que l'accessoire de la partie qui forme la propriété divise; elle suit le sort de celle-ci, conformément à la maxime *accessorium sequitur principale*. Si donc un des propriétaires vend son appartement, ou le grève de charges réelles, la vente et les charges réelles affectent également la part indivise afférente.

Quant au sol sur lequel l'immeuble est érigé, il n'appartient pas nécessairement aux propriétaires des appartements. Si le législateur le mentionne parmi les choses affectées à un usage commun, il ne fait que rappeler le *plerumque fit*. Pour ce point, comme pour d'autres signalés plus haut, la décision relève du jeu normal des principes et des conventions entre parties intéressées. Dès lors, trois hypothèses peuvent être envisagées :

a) Le sol appartient à un tiers. Dans ce cas, les droits des propriétaires d'appartements, limités à la seule maison, s'établissent comme il est exposé ci-dessus.

b) Le sol appartient à l'un des propriétaires d'appartements, par exemple au propriétaire du rez-de-chaussée qui a voulu notamment se réserver l'usage exclusif du jardin. Dans ce cas, les droits des autres propriétaires

d'appartements sont ceux indiqués sous le littera a). Le propriétaire du rez-de-chaussée jouit des mêmes droits que ses consorts, avec en plus la propriété du sol.

c) Le sol appartient à tous les consorts. Dans ce cas, il est affecté à l'usage commun et tombe dans l'indivision.

Voilà donc le mécanisme du complexe juridique des immeubles à appartements au Congo. Il suit de près celui qui a été instauré dans la Métropole par la loi du 8 juillet 1924 (art. 557 bis, C. civ.). Un système analogue a été introduit en d'autres pays, notamment en France et en Italie. Ailleurs, par exemple aux Pays-Bas, le législateur ignore pareille division de la propriété immobilière, ou la repousse, comme en Allemagne. Au Congo, elle eût été radicalement impossible sous l'empire de la législation foncière telle qu'elle avait été conçue à l'origine. Elle n'y a trouvé accès que grâce à la réforme introduite par le décret du 28 mars 1949 et, plus spécialement, à la modification de l'article 36, livre II du Code civil.

Des auteurs, tant en Belgique qu'à l'étranger, se sont évertués à expliquer la nature juridique des immeubles à appartements par les notions de droit les plus diverses. C'est ainsi que sont nées les thèses de l'indivision forcée, de la servitude, de la communauté des biens, de la solidarité, de la société immobilière, des universalités de fait ou de droit, de la superficie, etc. Nous n'entrerons pas dans l'étude de ces thèses, qui ont été exposées, examinées et critiquées par Pierre Poirier, qui préconise, à son tour, la thèse du « condominium sur l'entièreté du bâtiment, avec le droit de chacun à une jouissance sur une partie distincte » ⁽¹⁾. La théorie que nous venons d'exposer et que l'on pourrait définir « celle de la propriété divise indissolublement attachée à celle de la copropriété indivise » a le mérite de s'appuyer étroitement sur le texte

(1) PIERRE POIRIER, *Le Propriétaire d'Appartement*.

du décret du 28 mars 1949, tout en s'inspirant des travaux préparatoires. Elle nous paraît de nature à donner pleine satisfaction tant aux nécessités pratiques qu'aux préoccupations d'ordre doctrinal.

La deuxième dominante est dans l'article 6, 1^o, du décret hypothécaire du 15 mai 1922. Selon cette disposition, telle qu'elle était conçue à l'origine, seuls les immeubles par leur nature étaient susceptibles d'hypothèques, celles-ci s'étendant toutefois automatiquement aux immeubles par incorporation ou par destination. Or, dans la Colonie, contrairement à ce qui se passe dans la Métropole, la qualité d'immeubles par leur nature n'est reconnue qu'au sol et aux mines; les bâtiments s'y voient rangés dans la classe des immeubles par incorporation ⁽¹⁾. Il s'ensuit qu'avant la réforme de 1949, il n'était pas possible d'hypothéquer une maison envisagée séparément du sol. Les constructions étaient hypothéquées ensemble avec le sol sur lequel elles étaient érigées, ou n'étaient pas hypothéquées du tout. Le décret du 28 mars 1949 a modifié radicalement cette situation. Aujourd'hui, non seulement les immeubles par leur nature sont directement susceptibles d'hypothèques, mais aussi les immeubles par incorporation ou des parties de ces immeubles, pourvu qu'ils soient devenus le siège d'un droit de propriété autonome, distinct de la propriété du sol.

Cette innovation est parallèle à la première; elle en est aussi la conséquence. Partout où il y a propriété immobilière, il doit y avoir possibilité de la démembrer. Partant, si le législateur admet qu'un immeuble par incorporation, envisagé séparément du sol, puisse être le siège d'un droit de propriété, il consacre implicitement la faculté de grever cet immeuble d'hypothèques. Aussi peut-on se demander si la première règle étant introduite dans le Code civil congolais, il était encore nécessaire de

(1) Voir p. 17.

formuler la seconde. Théoriquement, non, sans doute. Mais comme le décret du 15 mai 1922 n'avait, en termes exprès, autorisé l'hypothèque que des immeubles par leur nature, se contentant d'étendre les effets de celle-ci aux immeubles par incorporation ou par destination, il a fallu modifier les textes en cause, afin de les mettre en harmonie avec les principes nouveaux en matière de propriété immobilière.

Tout comme la première, la deuxième dominante marque une orientation nouvelle et un bouleversement profond du droit foncier de la Colonie. Les immeubles par incorporation, qui n'étaient auparavant considérés que comme l'accessoire du sol, dont ils suivaient le sort passivement, se voient élevés sur un plan d'égalité avec le sol et parfois même haussés à l'état d'élément principal, comme, par exemple, dans l'hypothèse des immeubles à appartements. De même l'hypothèque, qui avant la réforme de 1949 ne pouvait être établie que sur le sol, d'où elle s'étendait automatiquement aux immeubles par incorporation, est dorénavant habile à grever ceux-ci sans que le sol en soit affecté.

La troisième dominante est dans la revision profonde du régime de l'indivision tel qu'il était organisé par les articles 31 à 35, livre II du Code civil. Edictées avant l'apparition du complexe juridique des immeubles à appartements, ces dispositions ne tenaient pas suffisamment compte des différences essentielles existant entre l'indivision volontaire telle qu'elle s'établit entre cohéritiers ou par conventions entre des personnes désireuses de maintenir un bien momentanément en communauté, et l'indivision forcée telle qu'elle existe entre les propriétaires des appartements d'une maison, quant aux parties communes de celle-ci et même quant au sol lorsque celui-ci entre dans le complexe. Les seuls cas d'indivision forcée pris en considération par les auteurs des dits textes étaient ceux d'une cour, d'une impasse, d'un chemin,

d'un puits, d'un gros mur ou de toute autre partie d'un immeuble, affectés à l'usage de propriétés distinctes, cas empruntés aux formes de la vie et de l'activité humaines à l'époque où le Code civil congolais fut créé. Aussi, l'ensemble du régime législatif était-il indifféremment applicable aux deux sortes d'indivision. La seule prérogative dont jouissait l'indivision forcée, c'était d'échapper au principe que chacun des copropriétaires peut toujours demander le partage de la chose commune, nonobstant toute convention contraire. Encore cette prérogative trouvait-elle sa base et sa raison d'être dans l'impératif catégorique des faits, plutôt que dans une concession consentie par le législateur. Pourtant, il existe entre les deux sortes d'indivision des différences profondes, déterminées par la nature des choses. Tandis que, dans le cas de l'indivision volontaire, il est normal que les propriétaires n'aient, sur la chose commune, que des droits fort restreints, la situation dans laquelle ils se trouvent, les uns par rapport aux autres, étant exceptionnelle et provisoire; dans le cas de l'indivision forcée, au contraire, il importe que leurs droits soient beaucoup plus étendus, l'indivision étant appelée à se prolonger indéfiniment. D'autre part, la circonstance que, dans l'indivision forcée, les biens indivis ne forment que l'accessoire des biens divis, entraîne fatalement les conséquences que voici : 1° la mutation de la propriété divise emporte celle de la part indivise afférente; 2° toute charge réelle grevant le bien possédé en propriété exclusive s'étend nécessairement à la part indivise y attachée; 3° la part indivise ne peut séparément faire l'objet d'une saisie ou d'un démembrement; 4° chaque propriétaire est tenu de contribuer à l'entretien de la chose commune dans la proportion de la valeur de son héritage et non pas dans la mesure d'une fraction arithmétique convenue de commun accord. C'est la réalisation de ces quatre points, jointe à l'extension considérable des pouvoirs

attribués aux copropriétaires indivis, dans la sphère de l'indivision forcée, qui forme l'objet de la troisième modification dominante apportée aux textes de la législation foncière congolaise par le décret du 28 mars 1949.

Nous venons d'examiner les dispositions qui constituent les pièces angulaires de la réforme, les charnières qui, aux termes de l'exposé des motifs du décret du 28 mars 1949, ont permis à l'ensemble de la législation immobilière de la Colonie de pivoter sur son axe. Mais, le fait le plus surprenant, celui aussi qui montre le mieux l'ampleur et la profondeur de la réforme, c'est l'incidence de celle-ci sur tout le deuxième livre du Code civil; la circonstance que de nombreuses dispositions ont changé de sens et de portée sans que cependant un iota de leur libellé ait été modifié. C'est à ce phénomène que nous allons maintenant accorder notre attention. Fidèle à notre ligne de conduite antérieure, nous limiterons d'ailleurs nos observations à ce qui nous paraît essentiel, laissant dans l'ombre tout ce qui n'est qu'accessoire ou d'un intérêt secondaire.

Une première série de dispositions ayant subi le sort, étrange à première vue, de voir s'élargir leur rayon d'action sans que leur texte ait reçu la moindre retouche, s'inscrivent dans le cadre même des décrets auxquels s'applique en ordre principal la réforme de 1949 : le décret du 6 février 1920 sur la transmission de la propriété immobilière et le décret hypothécaire du 15 mai 1922. C'est ainsi qu'à l'article 37, livre II du Code civil, où il est prévu que « les mutations, soit entre vifs, soit par décès, de la propriété immobilière ne s'opèrent que par un nouveau certificat d'enregistrement », l'expression « propriété immobilière », qui, sous l'ancien régime, ne visait directement que le sol, se rapporte à présent aussi aux bâtiments ou parties de bâtiments envisagés séparément du sol. C'est ainsi encore qu'à l'article 39, où il est précisé que « les immeubles sont enregistrés au

bureau de la circonscription dans laquelle ils sont situés », le mot « immeubles » doit être interprété comme s'appliquant à tous bâtiments ou constructions au même titre qu'au sol. Il en est de même aussi, quant aux bâtiments et constructions envisagés séparément du sol, de l'article 42, qui ordonne la description de l'immeuble enregistré et sa représentation graphique au verso du certificat ⁽¹⁾. Bref, il en va de la sorte, en règle générale, pour toutes les dispositions des décrets susmentionnés dans lesquelles figurent les mots « immeuble » ou « propriété immobilière » ⁽²⁾. Ces expressions qui, avant la réforme de 1949, ne visaient directement et ne pouvaient viser que le sol, s'étendant toutefois par ricochet aux immeubles par incorporation, ont aujourd'hui changé de portée, de manière telle qu'elles s'entendent soit du sol seul, soit des incorporations seules, soit des deux à la fois.

Une autre série de dispositions recevant, plus profondément encore, l'empreinte de la réforme foncière de 1949 se trouvent au deuxième livre du Code civil congolais, sous le chapitre intitulé : « Des attributs de la propriété ». Ce sont notamment l'article 6, qui prévoit que « la propriété du sol emporte la propriété du dessous et du dessus », ainsi que l'article 22, aux termes duquel « la propriété immobilière donne droit à tout ce qui s'y unit et s'y incorpore, soit naturellement, soit artificiellement ». Bien que ces textes soient pour ainsi dire littéralement empruntés au Code civil belge, ils affectaient cependant au Congo un sens différent de celui qui leur est reconnu dans la Métropole. Tandis que, dans celle-ci, ils sont interprétés comme n'établissant, quant aux incorporations, qu'une présomption de propriété au profit du propriétaire du sol, présomption pouvant être détruite

(1) Exposé des motifs du décret du 28 mars 1949, pp. 11-12.

(2) Exposé des motifs du décret du 28 mars 1949, p. 13.

par la preuve contraire, dans celui-là ils avaient une portée plus absolue, du fait que seule la propriété du sol pouvait être légalement établie et qu'elle entraînait nécessairement celle des immeubles par incorporation ⁽¹⁾. Puisque nul autre que le propriétaire du sol ne pouvait être propriétaire de ceux-ci, les dispositions considérées n'exprimaient pas une simple présomption, susceptible d'être renversée par la preuve du contraire, mais une certitude légale. Aujourd'hui la situation est changée : la propriété des immeubles par incorporation envisagés séparément du sol est permise par la loi et peut, au même titre que celle du sol, être légalement établie au moyen d'un certificat d'enregistrement. Il s'ensuit que la propriété du sol n'emporte plus nécessairement celle de tous les biens mobiliers incorporés au fonds, soit par le propriétaire de celui-ci, soit par une autre personne. Bien que non encadré par des dispositions semblables à celles de l'article 553 du Code civil belge, lequel réserve expressément au propriétaire d'une construction, d'une plantation ou d'un ouvrage quelconque la faculté de faire la preuve de son droit de propriété à l'encontre du droit du propriétaire du sol, l'article 16 du Code civil congolais doit s'interpréter maintenant de la même manière que l'alinéa 1^{er} de l'article 552 du Code civil belge, c'est-à-dire comme n'établissant qu'une simple présomption au profit du propriétaire du fonds. Et l'article 22 aussi, malgré son allure impérative, devra, comme en droit belge, être interprété comme se bornant à instituer un mode spécial d'acquisition de la propriété qui a nom « accession » et dont diverses modalités sont réglées aux articles 23 à 27. Ayant perdu la portée absolue qu'il avait auparavant, il ne s'oppose plus à ce que, par convention, la propriété d'un bâtiment, d'une plantation ou

(1) Voir p. 21.

d'un ouvrage quelconque passe à une personne n'ayant aucun droit réel dans le sol ⁽¹⁾.

« Ainsi donc, comme le déclare l'exposé des motifs du décret du 28 mars 1949, le droit foncier congolais quitte résolument le plan classique sur lequel il a été construit, pour s'intégrer dans le complexe juridique infiniment plus nuancé de la vie moderne et se mettre à même de répondre aux problèmes nouveaux que pose l'évolution de la Colonie. En ce faisant, il se rapproche considérablement de la législation métropolitaine. Mais, tout en s'inspirant largement de celle-ci, il s'abstient de la suivre jusqu'au bout, lorsque les principes qui sont à sa propre base s'y opposent. C'est pourquoi, contrairement à ce que fait le Code civil belge, il ne va pas jusqu'à organiser légalement la propriété des bâtiments à construire et à permettre la constitution d'un droit réel d'hypothèque sur des biens à venir. D'une part, en effet, il ne semble pas qu'une telle réforme corresponde aux exigences actuelles de l'économie coloniale. Encore fragile et manquant des étais sur lesquels repose la richesse des pays d'ancienne civilisation, l'économie du Congo se ressent aisément des dépressions même légères qui affectent la courbe de sa prospérité. Lorsqu'une crise survient, même le marché immobilier, qui devrait pourtant offrir une plus forte résistance, risque de s'effondrer dans le marasme. Tel fut le cas notamment lors de la grande crise de 1930, au cours de laquelle beaucoup de propriétaires fonciers furent littéralement écrasés par les charges hypothécaires, alors que d'autres n'ont été sauvés de la ruine que grâce à l'intervention protectrice du législateur. Aussi, tout en s'attachant à faciliter le crédit immobilier dans la Colonie, faut-il se garder d'innovations trop audacieuses, surtout lorsque, comme c'est le cas en l'occurrence, celles-ci ne sont pas impérieusement

(1) Exposé des motifs du décret du 28 mars 1949, pp. 12-13.

réclamées par une situation de fait bien caractérisée. D'autre part, la constitution d'un droit de propriété sur un bien à venir est une création juridique malaisément conciliable avec les principes qui sont à la base de la législation congolaise sur la propriété immobilière. Conformément au système Torrens consacré par le décret du 6 février 1920, le certificat d'enregistrement doit mentionner la situation et la description de l'immeuble pour lequel il est délivré. Il fait pleine foi du droit de propriété et des charges qui y sont spécifiées. De plus, ce droit de propriété est inattaquable, même si le certificat a été dressé en vertu d'un contrat d'aliénation résoluble ou annulable. Dans ces conditions, on conçoit mal qu'un droit de propriété sur un immeuble non encore existant puisse être établi par un tel document ⁽¹⁾. »

Nous venons de faire l'analyse de la réforme immobilière réalisée par le décret du 23 mars 1949. Sans entrer dans les détails et nous arrêter aux nombreuses questions d'ordre secondaire, nous nous sommes efforcé de mettre à jour les lignes essentielles de la réforme, ses frontières et sa structure juridique. Il nous reste à dire quelques mots de son incidence sur les cas particuliers que nous avons examinés plus haut dans leur rapport avec le régime ancien ⁽²⁾.

Cas de l'acheteur d'un immeuble par incorporation.

Sous l'ancien régime, la vente des immeubles par incorporation, envisagés séparément, était radicalement impossible, sauf s'il s'agissait de la vente d'un immeuble à démolir. Dans ce cas, l'opération avait un caractère mobilier et ne rendait l'acquéreur propriétaire des matériaux de construction qu'au fur et à mesure de leur désincorporation du sol ⁽³⁾.

(1) .Exposé des motifs du décret du 28 mars 1949, pp. 3-4.

(2) Voir p. 24.

(3) Voir p. 24.

Le décret du 28 mars 1949 autorise la vente des immeubles par incorporation envisagés séparément du sol, ou de partie de ces immeubles. Aujourd'hui, il se peut que le fonds appartienne à une personne et la maison à une autre. Il se peut même que la maison, divisée par appartements, par chambres ou de toute autre manière, appartienne divisément à plusieurs propriétaires. Les parties des immeubles divisés de la sorte gardent le caractère d'immeubles et leur mutation est une opération immobilière. Quant à la vente d'une construction à démolir, opération essentiellement mobilière, elle se place en dehors de la sphère d'action du décret du 28 mars 1949, voire du régime foncier en général. Aussi, conserve-t-elle intégralement sa nature et ses effets.

Cas du locataire.

Sous l'ancien régime, le locataire ne pouvait à aucun moment, sous aucune condition, devenir propriétaire des constructions érigées sur le fonds loué par lui, même si ces constructions avaient été faites par lui et à ses frais. La règle de l'accession prévue par l'article 22, livre II du Code civil, était absolue ⁽¹⁾.

Aujourd'hui la situation est différente. Elle se résout par une distinction. S'il s'agit de constructions existantes, la mutation peut en être effectuée au profit du locataire. Ce n'est là que l'application de l'alinéa 2 nouveau de l'article 36, livre II du Code civil. Si, au contraire, il s'agit d'un immeuble futur, d'une construction qui est encore à faire, l'inscription n'en est pas possible au livre d'enregistrement. La législation congolaise sur l'acquisition et la mutation de la propriété privée immobilière n'est pas applicable à des biens futurs ⁽²⁾.

(1) Voir p. 25.

(2) Voir p. 45.



Cas du constructeur sur le fonds d'autrui.

Les rapports entre le propriétaire d'un fonds et le tiers constructeur sont réglés par les articles 24 et 25, livre II du Code civil congolais. Sauf dans l'hypothèse de l'empiètement fait de bonne foi, visée par l'article 25, la propriété des constructions s'ajoute à celle du fonds, conformément au principe de l'accession. Le constructeur n'a droit qu'à une indemnité. S'il est de mauvaise foi, il peut même être contraint de supprimer les ouvrages ⁽¹⁾.

Ces dispositions se rangent sans doute sous le signe de l'accession telle qu'elle est formulée à l'article 22. Mais leur objet direct est de résoudre une question d'indemnité plutôt qu'une question de propriété. Elles se placent donc en marge de la réforme immobilière de 1949 et restent inchangées.

Il s'ensuit que le droit congolais, bien qu'il se soit considérablement rapproché du droit métropolitain en cette matière, accuse cependant avec celui-ci une différence capitale. En effet, l'article 553 du Code civil belge dispose que toutes constructions, plantations et ouvrages sur un terrain ou dans l'intérieur sont présumés faits par le propriétaire, à ses frais et lui appartenir, si le contraire n'est prouvé. Par le jeu de cette disposition, il se peut que des constructions faites sur le terrain d'autrui appartiennent *ab initio* au tiers constructeur. Pour qu'il en soit ainsi, il suffit qu'une convention ait été conclue en ce sens entre le constructeur et le propriétaire du terrain. En droit congolais, à défaut d'un texte semblable à l'article 553 du Code civil belge, la situation est tout autre. En vertu du principe de l'accession, la propriété des plantations, constructions et ouvrages quelconques s'ajoute toujours et infailliblement à la propriété de l'immeuble auquel ils sont incorporés. Sans doute le

(1) Voir p. 25.

propriétaire de celui-ci peut-il les vendre, tout en gardant pour lui la propriété de l'immeuble auquel ils sont incorporés. Mais cette vente constitue une véritable mutation : les biens considérés entrent d'abord dans le patrimoine du propriétaire du fonds et de là ils passent dans celui du constructeur. La vente ne pourrait d'ailleurs s'effectuer avant la création des plantations, constructions ou ouvrages, de manière à faire naître le droit de propriété directement dans le chef du planteur ou du constructeur, car alors elle supposerait la possibilité juridique d'un droit de propriété sur un immeuble à créer, notion que le législateur a refusé d'introduire au Congo ⁽¹⁾.

Cas du superficiaire.

Le droit de superficie étant au Congo tel qu'il a été créé par le décret du 20 juillet 1924, c'est-à-dire un démembrement de la propriété du sol, n'est pas affecté par le décret du 28 mars 1949, lequel s'occupe d'une question de propriété : celle des immeubles par incorporation. Les considérations que nous avons émises plus haut, concernant la nature et les caractères du droit de superficie sous l'ancien régime, restent donc vraies aujourd'hui ⁽²⁾.

Au demeurant, le droit de superficie prévu par le décret du 20 juillet 1924 et le droit de propriété sur les immeubles par incorporation prévu par le décret du 28 mars 1949 sont des notions juridiques distinctes tant par leur nature que par leur rayon d'action et leurs effets. Les principales différences se résument comme suit :

1. Le premier est un démembrement de la propriété du sol, tandis que le second est un droit de propriété sur un bien immobilier qui s'incorpore au sol. Le premier réside donc dans le fonds et dans chaque partie du fonds, tandis que le second est horizontalement séparé du fonds.

(1) Voir p. 45.

(2) Voir p. 26.

2. La vie du premier est limitée à 50 ans maximum (art. 77, L. II, C. civ. c.), tandis que la durée du second est indéterminée.

3. Le premier ne peut jamais s'appliquer à une partie seulement d'un bâtiment (art 78, L. II, C. civ. c.), alors que le second ne connaît pas semblable restriction.

4. Le premier, à l'instar des charges réelles, se constate par son inscription au certificat d'enregistrement du fonds sur lequel il est établi (art. 75, et 84, L. II C. civ. c.); s'il est consenti pour une durée qui n'excède pas 9 ans, il ne donne même pas lieu à inscription chez le conservateur des titres fonciers (art. 85, L. II, C. civ. c.), alors que le second fait toujours l'objet d'un certificat d'enregistrement propre et autonome.

Après cette digression dans le domaine de la réforme immobilière du 28 mars 1949, dont il nous a paru nécessaire d'examiner les éléments essentiels, nous reviendrons maintenant à l'objet principal de notre étude. Aux termes de l'article 6 du décret hypothécaire, le premier groupe de biens susceptibles d'hypothèque comprend les immeubles par leur nature et les immeubles par incorporation s'ils sont dans le commerce.

Les immeubles ne sont susceptibles d'hypothèque que s'ils sont dans le commerce, parce que ce n'est qu'à cette condition qu'ils peuvent offrir au créancier une garantie réelle et efficace.

Ainsi qu'il est rappelé plus haut, le Code civil congolais (art. 5, 6, 7 et 8, L. II) reconnaît trois catégories d'immeubles: les immeubles par leur nature, les immeubles par incorporation et les immeubles par destination ⁽¹⁾. Le fait qu'il ne déclare susceptibles d'hypothèque que les immeubles par leur nature et les immeubles par incorporation signifie-t-il que la troisième catégorie d'immeubles échappe à l'hypothèque ? Telle n'est pas la pensée

(1) Voir p. 14.

du législateur. Celui-ci a pris soin de répondre expressément à la question. L'hypothèque, bien qu'elle ne soit établie directement que sur l'immeuble par sa nature ou sur l'immeuble par incorporation, s'étend cependant automatiquement aux immeubles par destination, ainsi qu'aux améliorations survenues à l'immeuble grevé (art. 24, décret du 15 mai 1922). Ainsi, l'hypothèque grevant le fonds frappe *ipso facto* les objets mobiliers qui ont été placés par leur propriétaire dans un immeuble qui lui appartient, soit pour les nécessités de l'exploitation du dit immeuble, soit à perpétuelle demeure pour son utilité ou son agrément; tels les animaux attachés à la culture ou à l'exploitation agricole, les instruments et ustensiles aratoires, les animaux, machines, ustensiles et autres objets nécessaires à l'exploitation industrielle ou commerciale; les objets attachés par un travail de maçonnerie quelconque; ceux qui ne peuvent être détachés sans être fracturés ou détériorés, ou sans briser ou détériorer la partie à laquelle ils sont attachés; les glaces, tableaux et autres ornements lorsque l'intention du propriétaire de les laisser à perpétuelle demeure résulte clairement de leurs dimensions et de leur agencement dans l'immeuble.

Quant aux immeubles par incorporation, une distinction s'impose. S'ils appartiennent au propriétaire du fonds auquel ils sont attachés, ils sont compris dans l'hypothèque du fonds, au même titre que les immeubles par destination. S'ils font, au contraire, l'objet d'une propriété autonome, l'hypothèque qui grève le fonds ne s'y étend pas (art. 23 du décret du 15 mai 1922). Dans ce cas, ils sont placés, pour ce qui concerne le droit réel d'hypothèque, sur le même plan que les immeubles par leur nature.

Mais qu'advient-il si, par suite d'un déplacement, les immeubles par destination redeviennent meubles, ou si des portions de bâtiments sont détachées et reprennent

ainsi leur qualité mobilière ? Le créancier perd-il alors les avantages attachés à l'hypothèque, c'est-à-dire le droit de préférence et le droit de suite ?

L'article 28 du décret du 15 mai 1922 répond à cette question par les distinctions suivantes :

Si le créancier a consenti au déplacement, soit expressément, soit tacitement, par exemple en les tolérant ou en y participant, il perd sa garantie hypothécaire.

Si, par contre, les accessoires devenus immeubles par destination ou par incorporation ont été déplacés sans le consentement du créancier, celui-ci peut, d'après les circonstances, exercer l'un ou l'autre des deux moyens suivants :

a) Dans les 30 jours du déplacement, il peut intenter une action en revendication à l'effet de faire réintégrer les objets mobiliers dans les lieux d'où ils ont été déplacés, pour continuer à servir de sûreté à sa créance, et il conserve sur eux son hypothèque. L'efficacité de l'action en revendication est assurée par la saisie des objets déplacés.

b) Après l'écoulement du délai de 30 jours, le créancier a perdu son droit sur les objets déplacés, peu importe d'ailleurs qu'il ait eu connaissance du déplacement ou qu'il l'ait ignoré. Mais, tant que le prix des objets déplacés n'a pas été payé, le créancier peut l'arrêter entre les mains de l'acquéreur, au moyen d'une simple déclaration, et faire valoir sur lui son droit de préférence. Sa créance devient exigible à concurrence du dit prix. Mais si à l'expiration du délai de 30 jours se joint la circonstance du paiement effectué, le créancier a perdu le bénéfice de son hypothèque sur les objets déplacés.

Nous venons de dire que le créancier hypothécaire n'a plus aucun droit de préférence sur les objets déplacés ou sur leur prix lorsque plus de 30 jours se sont écoulés depuis leur déplacement et que le prix en a été payé. Ce

principe doit être entendu avec un certain tempérament. Au cas où l'aliénation des objets déplacés a été faite en fraude des droits du créancier, l'action rescisoire (art. 65, L. III, C. civ.) est ouverte à son profit. Dans tous les cas, il peut invoquer contre son débiteur, qui, par sa faute, a diminué les sûretés qu'il avait données, l'article 86, livre III du Code civil, pour le faire déclarer déchu du bénéfice du terme.

L'hypothèque s'étend aussi aux immeubles contigus que le propriétaire joindrait à l'immeuble grevé pour constituer, avec celui-ci, un immeuble unique, inscrit comme tel dans les livres d'enregistrement (art. 25).

Ainsi, dès que le propriétaire est parvenu à obtenir la délivrance d'un certificat unique d'enregistrement pour le bloc qu'il a formé avec un immeuble grevé et plusieurs immeubles contigus, l'hypothèque s'étend sur ces derniers. Cependant, si les immeubles contigus étaient eux-mêmes grevés d'hypothèques au profit des divers créanciers, des conflits de priorité pourraient survenir. Aussi le législateur a-t-il prévenu ces difficultés en disposant que le propriétaire n'est admis à constituer un immeuble unique que dans l'une ou l'autre des trois hypothèses suivantes :

1. Si les immeubles contigus sont libres d'hypothèque;
2. Si tous les immeubles sont grevés au profit d'un seul créancier;
3. Si les divers créanciers inscrits y consentent et ont réglé entre eux le rang de leurs hypothèques.

L'hypothèque s'étend enfin aux fruits perçus ou aux loyers et fermages échus depuis la saisie (art. 26).

Tant que l'immeuble n'a pas été mis sous la main de la justice, le propriétaire peut en jouir à son gré. L'hypothèque ne l'empêche pas de louer ses maisons et de disposer des loyers et fermages; de cultiver ses champs et d'en aliéner les fruits. Mais ces droits cessent dès que

l'immeuble a été saisi ou que, en cas de clause de voie parée, l'ordonnance du juge autorisant la vente a été inscrite au certificat d'enregistrement. Les fruits perçus après ce moment, ainsi que les loyers et fermages échus depuis sont immobilisés et le prix en provenant est, comme celui de l'immeuble, distribué par ordre de priorité aux créanciers hypothécaires.

Ajoutons, pour terminer cette rubrique relative aux immeubles par leur nature ou par incorporation, qu'un bien peut être hypothéqué soit en totalité, soit en partie. Cependant, si l'hypothèque est restreinte à une partie de l'immeuble, elle ne peut être inscrite qu'après l'établissement d'un certificat d'enregistrement dont l'objet est limité à cette partie (art. 20, décret du 15 mai 1922).

2. L'USUFRUIT, L'EMPHYTÉOSE, LA SUPERFICIE.

L'usufruit n'est pas organisé en droit congolais; cependant, il y est institué par l'article premier du livre II du Code civil. Au regard des principes généraux du droit, applicables au Congo en vertu de l'ordonnance du 14 mai 1886, on peut le définir ainsi : « le droit de jouir (*utendi atque fruendi*) des choses dont un autre a la propriété (*alienis rebus*) comme le propriétaire lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance (*salva rerum substantia*) ». (Art. 578, C. civ. b.)

Par application des mêmes principes généraux du droit, il faut reconnaître à l'usufruit les qualités et les effets que voici :

c'est un droit essentiellement temporaire, le maximum de sa durée étant limité soit par la vie de l'usufruitier (comme en droit belge), soit par un nombre d'années fixé par la loi;

c'est un droit cessible à des tiers;

c'est un droit réel (art. 1, l. II, C. civ.);

c'est un droit mobilier ou immobilier suivant la nature de la chose à laquelle il s'applique;

L'usufruitier doit jouir comme bon père de famille; il est tenu de conserver à la chose ses qualités substantielles et de s'en servir selon l'usage auquel la nature ou le propriétaire l'a destinée.

Le décret hypothécaire, en employant l'expression « des mêmes immeubles », entend sans doute par là : l'usufruit des immeubles qui sont dans le commerce, et il vise l'usufruit droit réel *immobilier*.

L'emphytéose et la superficie sont organisées au Congo par les articles 62 à 85 livre II du Code civil. Comme l'usufruit, ce sont des droits essentiellement temporaires (art. 63, 77); ce sont des droits cessibles à des tiers (art. 66, 84). Mais ni l'emphytéote ni le superficiaire ne sont tenus de conserver à la chose sa destination et ses qualités substantielles ⁽¹⁾.

Donc l'usufruitier, pour autant qu'il s'agisse de l'usufruit d'un immeuble par sa nature ou d'un immeuble par incorporation (art. 6 du décret du 15 mai 1922), l'emphytéote et le superficiaire peuvent hypothéquer leur droit, mais ils ne le peuvent évidemment que jusqu'à concurrence de ce droit. Si celui-ci venait à s'éteindre par l'écoulement du temps pour lequel il a été constitué ou qui forme sa limite naturelle, l'hypothèque s'éteindrait avec lui.

3. CONCESSIONS MINIÈRES ET DE CHEMINS DE FER.

En déclarant susceptibles d'hypothèque les concessions minières et de chemins de fer, le décret du 15 mai 1922 les érige implicitement en droits réels immobiliers. Il complète donc l'énumération limitative des droits réels faite à l'article 1, livre II du Code civil.

A raison de la nature particulière de semblables concessions et des intérêts considérables qui y sont attachés,

(1) Voir pp. 26 et 49.

le législateur en a soumis l'hypothèque au contrôle du Gouvernement : elles ne peuvent être hypothéquées qu'avec l'autorisation du Ministre des Colonies, qui détermine les conditions de l'hypothèque (art. 5, décret du 15 mai 1922). Cette disposition, d'ordre public, est applicable chaque fois que le titulaire d'une concession minière ou de chemin de fer désire hypothéquer son droit, sans distinction entre les concessions accordées antérieurement et celles consenties postérieurement au décret.

Il est à noter que l'organisation du régime hypothécaire au Congo ne porte pas préjudice aux droits acquis dérivant de l'hypothèque créée sur la concession du chemin de fer du Congo en vertu du décret du 25 août 1894, complété par celui du 30 novembre 1896 (art. 77 décret du 15 mai 1922).

De même que l'hypothèque constituée sur l'usufruit, l'emphytéose et la superficie, celle grevant des concessions minières ou de chemins de fer prend fin avec le droit immobilier grevé et est naturellement soumise à toutes les modalités qui peuvent affecter ce droit.

Reste à dire quelques mots au sujet d'un dernier point relatif aux biens immobiliers grevés. En comparant l'article 6 du décret hypothécaire avec le premier article livre II du Code civil, on constate que certains biens rangés parmi les droits réels ne sont pas susceptibles d'hypothèque malgré leur nature immobilière; ce sont l'usage, l'habitation et les servitudes foncières. Ces droits, bien qu'institués au Congo par l'article précité, ne sont pourtant pas organisés dans la législation congolaise. Contentons-nous d'en rappeler la définition telle qu'elle nous paraît résulter des principes généraux du droit :

« L'usage, en tant que droit immobilier, est le droit de jouir (*utendi, fruendi*) des immeubles dont un autre a la propriété, en bon père de famille et dans la mesure réglée

par le titre ou, à défaut de règlement par le titre, dans la mesure des besoins de l'usager et de ceux de sa famille, mais à la charge d'en conserver la substance.

» L'habitation, c'est le droit d'usage établi sur une maison. La servitude est une charge imposée sur un héritage pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire. »

Ces biens, tout en étant des droits réels immobiliers, ne sont cependant pas susceptibles d'hypothèque au Congo, parce que, en vertu des principes généraux du droit, ils sont incessibles à des tiers [incessibilité admise en droit romain et en droit Napoléon; consacrée par le Code civil belge (art. 631, 634)]. En effet, le principal avantage que procure l'hypothèque au créancier c'est que, à défaut de paiement des capitaux et accessoires exigibles garantis, il peut faire vendre l'immeuble grevé publiquement et aux enchères et exercer sur le produit de la vente son droit de préférence. Dès lors, à quoi servirait une hypothèque sur un bien incessible à des tiers et qui, par conséquent, ne saurait être converti en argent par la voie judiciaire ?

En ce qui concerne les servitudes, il y a cependant lieu de relever que, si elles ne sont pas susceptibles d'hypothèque, ce n'est que considérées isolément; l'hypothèque grevant le fonds dominant embrasse nécessairement les servitudes actives comme d'ailleurs toutes les qualités utiles du fonds.

III. — Obligation garantie.

Il résulte de l'article 5 du décret du 15 mai 1922 que l'obligation garantie est un des éléments essentiels de l'hypothèque. Sans elle l'hypothèque ne saurait exister; elle serait vide de sens; on ne garantit pas le néant. Mais attachée à une créance bonne et valable, l'hypothèque est

une arme puissante qui assurera au créancier le triomphe de son droit. Sans doute l'hypothèque, quoiqu'elle la protège, n'ajoute rien à la solidité de la créance. Celle-ci continuera sa vie propre, affectée des vices, de tous les germes de destruction qu'elle peut avoir reçus à sa naissance, sujette à toutes les causes d'extinction qui menacent son existence. Mais quand arrivée au terme de sa carrière et marchant vers son accomplissement, certaine, liquide et exigible, elle rencontre une barrière infranchissable dans l'insolvabilité du débiteur jointe aux prétentions d'autres créanciers, la sûreté réelle entre en action. Du coup, l'hypothèque se place au premier plan de la lutte qui agite le monde complexe des droits et obligations, elle force les obstacles, fait valoir ses qualités aristocratiques de suite et de préférence, et conduit irrésistiblement la créance vers sa destinée : la mort par le paiement. Quitte à disparaître elle-même, à s'éteindre après avoir rempli sa mission.

L'hypothèque n'est donc en somme qu'un droit accessoire : une garantie attachée à une créance ⁽¹⁾. Du principe qu'elle est un droit accessoire, il résulte :

1. que, sans créance garantie, elle ne saurait exister;
2. que la nullité, l'annulabilité ou l'extinction de la créance entraînent la nullité, l'annulabilité ou l'extinction de l'hypothèque (art. 47, 10).

Ainsi, lorsque la créance est radicalement nulle, par exemple par défaut de l'un de ses éléments essentiels (objet certain, cause licite, consentement), l'hypothèque tombera par voie de conséquence. Lorsque, d'autre part, la créance a, dans la loi, une certaine existence, quoique

(1) Nous verrons plus loin que le fait que l'hypothèque n'est qu'un droit accessoire produit cette conséquence curieuse qu'en matière d'extinction de l'hypothèque le législateur congolais abandonne la ligne logique du système Torrens, pour en revenir aux principes de la loi belge du 16 décembre 1851.

imparfaite, lorsqu'en d'autres termes, elle n'est qu'annulable (erreur, violence, dol, etc.), elle peut être valablement garantie par hypothèque. Mais si elle venait à être annulée ultérieurement, alors, comme dans l'hypothèse précédente, l'hypothèque tomberait par voie de conséquence.

Le principe que l'hypothèque ne peut exister en dehors et indépendamment d'une créance garantie est exprimé par la loi dans les termes suivants :

« La créance garantie par une hypothèque peut être actuelle, conditionnelle ou même éventuelle dans le cas prévu par les articles 69 et suivants » (art. 7, décret du 15 mai 1922).

Tâchons de bien saisir la pensée du législateur et de mettre en lumière ce qu'il faut entendre par « créance conditionnelle » et « créance éventuelle ». Dans le but de gagner en clarté ce que nous perdons en développement, nous appliquerons notre raisonnement à la seule obligation conventionnelle, mais en considérant comme tacitement comprises dans notre démonstration toutes les espèces analogues à celles que nous citerons et qui n'en diffèrent que parce que les créances y relatives jaillissent de sources autres que la volonté des parties contractantes.

Lorsque, par les œuvres de deux volontés qui s'épousent, une créance est engendrée, celle-ci pénètre dans la vie à un moment plus ou moins avancé, avec une existence plus ou moins certaine, suivant les modalités dont elle est affectée. En effet, quand le contrat est *pur et simple*, la créance naît à l'instant où s'établit l'accord des parties et elle est exigible dès sa naissance; lorsque le contrat est *à terme*, « l'existence » de la créance est encore assurée dès l'accord des parties, mais son « exécution » est tenue en suspens; lorsque enfin le contrat est *à condition*, le germe de l'existence de la créance est lancé dès l'accord des parties, mais le développement de ce

germe, sa transformation en créance certaine ou son avortement dépendent d'un événement futur et incertain. De ces considérations, nous pouvons déduire qu'il faut entendre par créance actuelle celle dont l'existence est certaine au moment où l'on se place pour l'examiner, sans égard à ce que l'exécution en puisse être suspendue, c'est-à-dire :

1. Les créances dérivant d'un contrat pur et simple;
2. Les créances dérivant d'un contrat à terme;
3. Les créances dérivant d'un contrat à condition, pourvu que la condition se soit réalisée en faveur de l'obligation. Que par créance conditionnelle il faut entendre celle qui dérive d'un contrat dont l'existence est tenue en suspens par une condition. L'exposé des motifs du décret hypothécaire énonce plusieurs exemples de créances conditionnelles dont nous allons nous servir comme étais de notre théorie :

a) Créance du créiteur envers le crédité à la suite d'une ouverture de crédit et dès le moment où celle-ci est consentie : le lien de droit est dans le contrat appelé « ouverture de crédit », la condition dans l'utilisation future du crédit. Si l'on se place au moment où le crédit a été utilisé, la créance du créiteur n'est pas conditionnelle, mais actuelle.

b) Créance du mandant envers le mandataire, avant l'exécution du mandat : le lien de droit est dans les effets attachés au mandat par le contrat ou par la loi, la condition dans la faute future du mandataire. Par le fait que la faute est commise, la créance devient actuelle.

c) Créance dérivant d'un effet de commerce ou d'un titre quelconque commercial ou civil transmissible par endossement : le lien de droit est dans les effets attachés au titre par la loi ou par la convention; la condition réside dans la remise ou l'endossement au bénéficiaire. Après la remise ou l'endossement de l'effet au bénéficiaire, la créance est actuelle.

Après avoir ainsi fixé la portée des expressions « créance actuelle » et « créance conditionnelle », il nous est facile de faire voir ce qu'il faut entendre par « créance éventuelle ». Lorsque deux personnes ne sont unies par aucun lien de droit en vertu duquel, moyennant la réalisation d'une condition, une obligation pourra naître un jour, s'il n'y a qu'une vague possibilité ou même une probabilité plus ou moins grande qu'elles pourront un jour être liées par des rapports de créancier à débiteur, la créance envisagée sous cet angle s'appelle « éventuelle ». De semblables créances diffèrent des créances conditionnelles en ce que non seulement elles n'ont aucune existence actuelle, mais que tout germe, tout lien de droit en vertu duquel elles pourraient naître un jour fait actuellement défaut.

EN RÉSUMÉ : les créances, envisagées au point de vue de leur existence plus ou moins certaine, se divisent en trois groupes :

1. Créances actuelles, qui existent réellement;
2. Créances conditionnelles, qui existent virtuellement;
3. Créances éventuelles, qui n'ont aucune existence actuelle, ni réelle, ni virtuelle.

Quant à la question de savoir quelles sont, parmi ces trois groupes de créances, celles qui peuvent être garanties par hypothèque, la clarté du texte nous dispense de tout commentaire : les créances actuelles et les créances conditionnelles sont toutes, sans exception, susceptibles d'être garanties par hypothèque; parmi les créances éventuelles, une seule bénéficie de cet avantage : certaines sociétés sont admises à établir une hypothèque pour sûreté d'un emprunt réalisé ou à réaliser sous forme d'obligations au porteur (art. 67 et suivants, du décret du 15 mai 1922).

CHAPITRE II.

FORMATION DE L'HYPOTHÈQUE.

Nous venons d'examiner les divers facteurs qui entrent dans la composition de l'hypothèque. L'analyse qui en a été faite nous les a montrés à l'état statique, chacun isolément, sans qu'ils aient exercé, les uns sur les autres, le jeu de leurs actions et réactions. Le moment est venu de les suivre à travers le rythme de la vie juridique, de les observer dans leur mouvement de jonction et de surprendre ainsi l'éclosion d'un être nouveau : le DROIT RÉEL D'HYPOTHÈQUE. Nos observations seront d'ailleurs circonscrites à l'hypothèque conventionnelle, c'est-à-dire celle dont la cause immédiate se trouve dans les conventions. Pour ne pas rompre le cadre de ce travail, nous négligerons tout ce qui est relatif aux hypothèques légales : celle du sauveteur et celle du Trésor, et nous n'aurons pas à nous occuper d'hypothèques judiciaires ou testamentaires, parce qu'elles n'existent pas en droit congolais. Pour orienter notre travail suivant un plan qui en facilite l'intelligence, nous traiterons successivement du contrat hypothécaire, de l'inscription et des effets de l'inscription.

Du contrat hypothécaire.

Du désir du créancier d'attacher à sa créance une garantie efficace et du désir réciproque du propriétaire d'arracher à son immeuble le maximum de bienfaits naît le besoin du contrat hypothécaire. En raison des intérêts graves auxquels ce contrat touche et de la répercussion qu'il peut avoir sur le droit de propriété du constituant,

le législateur l'a enfermé dans des règles très strictes qui concernent :

- I. Le constituant;
- II. La forme de l'engagement;
- III. Les énonciations de l'acte.

En examinant séparément chacune de ces trois séries de règles, nous parviendrons plus aisément à en déterminer la portée.

I. — RÈGLES RELATIVES AU CONSTITUANT.

Aux termes de l'article 12 du décret du 15 mai 1922, nul ne peut valablement constituer une hypothèque s'il ne satisfait pas aux deux conditions suivantes :

1° Etre actuellement propriétaire de l'immeuble grevé (titulaire du droit réel immobilier) ou avoir un droit actuel à le devenir.

Cette condition, qui, de prime abord, paraît être d'une précision et d'une clarté à l'abri de toute discussion, a cependant, lors de ses premières applications, donné lieu à de longues controverses. Nous avons des raisons de croire que les discussions, bien que closes aujourd'hui, n'ont pas cependant abouti à l'apaisement complet des esprits.

Voici l'énoncé du problème à résoudre : l'arrêté royal du 12 août 1918 sur la vente et la location des terres, abrogé par celui du 3 décembre 1923, lequel a été abrogé à son tour et remplacé par l'A. M. du 25 février 1943, dispose en son article 24 : « Les terres rurales d'une superficie de plus de 10 hectares destinées à un usage agricole ou à l'élevage ne peuvent être vendues ou louées si elles n'ont pas été occupées en vertu d'un titre d'OCCUPATION PROVISOIRE pendant un temps de cinq années.

» Le droit d'occupation provisoire est consenti par contrat conclu aux conditions suivantes : ... »

» A l'expiration des cinq années prévues au contrat, les terres occupées provisoirement et mises en valeur *seront cédées en pleine propriété* ou louées à l'occupant au prix du tarif en vigueur lors de la signature du contrat ... »

Les contrats faits en exécution de cette disposition précisent les conditions de vente ou de bail et portent donc un article rédigé dans le sens suivant : « à l'expiration du terme de 5 ans fixé ci-dessus, la vente du terrain sera consentie à l'occupant au prix de x francs le mètre carré; si l'occupant préfère louer le dit terrain, etc. »

La question se posait de savoir si le titulaire d'un droit d'OCCUPATION PROVISOIRE pouvait valablement constituer une hypothèque sur les terres occupées par lui avant l'exercice de son option d'achat et avant leur mise en valeur. En d'autres termes, faut-il considérer l'occupation à titre provisoire, avec option d'achat, comme un « droit actuel à devenir propriétaire » ?

Deux façons de voir se heurtaient et, bien que profondément différentes, s'appuyaient toutes deux sur des arguments puisés dans le rapport du Conseil Colonial sur le décret hypothécaire. Elles s'accordaient d'ailleurs sur ce point que l'inscription de l'hypothèque ne peut s'opérer qu'après l'acquisition de la qualité de propriétaire par l'occupant.

Premier système.

Il faut distinguer entre la situation juridique de l'occupant qui n'exerce encore qu'un droit d'occupation provisoire et celle qui sera la sienne lorsqu'il aura passé un contrat de vente avec la Colonie, à la suite de la mise en valeur des terres. Ce n'est qu'après la passation de ce contrat qu'il aura un droit actuel à devenir propriétaire dans le sens de l'article 12 du décret hypothécaire. En

effet, le rapport du Conseil Colonial a précisé la pensée du législateur en portant :

« il ne faut pas que le constituant soit actuellement propriétaire inscrit au livre d'enregistrement : il suffit qu'il ait un droit actuel à devenir propriétaire pour que le contrat de constitution d'hypothèque soit valable. Cette dernière facilité a été ajoutée au projet primitif, *notamment pour permettre à l'acheteur d'un immeuble de l'hypothéquer en vue d'emprunter tout ou partie du prix d'achat, dès la passation du contrat de vente* et avant que la mutation ne soit opérée par le nouveau certificat d'enregistrement. »

C'est cette hypothèse, et d'autres analogues, que vise l'article 12 du décret hypothécaire en employant l'expression « droit actuel à devenir propriétaire ». Or, le cas de l'occupant à titre provisoire avec lequel un contrat de vente a été passé est analogue à celui de l'acheteur de droit commun dont le titre n'a pas encore été enregistré; il doit donc lui être assimilé.

Deuxième système.

L'occupant à titre provisoire peut valablement hypothéquer les terres sujettes à son droit, avant la passation du contrat de vente avec la Colonie et même avant leur mise en valeur. Il résulte, en effet, des termes tant de l'arrêté royal sur la vente et la location des terres que des propres contrats d'occupation provisoire que, dès la conclusion de ce contrat, il existe entre la Colonie et l'occupant un lien de droit en vertu duquel la première est obligée de vendre au second les terres en question. Certes le droit de l'occupant n'est qu'à terme (5 ans) et sous condition (mise en valeur), mais il n'en est pas moins actuel dans le sens de l'article 12 du décret hypothécaire, puisque, d'après l'interprétation donnée dans le rapport du Conseil Colonial, « il y a droit actuel à devenir pro-

priétaire dès qu'un tiers est obligé, *fût-ce à terme ou sous condition*, à transférer la propriété au constituant ». Le rapport du Conseil Colonial, en citant un exemple, n'a pas voulu restreindre à la seule espèce citée par lui le droit actuel à devenir propriétaire. Le mot « notamment » ne laisse aucun doute à cet égard.

Dans le deuxième système, on soutient donc que le « droit à devenir propriétaire » naît, avec son caractère d'actualité, de la concession même d'occupation provisoire. Dans le premier système, on prétend que le « droit à devenir propriétaire » ne devient actuel que par le contrat de vente fait en exécution de cette concession.

Nous croyons que la vérité juridique se place entre ces deux extrêmes; que le droit de l'occupant provisoire à devenir propriétaire prend le caractère de l'actualité à un moment intermédiaire entre la concession et le contrat de vente. C'est ce que nous allons essayer de démontrer.

Troisième système.

Le droit à devenir propriétaire, par opposition au droit de propriété, est un droit personnel, donc une créance (art. 1, L. II, C. civ.). Or, nous avons vu que le législateur, envisageant les créances au point de vue de leur existence plus ou moins certaine, les a divisées en trois classes : créances actuelles, créances conditionnelles et créances éventuelles (art. 7. décret du 15 mai 1922). Et nous avons prouvé (p. 15) que, par créance actuelle, au sens de l'article 7 du décret hypothécaire, il faut entendre celle dont l'existence est certaine au moment où l'on se place pour l'examiner, sans égard à ce que l'exécution en puisse être suspendue par l'effet d'un terme, à l'exclusion notamment de la créance conditionnelle. Certes, cette division tripartite des créances n'a-t-elle pas été faite spécialement à propos du « droit à devenir propriétaire » visé à l'article 22 du décret hypothécaire, mais à propos de la « créance » visée à l'article 7. Mais, étant en présence

de deux dispositions d'un seul acte législatif qui emploient chacune la même expression ou des expressions à sens identique, à très peu d'intervalle l'une de l'autre, pouvons-nous raisonnablement admettre que le législateur ait voulu les employer chaque fois avec une signification différente ? Rien ne nous autorise à le croire. Bien au contraire, le bon sens et la logique nous obligent à reconnaître que l'expression « droit actuel à devenir propriétaire », employée à l'article 12, doit avoir le même sens que l'expression « créance actuelle » figurant à l'article 7, où elle est précisément opposée à celles de « créances conditionnelles » et « créances éventuelles ».

Cela étant, dans lequel des trois groupes de créances susmentionnés faut-il ranger le droit de l'occupant provisoire à devenir propriétaire des terrains occupés ? La simple lecture des règles concernant l'occupation provisoire des terres du domaine colonial nous montre clairement que sans doute l'acte de concession comprend l'engagement de la Colonie de vendre à l'occupant les terrains concédés. Mais cet engagement n'est pas pur et simple, il est affecté :

1. d'une condition de mise en valeur;
2. d'un terme : cinq ans d'occupation.

Quant au terme, il est sans intérêt dans notre raisonnement, car il se borne à suspendre l'exécution de la créance et n'exerce pas d'influence sur son existence. Mais la stipulation de la condition de mise en valeur, au contraire, fait que le droit de l'occupant provisoire n'a pas, dès le début, un caractère d'actualité. Né conditionnel, il ne devient actuel que par l'accomplissement de la condition.

Il s'ensuit que l'occupant à titre provisoire, avec option d'achat, n'a pas dès le jour de la concession un droit actuel à devenir propriétaire. Son droit, conditionnel à l'origine, ne devient actuel, au sens du décret hypothé-

caire, que par la mise en valeur des terrains concédés. Quant à savoir quel est le moment précis auquel la condition doit être considérée comme remplie, c'est une question de fait, laquelle se résout dans la pratique par la date à laquelle l'autorité administrative compétente effectue les constatations requises, et, en cas de contestation, par un jugement passé en force de chose jugée. Quoi qu'il en soit, l'occupant à titre provisoire peut, dès la mise en valeur accomplie et sans attendre la passation du contrat de vente, grever les terrains occupés d'une hypothèque. Toutefois, l'inscription de celle-ci chez le Conservateur des titres fonciers ne peut être faite, comme il est exposé plus haut, qu'après l'enregistrement des terres considérées, au nom du nouveau propriétaire.

On pourrait nous objecter que le rapport du Conseil Colonial spécifie qu'il y a droit actuel à devenir propriétaire dès qu'un tiers est obligé, *fût-ce sous condition*, à transférer la propriété au constituant. Nous répondrions que le texte de la loi est formel. De deux choses l'une : ou le passage précité du rapport du Conseil Colonial dépasse la pensée de la loi; alors il ne l'interprète pas, il la fait, et nous ne pouvons l'accepter; ou il reste dans la mesure du texte; alors il ne peut viser que la condition résolutoire, c'est-à-dire celle qui ne suspend point l'existence mais la résolution de l'obligation; dans ce cas, il est étranger à l'espèce.

Bien que les considérations émises ci-dessus nous paraissent suffisantes pour éclairer, non seulement l'espèce discutée, mais aussi toutes les espèces analogues, nous tenons cependant à effleurer au passage un cas particulièrement intéressant : la faculté de rachat dans son application aux immeubles.

Aux termes de l'article 336, livre III du Code civil, la faculté de rachat ou de réméré est un pacte par lequel le vendeur se réserve de reprendre la chose, moyennant la restitution du prix principal et le remboursement dont il est parlé à l'article 349.

Nous serions entraîné loin au delà du cadre de notre travail si nous abordions ici l'étude de la répercussion du décret du 6 février 1920 relatif aux mutations immobilières sur les articles 335 à 349, livre II du Code civil. Aussi, empressons-nous de le dire, n'attirons-nous la faculté de rachat dans l'orbe de notre raisonnement que pour examiner la situation du vendeur, respectivement de l'acheteur, par rapport au droit de constituer l'hypothèque sur l'immeuble vendu à réméré; situation qui, en droit congolais, prend un aspect fort différent de celui qu'elle assume en Belgique.

En Belgique : l'acquéreur et le vendeur sont tous deux propriétaires, le premier sous condition résolutoire, le second sous condition suspensive. Ils peuvent donc tous les deux grever l'immeuble d'hypothèques, ces dernières étant toutefois soumises aux conditions qui affectent le droit de propriété (art. 74, loi du 16 décembre 1851).

Au Congo : les choses se passent autrement. La propriété privée du sol n'y est légalement établie que par le certificat d'enregistrement du titre reconnu ou concédé par la Colonie, et la propriété privée des immeubles par incorporation, envisagés séparément du sol, n'est légalement établie que par un certificat d'enregistrement du titre authentique qui lui sert de base (art. 36, L. II, C. civ.).

De cet état des choses il résulte que, en matière de réméré, seule celle des parties au nom de laquelle l'immeuble est enregistré a un droit de propriété; l'autre partie n'a qu'un simple droit à devenir propriétaire, c'est-à-dire une créance.

Encore, cette créance n'est-elle pas actuelle, puisque son existence est suspendue par une condition. En conséquence, le droit de constituer hypothèque sur l'immeuble vendu à réméré n'appartient qu'à celle des parties au nom de laquelle est délivré le certificat d'enregistrement.

Ajoutons, pour terminer cette rubrique, que l'hypothèque constituée sur un bien sur lequel le constituant

n'aurait ni un droit de propriété, ni même un droit actuel à devenir propriétaire (par exemple sur un bien à venir), serait radicalement nulle. Semblable nullité, étant absolue et perpétuelle, peut être invoquée par toute personne intéressée, à toute époque. Rien ne peut l'effacer, ni le temps qui s'écoule, ni la ratification.

2° Avoir capacité d'aliéner.

L'examen de cette condition comporte celui des trois questions suivantes :

A. — Qu'est-ce que la capacité juridique des personnes ?

B. — Que signifie « capacité d'aliéner » ?

C. — Quelle loi détermine au Congo la capacité d'aliéner ?

Sans vouloir entrer dans des détails en disproportion avec l'économie générale de notre travail, nous croyons cependant nécessaire de tracer au moins les lignes principales qui dominent la solution de la triple question énoncée.

A. — Capacité juridique des personnes.

La capacité juridique, c'est l'aptitude légale à devenir le sujet de droits et à les faire valoir. Cette définition comprend deux éléments :

a) Devenir sujet de droits, c'est-à-dire en devenir titulaire, en avoir la jouissance;

b) Faire valoir des droits, c'est-à-dire en avoir l'exercice.

Il y a donc deux sortes de capacité, si l'on veut, deux degrés dans la capacité :

a) La capacité de jouissance;

b) La capacité d'exercice.

La dernière suppose nécessairement la première, car pour pouvoir exercer son droit il faut en être titulaire.

Au contraire, la capacité de jouir d'un droit peut exister dans le chef d'une personne indépendamment de la capacité de l'exercice (par exemple mineur). Par réciproque à ce que nous venons de dire, on appelle « incapables » ceux qui sont privés, soit de la jouissance et de l'exercice, soit seulement de l'exercice de leurs droits. La capacité de jouissance appartient en principe à toute personne, car il est de la nature de la personnalité de rendre apte à devenir sujet de droits. Cependant des dispositions expresses de la loi peuvent déterminer certaines incapacités de jouissance qui ont toujours ceci de caractéristique d'être spéciales.

Par exemple art. 96, 221, livre I du Code civil congolais, et art. 1595, 1596, 1597 du Code civil belge.

Quant aux incapacités d'exercice, elles relèvent généralement d'une des causes suivantes :

propter sexum (femme mariée);

propter aetatem (mineur, mineur émancipé);

propter infirmitatem (interdit, demi-interdit).

B. — Capacité d'aliéner.

Il existe des personnes qui sont absolument incapables d'aliéner, par exemple les mineurs; il en est d'autres qui, bien que capables d'aliéner leurs biens mobiliers, sont cependant incapables d'aliéner leurs immeubles. Ainsi, par exemple, la loi belge exige pour la passation valable d'aliénations immobilières par le mineur émancipé, l'assistance du curateur, l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal.

Il est évident que le décret hypothécaire, en exigeant que le constituant soit capable d'aliéner, vise la capacité d'aliéner des immeubles. La constitution de l'hypothèque n'est, en effet, autre chose que l'aliénation d'un des droits réels immobiliers qui entrent dans la composition du droit de propriété.

Remarquons toutefois que la constitution d'hypothèque faite par une personne incapable d'aliéner n'est pas radicalement nulle, comme celle consentie par quelqu'un qui n'a ni le droit de propriété, ni un droit actuel à devenir propriétaire. C'est un contrat qui existe malgré le vice dont il est entaché. La loi le reconnaît et lui attache provisoirement les mêmes effets qu'à un contrat valable et régulier; elle se contente de réserver à la partie au profit de laquelle la nullité est établie le droit de l'attaquer en justice et de le faire annuler, ou, si elle le préfère, de le ratifier (art. 196, L. III, C. civ.).

C. — Loi qui régit au Congo la capacité d'aliéner.

Les textes qui dominent cette matière sont :

L'article 4 de la Charte Coloniale :

« Les Belges, les Congolais immatriculés dans la Colonie et les étrangers jouissent de tous les droits civils reconnus par la législation du Congo belge. Leur statut personnel est régi par leurs lois nationales en tant qu'elles ne sont pas contraires à l'ordre public. »

L'article 8 du Code civil congolais, L. I :

« L'état et la capacité de l'étranger ainsi que ses rapports de famille sont régis par la loi du pays auquel il appartient, ou, à défaut de nationalité connue, par la loi de l'Etat Indépendant du Congo. »

L'article 24 du Code civil congolais, L. III :

« L'état et la capacité des personnes ainsi que leurs rapports de famille sont régis par la loi de la nation à laquelle ils appartiennent. »

Relevons tout d'abord que, en ce qui concerne la jouissance des droits civils, la Charte Coloniale assimile les Belges aux étrangers. La raison en est que, lors de l'annexion de 1908, le Roi a cédé à la Belgique la souveraineté des territoires composant l'Etat Indépendant du Congo avec tous les droits et obligations qui y étaient

attachés ⁽¹⁾. Or, parmi ces obligations figure celle consacrée par l'article 5 de l'Acte général de Berlin du 26 février 1885, révisé aujourd'hui par l'article 3 de la Convention de Saint-Germain-en-Laye du 10 septembre 1919, et dont la teneur est la suivante : « les étrangers jouissent indistinctement, pour la protection de leurs personnes et de leurs biens, l'acquisition et la transmission de leurs propriétés mobilières et pour l'exercice des professions, du même traitement et des mêmes droits que les nationaux ».

Ce texte n'admet donc, en ce qui concerne leur statut juridique au Congo, aucun régime différentiel entre Belges et étrangers. Tous, sans distinction, y jouissent des droits civils reconnus par les lois de la Colonie, et, pour ce qui regarde leur statut personnel, notamment leur capacité d'aliéner, restent soumis à leurs lois nationales en tant qu'elles ne sont pas contraires à l'ordre public universel.

Ce principe établi, tâchons de déterminer, sur la base des textes susrappelés, la loi qui, au Congo, régit la capacité d'aliéner. A cet effet, nous distinguerons, d'une part, entre les divers groupes de personnes soumises au régime de la législation écrite et, d'autre part, entre les régimes qui leur sont applicables. En procédant de la sorte, nous sommes amené à faire les distinctions suivantes :

1. Les Congolais immatriculés, dont la capacité est déterminée par les lois congolaises;

2. Les belges et les étrangers en général, dont la capacité est régie par leurs lois nationales en tant qu'elles ne sont pas contraires aux idées maîtresses des pays civilisés;

3. Les apatrides, c'est-à-dire ceux dont la nationalité est inconnue; leur capacité est fixée par la loi congolaise.

(1) P. JENTGEN, *La Terre Belge du Congo*, pp. 167 et suiv.

II. — RÈGLES RELATIVES A LA FORME DE L'ENGAGEMENT.

Aux termes de l'article 12 du décret du 15 mai 1922, « il n'y a contrat d'hypothèque valable que si l'engagement du constituant résulte d'un acte authentique ou est constaté par un jugement passé en force de chose jugée ».

L'hypothèque est un acte solennel; l'authenticité est donc de son essence. Par conséquent, la convention qui la constate serait inexistante si elle n'était pas reçue par un notaire ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte est passé et, si l'acte est passé au Congo, avec les solennités requises par l'ordonnance du 12 juillet 1886 (art. 199, L. III, C. civ.).

Toutefois, un double tempérament a été apporté à la rigueur de ce principe :

1. L'engagement du constituant résultant d'un acte sous seing privé, ou même d'un simple aveu, tient lieu d'acte authentique lorsqu'il est constaté par un jugement passé en force de chose jugée. L'authenticité du jugement couvre alors le défaut de solennité de l'engagement.

2. Sauf stipulation contraire, tout contrat de vente, d'échange, de donation et tout partage d'immeuble est réputé contenir l'accord des parties pour constituer sur l'immeuble une hypothèque en garantie des obligations qui ont été évaluées dans le contrat (art. 18, décret du 15 mai 1922.).

III. — RÈGLES RELATIVES AUX ÉNONCIATIONS DE L'ACTE.

Le décret hypothécaire détermine, en son article 12, le minimum d'énonciations que doit contenir tout acte constatant l'accord des parties en vue d'une constitution d'hypothèque. Ces énonciations concernent :

- A. — la créance garantie;
- B. — l'immeuble grevé;
- C. — les parties contractantes.

A. — Enonciations relatives à la créance.

Nous avons vu plus haut que l'un des principes fondamentaux du décret hypothécaire consiste dans la spécialité de l'hypothèque. Cette spécialité est requise, non seulement en ce qui concerne l'immeuble grevé, mais également par rapport à la créance garantie. Certes, la loi permet de consentir l'hypothèque pour sûreté soit d'une créance certaine quant à son existence et variable dans son quantum, soit d'une créance à quantum fixe et à existence incertaine (conditionnelle), mais elle prescrit, sous peine de nullité de l'acte, la détermination précise de la créance selon les règles exposées ci-après.

L'acte doit indiquer en premier lieu la créance pour sûreté de laquelle l'hypothèque est consentie et ensuite la somme à concurrence de laquelle la garantie réelle est accordée. Les spécifications à faire varient suivant les modalités de la créance :

a) si la créance a pour objet une somme déterminée dans son quantum, celle-ci doit être exprimée en monnaie belge ou congolaise;

b) si le montant de la créance est variable, les parties doivent indiquer une somme fixe représentant le maximum de la garantie immobilière;

c) si, enfin, la créance n'a pas pour objet une obligation de somme, les parties doivent l'évaluer en prévision de sa transformation en dommages-intérêts.

B. — Enonciations relatives à l'immeuble grevé.

Le décret n'entre à cet égard dans aucun détail. Tout ce qu'il exige, c'est que l'indication de l'immeuble soit telle qu'il soit possible de l'identifier. Les juges peuvent donc apprécier souverainement si le bien immobilier est indiqué avec suffisamment de clarté pour qu'on ne puisse se méprendre sur son identité. Au reste,

pareille spécification nous paraît être, au Congo, d'une simplicité élémentaire. Il suffira, dans la plupart des cas, d'indiquer le certificat d'enregistrement sur lequel l'immeuble est inscrit et d'en reproduire, au besoin, les mentions utiles.

C. — Énonciations relatives aux parties contractantes.

Les énonciations prescrites par le décret hypothécaire n'ont pas seulement trait à l'immeuble grevé et à la créance garantie, mais aussi aux parties contractantes. L'acte contiendra, sous peine de nullité, désignation du créancier, du débiteur et, au cas où l'hypothèque est consentie par une personne autre que le débiteur, celle du constituant. Sous ce rapport également, le décret se contente de poser le principe; il n'ajoute aucune précision. Aussi, faut-il, et cela suffit, que les énonciations relatives aux parties contractantes soient telles qu'elles évitent une erreur sur la personne.

Lorsque le contrat obéit aux prescriptions de l'article 12 du décret hypothécaire et que, d'autre part, il ne viole aucune des conditions essentielles requises pour la validité des conventions en général, il est valable et régulier, quelles que soient les clauses y insérées. Les parties sont libres d'y porter telles stipulations qu'elles jugent convenables. Ce principe comporte cependant un tempérament : est nulle toute clause autorisant le créancier à s'approprier l'immeuble à défaut de paiement (art. 17, décret du 15 mai 1922).

Cette prohibition, qui est analogue à celle de l'article 607, livre III du Code civil, interdisant le contrat pignoratif, fut certainement inspirée au législateur par le souci de protéger le débiteur aux abois contre la spéculation malhonnête d'un créancier cherchant dans pareille clause un moyen de s'enrichir à coup sûr en s'emparant de l'immeuble d'une valeur généralement bien supérieure à celle de la créance.

De l'inscription et de ses effets.

Nous voilà donc en présence d'un contrat constitutif d'hypothèque régulier en la forme et valable au fond : la créance avide de protection et l'immeuble offrant sa garantie se sont joints. Pourtant, l'hypothèque n'existe pas encore. L'accord des parties, bien que parfait à tous égards, n'a produit d'autre effet que de conférer au créancier le droit de s'adresser au conservateur T. F. pour obtenir l'inscription de l'hypothèque. Et c'est de l'intervention souveraine du conservateur T. F. que naîtra le démembrement de la propriété, le droit réel d'hypothèque. Aussi, ne suffit-il plus à ce moment que le constituant ait un droit actuel à devenir propriétaire. La loi exige qu'il soit devenu propriétaire de l'immeuble à grever, et le conservateur T. F. n'opérera l'inscription que sur présentation du certificat d'enregistrement établi à son nom (art. 52, al. 4, décret du 15 mai 1922).

L'inscription n'est donc pas seulement, comme dans la législation métropolitaine, une simple mesure de publicité instituée dans l'intérêt du crédit public, ou une formalité ayant pour but de déterminer le rang des créances, mais elle est un acte créateur : l'hypothèque lui doit son existence. Sous réserve toutefois de ce que le décret détermine relativement à la sûreté réelle du sauveur et du Trésor, « nulle hypothèque n'existe si elle n'est pas inscrite au livre d'enregistrement, sur le certificat de l'immeuble ou du droit immobilier qu'elle grève » (art. 19, décret du 15 mai 1922).

En dissociant d'une façon si absolue le contrat générateur du droit de prendre inscription, et la création du droit réel d'hypothèque, par l'intervention du conservateur T. F., le législateur assure au régime hypothécaire la base solide qu'exige le crédit public. En effet, comme le contrat constitutif est impuissant à engendrer l'hypothèque, il ne peut avoir aucune influence sur sa validité.

Aussi n'existe-t-il pas, au Congo, d'action en nullité de l'hypothèque inscrite sur la base des vices pouvant entacher le contrat constitutif. D'autre part, l'existence de l'hypothèque ne peut jamais être mise en péril par les effets d'une action en résolution du droit de propriété; car, aux termes de l'article 49, livre II du Code civil, semblable action n'est ouverte pour l'aliénateur que si la propriété de l'immeuble est encore intacte sur la tête de l'acquéreur, c'est-à-dire tant que le droit de propriété n'a pas été démembré par la transmission à un tiers d'un des droits réels qui entrent dans sa composition.

Cependant, l'existence de l'hypothèque inscrite sur le certificat d'enregistrement n'est pas à l'abri de tout danger. D'abord, comme nous l'avons montré plus haut, elle est liée d'une façon indissoluble à celle de la créance garantie; ensuite elle est sujette à extinction pour diverses causes que nous examinerons plus loin; enfin, elle peut porter en elle-même le germe de sa destruction. L'article 60 du décret hypothécaire enseigne, en effet, que l'omission dans l'inscription de l'une ou de plusieurs des énonciations prescrites par la loi entraîne la nullité de l'inscription si, toutefois, il ne peut y être suppléé par les autres énonciations du certificat inscrit au livre d'enregistrement. Mais cette nullité n'est que relative : elle ne peut être invoquée que par les tiers auxquels l'omission a porté préjudice et ne produit ses effets qu'après avoir été constatée par un jugement passé en force de chose jugée.

Du fait que le droit réel d'hypothèque doit son existence à l'intervention du conservateur T. F. découle la conséquence qu'il n'est opposable aux tiers qu'à partir de cette intervention. Avant l'inscription, l'hypothèque n'existe pas et n'est donc opposable à personne, pas même aux créanciers chirographaires; après l'inscription, son rang se détermine non pas par la date de la créance ou par celle de l'acte qui a donné naissance au droit de

prendre inscription, mais par celle de son inscription au certificat d'enregistrement (art. 22 du décret du 15 mai 1922). Tel est le sens de la règle *qui prior est tempore, potior est jure*. Toutefois, ce principe souffre plusieurs exceptions, qu'il importe de relever :

1. Dans certains cas, les hypothèques légales sont opposables aux tiers même avant leur inscription. Comme nous n'avons pas à traiter de ce genre d'hypothèques, nous négligerons tous les détails (art. 9, 10, du décret hypothécaire).

2. Dans les trois jours de la mutation de l'immeuble, les hypothèques conventionnelles tacites priment celles dont l'acquéreur a grevé l'immeuble, même si celles-ci sont antérieures dans l'ordre des inscriptions et sont opposables aux tiers acquéreurs (art. 23).

Après l'expiration du délai de trois jours, ces hypothèques peuvent encore être inscrites, mais conformément au droit commun : elles ne prennent alors rang que dans l'ordre des inscriptions et ne sont plus opposables aux tiers acquéreurs.

3. Les hypothèques inscrites le même jour, quoique à des heures différentes, concourent entre elles. L'hypothèque inscrite le matin ne primerait donc pas celle inscrite le soir, même si cette différence était mentionnée par le conservateur (art. 22, al. 3).

4. Les hypothèques qui grevaient des immeubles contigus réunis en un seul par le propriétaire sont reportées sur l'immeuble nouveau, non pas avec le rang résultant des inscriptions antérieures, mais avec celui qui leur est attribué par l'accord des créanciers intéressés (art. 25).

En vérité, ce cas ne forme pas exception au principe que les hypothèques prennent rang d'après les dates de leur inscription (puisque, dans l'espèce, les hypothèques anciennes sont éteintes par la perte totale de l'immeuble

et que chacune des nouvelles hypothèques devrait, suivant la rigueur du principe, prendre rang dès l'instant de son inscription), mais il déroge à la règle que les créanciers inscrits le même jour exercent en concurrence une hypothèque de même date.

CHAPITRE III.

EXTINCTION DE L'HYPOTHÈQUE.

Par l'assise solide qu'elle procure au crédit foncier, l'hypothèque intensifie le mouvement des capitaux, favorise l'essor des entreprises commerciales, industrielles ou agricoles, soutient les efforts chancelants des affaires éprouvées par une crise passagère, encourage les initiatives saines et forme ainsi un instrument puissant de richesse. Son rôle prépondérant dans la vie économique des sociétés modernes et son utilité réelle sont incontestables.

Pourtant elle constitue un état anormal et indésirable, en diminuant le droit de propriété et en entravant la circulation des biens. Aussi le législateur a-t-il pris soin d'en organiser l'extinction par des règles précises et sévères.

Avant d'aborder les textes qui régissent l'extinction de l'hypothèque et de les commenter, tâchons de nous faire une idée générale sur ce qu'il faut entendre par « extinction de l'hypothèque » en droit congolais. A cet effet, il convient de quitter, pour un moment, le domaine spécifique de l'hypothèque, pour jeter un coup d'œil sur l'organisation de la législation immobilière. L'hypothèque n'étant, en effet, qu'un démembrement de la propriété immobilière, elle partage les caractères et les conditions d'existence de celle-ci.

Or, ce qui caractérise la propriété foncière et plus généralement la propriété immobilière sous le régime Torrens en vigueur au Congo, ce sont les trois règles ci-après :

1. Le droit de propriété immobilière n'est pas le produit de la volonté des parties intéressées, mais de l'intervention souveraine du conservateur des titres fonciers. La convention, le contrat de vente, par exemple, n'opère pas la mutation de l'immeuble, même entre parties. Elle n'est que génératrice d'obligations personnelles. La véritable aliénation, c'est-à-dire le transfert de la propriété d'un patrimoine à un autre, s'effectue par l'inscription du bien dans le livre d'enregistrement, au nom du nouveau propriétaire. C'est ce que l'article 36, livre II du Code civil, exprime en ces termes : « La propriété privée du sol n'est légalement établie que par un certificat d'enregistrement du titre reconnu ou concédé par la Colonie.

» La propriété privée des immeubles par incorporation, envisagée séparément du sol, n'est légalement établie que par un certificat d'enregistrement du titre authentique qui lui sert de base ».

2. Le droit de propriété, né de l'intervention du Conservateur des titres fonciers, par l'inscription au livre d'enregistrement, est, en principe tout au moins, à l'abri des causes de nullité, de rescision ou de résolution qui entachent la convention. C'est la conséquence logique, voire forcée, de la règle rappelée sous le numéro 1 ci-dessus. Toute relation de cause à effet étant rompue entre la convention et le droit de propriété, les vices de celle-là doivent rester sans influence sur celui-ci.

C'est ce que l'alinéa 2 de l'article 44 du Code civil, livre II, exprime comme suit : « Le droit de propriété, tel qu'il est constaté au certificat d'enregistrement, est inattaquable, même si le certificat a été dressé en vertu d'un contrat

d'aliénation résoluble ou entaché de nullité ou d'une ordonnance d'investiture obtenue par surprise. Sauf le cas prévu à l'article 49, les causes de résolution ou de nullité du contrat ou l'erreur de l'ordonnance ne donnent lieu qu'à des actions personnelles en dommages-intérêts ».

3. Les mutations du droit de propriété immobilière et de ses démembrements ne s'opèrent qu'à l'intervention du conservateur des titres fonciers. En dehors de pareille intervention, rien ne peut modifier la situation immobilière telle qu'elle est inscrite au certificat d'enregistrement; ni la convention, ni le jugement, ni l'ordonnance d'investiture. Le conservateur des titres fonciers, et lui seul, est capable de faire passer les droits considérés d'un sujet à un autre. C'est cette idée qu'exprime le premier alinéa de l'article 44, livre II du Code civil, en disposant : « Le certificat d'enregistrement fait pleine foi du droit de propriété et des charges réelles qui y sont spécifiées ».

Lorsqu'en 1922 le législateur colonial introduisit au Congo le droit d'hypothèque, il l'a tout naturellement intégré dans le système législatif en vigueur. En d'autres termes, le décret du 15 mai 1922 organisant l'hypothèque, suivant l'exemple du décret du 6 février 1920 sur la propriété foncière, s'est placé sous le signe de l'Acte Torrens. Dès lors, les trois règles fondamentales relatives à la propriété immobilière et à ses démembrements auraient dû logiquement former la base du régime hypothécaire. C'était là le seul moyen d'aboutir à un système législatif bien équilibré, stable et parfaitement homogène. Les jurisconsultes éminents qui ont travaillé successivement à l'élaboration des textes, le professeur Galopin d'abord et puis le professeur Gohr, l'ont d'ailleurs très bien compris. Mais, pour des motifs d'une valeur d'ailleurs indiscutable et que nous allons rappeler plus loin, ils n'ont pas cru pouvoir suivre cette voie jusqu'au bout. Tout en s'inspirant de l'Acte Torrens pour l'ensemble de la réforme

qu'ils ont préparée, ils ont estimé devoir s'en écarter quant aux dispositions qui régissent l'extinction des hypothèques. Quel est, en effet, dans son application au régime hypothécaire, le jeu des trois règles dominantes de l'Acte Torrens ?

La première de ces règles, celle selon laquelle le droit réel immobilier n'est pas l'œuvre des parties contractantes, mais celle du conservateur des titres fonciers, est intégralement respectée. Comme en matière de propriété immobilière, le contrat, improprement dénommé constitutif, n'engendre que des obligations personnelles. Le droit réel d'hypothèque, c'est-à-dire le démembrement de la propriété, s'opère par l'inscription au livre d'enregistrement. L'article 19 du décret du 15 mai 1922 est formel à ce sujet.

La deuxième règle, celle qui veut que les causes de nullité ou de résolution entachant le contrat n'exercent aucune influence sur le droit réel, s'applique également à l'hypothèque. C'est là, tout d'abord, la conséquence logique du fait que l'hypothèque ne naît pas du contrat, mais de l'inscription au livre d'enregistrement. Ensuite c'est l'application pure et simple de l'article 44, livre II du Code civil, dont la portée générale embrasse toutes les charges réelles y compris l'hypothèque.

Mais la troisième règle, celle d'après laquelle la situation immobilière telle qu'elle résulte des inscriptions faites au livre d'enregistrement, ne peut être modifiée que par de nouvelles inscriptions, est nettement repoussée par le régime hypothécaire du Congo belge. Si on l'avait admise, l'hypothèque n'aurait pu s'éteindre que par l'intervention du conservateur des titres fonciers. La volonté des parties et, plus généralement, tout phénomène juridique extrinsèque à pareille intervention auraient été incapables de produire ce résultat. Il n'y aurait eu, en vérité, qu'une seule cause d'extinction de l'hypothèque : la radiation de l'inscription par le conservateur des titres fonciers. Au

lieu de cela, l'article 47 du décret du 15 mai 1922 énumère les six causes d'extinction que voici :

- 1° l'extinction de l'obligation principale;
- 2° la renonciation du créancier à son hypothèque;
- 3° la perte totale de l'immeuble grevé;
- 4° les causes déterminées par l'article 48;
- 5° la purge prévue par l'article 49;
- 6° la péremption.

On est frappé de constater que la seule cause d'extinction qui aurait été retenue dans la logique de l'Acte Torrens : la radiation, ne figure même pas parmi les causes d'extinction énumérées par le décret. Ce n'est donc pas une petite brèche, sans beaucoup d'importance, qui a été battue dans le mur du système Torrens; c'est l'abandon total de celui-ci par le retour aux principes qui régissent la loi belge du 16 décembre 1851. Relevons cependant tout de suite que, malgré le silence du législateur, la radiation de l'inscription forme, dans certaines circonstances, une véritable cause d'extinction de l'hypothèque. Plus loin, nous aurons l'occasion de revenir à ce sujet.

Quelle est maintenant la raison de cette virevolte ? Au regard de la loi du 16 décembre 1851 et de la législation belge en général, l'hypothèque n'est qu'un droit accessoire; le droit principal, c'est la créance garantie. Cette notion est si profondément invétérée dans nos mœurs, qu'un juriste belge saurait malaisément concevoir un droit réel d'hypothèque autonome, pouvant se détacher de la créance et vivre de ses propres moyens. Or, si l'hypothèque n'est que l'accessoire de la créance garantie, son sort est nécessairement lié à celle-ci. Lorsque la créance s'éteint, l'hypothèque doit s'éteindre avec elle. En pareil cas, l'inscription qui subsiste est vidée de sa substance. Elle ne représente plus rien et sa radiation

n'est qu'une opération comptable sans portée juridique. L'exposé des motifs du décret du 15 mai 1922 exprime cette idée comme suit :

« A cet égard, quelque avantage qu'il y aurait eu de pouvoir adopter, en matière de créances privilégiées ou hypothécaires, la règle formulée par l'article 44 du décret du 6 février 1920, suivant laquelle le certificat d'enregistrement fait pleine foi des charges réelles qui y sont spécifiées et de rendre les créances inattaquables dès qu'elles sont constatées dans le certificat, force a été en principe d'y renoncer ⁽¹⁾.

» L'hypothèque ou le privilège ⁽²⁾ ne sont que des droits accessoires; ils ne peuvent exister ou être transmis indépendamment de la créance à laquelle ils sont attachés; on ne concevrait pas que les inscriptions relatives à des droits purement accessoires puissent avoir pour effet de couvrir la nullité du contrat allégué comme ayant donné naissance à ces droits.

» Aussi bien, si le projet avait néanmoins admis ce principe, eût-il été cependant excessif de disposer que cette créance continuait à subsister, tout au moins à l'égard des tiers, aussi longtemps que son inscription

(1) Nous estimons que l'expression dépasse ici la pensée de l'auteur de l'Exposé des motifs. En vérité, la règle formulée à l'article 44 vise toutes les charges réelles, sans exception. Elle s'applique donc également aux hypothèques, tout au moins en principe. Mais, pour ce qui concerne l'extinction de l'hypothèque, le décret du 15 mai 1922 y a dérogé en prévoyant des causes d'extinction autres que la radiation de l'inscription, notamment l'extinction de la créance et la renonciation du créancier à son hypothèque. Mais, c'est toujours par application de cette règle que les vices qui entachent le contrat constitutif demeurent sans effet sur le droit réel d'hypothèque.

(2) Le terme « privilège » employé par l'Exposé des motifs à plusieurs reprises, pour désigner des hypothèques légales, est impropre. Il se justifiait dans le projet originaire qui traitait des privilèges et des hypothèques. Mais le Conseil Colonial a modifié ce projet de manière à éliminer tout ce qui concerne les privilèges. En droit congolais, il n'existe donc plus que la notion du privilège mobilier, spécial ou général (*Compte rendu An. C. C.*, 1922, p. 394).

n'était pas radiée. On voit d'ici les dangers que, par application de ce principe, un débiteur aurait courus entre le moment où sa dette s'était éteinte et le moment où il serait parvenu à faire radier l'inscription.

» C'est pourquoi, en ce qui concerne les effets de l'inscription d'un privilège immobilier ou d'une hypothèque, le projet de décret adopte, en principe, le système de la loi hypothécaire belge et apporte donc une dérogation au premier alinéa de l'article 44 du décret du 6 février 1920.

» Tout ce que l'inscription constitutive d'une hypothèque ou l'inscription d'un privilège immobilier prouve, c'est que, si la créance existe et si elle est valable, la créance hypothécaire ou privilégiée est garantie par un droit de préférence et de suite sur l'immeuble, sur le °certificat duquel il est fait inscription de ce privilège ou de cette hypothèque.

» Cependant, l'inscription doit également prouver, mais sous les mêmes conditions, que la personne mentionnée sur le registre comme propriétaire de la créance l'est effectivement » (*Compte rendu analytique C. C.*, 1922, p. 15).

On peut d'ailleurs se demander si l'introduction dans la législation congolaise d'un droit d'hypothèque autonome, avec toutes les conséquences qu'il comporte, n'aurait pas présenté de sérieux inconvénients. Certains aspects de ce problème ont été examinés par l'Exposé des motifs du décret du 15 mai 1922 et traités comme suit :

« Le projet ne va pas plus loin dans la voie de la mobilisation du crédit foncier.

» A l'exemple de la Sous-Commission juridique de la Commission française du Cadastre et du projet de réforme de M. Guillouard, le décret proposé maintient le principe que l'hypothèque n'est qu'un droit accessoire, la garantie

d'une obligation personnelle, sinon actuelle, tout au moins éventuelle. Il n'admet point la création de cédules, ou bons hypothécaires sur soi-même, c'est-à-dire qu'il n'autorise pas le propriétaire à créer sur lui-même des obligations hypothécaires à ordre ou au porteur, qu'il négocierait quand il aurait besoin d'argent.

» Il serait trop dangereux, pour l'avenir du crédit hypothécaire et pour la solidité des affaires coloniales, de permettre à un propriétaire de constituer une hypothèque sans avoir besoin, au moment où il la crée, du concours d'un créancier qui, par le fait même qu'il traite contradictoirement avec le propriétaire, garantit, dans une certaine mesure, l'exactitude de l'évaluation donnée au bien hypothéqué » (*Compte rendu an. C.C.*, 1922, p. 154).

Pour mieux mettre en relief encore le véritable rôle que joue l'inscription de l'hypothèque en droit congolais et souligner davantage l'influence que la créance exerce sur l'existence du droit réel immobilier, nous croyons devoir citer encore le passage ci-après du rapport fait par le Conseil Colonial sur le décret du 15 mai 1922 :

« L'inscription faite a d'importantes conséquences.

» C'est au moment où elle est faite que prend naissance le droit réel d'hypothèque, dans tous les cas où il n'existait pas, antérieurement déjà, sans inscription (article 19).

» L'inscription ne prouve pas l'existence de la créance garantie et n'en couvre pas les vices (article 58, alinéa 1^{er}).

» Par contre, l'inscription prouve que : 1°) si la créance garantie existe et si elle est valable, elle est garantie par l'hypothèque inscrite; 2°) la personne qui a requis l'inscription à son profit est le créancier indiqué dans les documents visés par l'article 52 (*Exposé des motifs*, p. 152). Si le requérant se prétend héritier ou successeur à cause de la mort de ce créancier originaire, l'inscription

ne prouve pas qu'il a cette qualité; c'est l'ordonnance de transfert seule qui est décisive à cet égard.

» De ce qui précède, il résulte que l'inscription couvre, de façon absolue, les vices du droit de prendre inscription né d'un contrat d'hypothèque distinct du contrat d'où est née la créance.

» Mais lorsque c'est d'un seul et même contrat que sont nés créance et droit de prendre inscription, les vices de ce contrat sont couverts seulement dans la mesure où il a donné naissance au droit de prendre inscription. Ils ne sont pas couverts dans la mesure où ce même contrat a donné naissance à la créance garantie. Le contrat doit donc être envisagé sous deux aspects : en tant qu'il a donné naissance au droit de prendre inscription et en tant qu'il a donné naissance à la créance garantie. Il importerait peu que la condition qui lui manquait pour qu'il fût valable sous le premier rapport fût en même temps une condition de sa validité sous le second rapport. Le fait que le vice est couvert, comme vice du droit de prendre inscription, n'empêche pas d'invoquer, le cas échéant, la même circonstance comme vice de la créance garantie, si cette circonstance la vicie aux termes de la loi.

» Exemple : la personne qui a consenti l'hypothèque n'était pas actuellement propriétaire et n'avait pas un droit actuel à le devenir; le conservateur inscrit néanmoins l'hypothèque, par erreur. L'hypothèque est valable ⁽¹⁾. Autre exemple : la personne qui a consenti l'hypothèque n'était pas capable de s'obliger et n'était, à plus forte raison, pas capable d'aliéner; le conservateur inscrit néanmoins l'hypothèque, par erreur. L'hypothèque est valable comme telle, mais si l'on demande l'an-

(1) Il va de soi qu'au moment de l'inscription le constituant doit être propriétaire de l'immeuble grevé. L'inscription ne s'effectue que sur présentation au conservateur des titres fonciers, du certificat de propriété (art. 52 du décret du 15 mai 1922).

nulation de l'obligation contractée par l'incapable, la demande est recevable. Si le tribunal déclare non fondée et annule la créance garantie, il s'ensuivra, par voie de conséquence indirecte, que l'hypothèque sera nulle également.

» On n'est donc jamais admis, sous l'empire du décret, à poursuivre l'annulation d'une hypothèque inscrite, en raison de l'inexistence ou de la nullité prétendue du droit de prendre inscription. Mais l'inscription, d'autre part, n'empêche pas de poursuivre l'annulation de la créance garantie.

» En décidant que l'inscription prouve de manière irréfragable l'existence et la validité du droit réel d'hypothèque en lui-même, le décret a donné au régime hypothécaire congolais la base solide qu'exige le crédit foncier » (*Compte rendu an. C. C.*, 1922, pp. 410 à 411).

Il appert de ce qui précède qu'il importe de ne pas confondre l'extinction du droit réel d'hypothèque avec d'autres phénomènes de la vie juridique qui lui sont, en quelque sorte, apparentés ou connexes, soit parce qu'ils sont déterminés par elle, soit parce qu'ils l'entraînent à leur suite. Telles sont l'extinction de la créance garantie, la résolution ou la rescission du droit de prendre inscription et la radiation hypothécaire. L'extinction de l'hypothèque est liée à celle de la créance, en ce sens qu'elle en est la suite inéluctable; la mort de la créance, c'est celle de l'hypothèque. Mais la réciproque n'est pas vraie; la disparition de l'hypothèque n'affecte pas l'existence de la créance, qui continue sa vie propre, indépendante des garanties qui l'entourent. Quant à l'extinction du droit de prendre inscription, il est parfois une conséquence forcée de l'effondrement total de l'hypothèque; supprimer l'objet du droit, d'une manière radicale et définitive, c'est supprimer le droit lui-même. C'est en ce sens qu'on peut dire que l'extinction de l'hypothèque

équivalait à celle du droit de prendre inscription. Mais les vices qui peuvent entacher celui-ci, quelle qu'en soit d'ailleurs la gravité, ne sont jamais capables de mettre en péril l'existence de l'hypothèque; ils sont couverts d'une manière absolue par le fait de l'inscription. Pour ce qui est enfin de la radiation, elle n'est, en général, effectuée qu'après que l'extinction de l'hypothèque est devenue un fait accompli par une des causes que nous signalerons plus loin. Elle en est alors la conséquence forcée, mais ne s'identifie pas avec elle. Nous verrons cependant qu'en droit congolais la radiation est parfois une véritable cause d'extinction de l'hypothèque.

Sous le bénéfice de ces préliminaires, nous dirons que l'extinction de l'hypothèque est la cessation de son existence en tant que droit réel immobilier envisagé isolément et séparément du droit de propriété qui l'englobe. Quant aux causes qui la provoquent et qui sont déterminées à l'article 47 du décret hypothécaire, nous les diviserons en deux groupes :

1. celles qui découlent naturellement de la disparition d'un des éléments constitutifs de l'hypothèque (causes d'extinction naturelles);
2. celles que le législateur a introduites dans l'intérêt de la circulation des biens (causes d'extinction d'intérêt public).

1. CAUSES D'EXTINCTION NATURELLES.

La naissance du droit réel d'hypothèque (nous continuons à négliger l'hypothèque légale) est subordonnée à l'action convergente de divers facteurs : la créance garantie, l'immeuble grevé, le contrat constitutif et l'inscription par le conservateur T. F. Mais si, pour la création de l'hypothèque, il suffit de l'apparition successive de ces facteurs et de leur concours progressif, sa vie, par contre, n'est assurée que par leur coexistence. Si donc,

par la suite, un ou plusieurs de ces éléments venaient à disparaître, si, par exemple, l'immeuble grevé périssait, la garantie immobilière tomberait par voie de conséquence ⁽¹⁾. Il résulte de ces considérations qu'on peut distinguer quatre causes naturelles d'extinction des hypothèques :

- 1° l'extinction de l'obligation principale (art. 47, 1°);
- 2° la perte totale de l'immeuble grevé (art. 47, 3°);
- 3° la renonciation du créancier (art. 47, 2°);
- 4° la radiation de l'inscription, avant la survenance d'une autre cause d'extinction (art. 61).

Nous passerons en revue successivement ces diverses causes d'extinction, pour leur consacrer quelques commentaires.

1° Extinction de l'obligation principale.

Toutes les causes qui éteignent l'obligation principale anéantissent, par voie de conséquence, l'hypothèque qui lui sert de garantie. C'est logique, car le sort de toute sûreté, quelle qu'elle soit, est naturellement lié à celui du droit qu'elle a pour objet de garantir. Les causes d'extinction des obligations sont spécifiées à l'article 132, livre III du Code civil. En appliquant les dispositions de cet article au cas qui nous occupe, nous pouvons dire que l'hypothèque s'éteint par le paiement, la novation, la remise volontaire, la compensation, la confusion, la perte totale de la chose, la nullité ou la rescision, l'effet de la condition résolutoire et la prescription. Ajoutons par l'expiration du terme, lorsque l'obligation a été contractée pour ne durer que pendant une certaine période et, dans certains cas, par la mort du débiteur ou du créancier (art. 442, 452, 544, L. III, C. civ.).

(1) Pour ce qui concerne le contrat constitutif, il importe cependant de noter que les vices dont il est entaché ne peuvent jamais mettre en péril le droit réel d'hypothèque.

Mais, pour que l'extinction de l'obligation principale puisse entraîner celle de l'hypothèque, il faut qu'elle satisfasse à trois conditions :

a) *Elle doit être totale.* — La moindre parcelle de la créance qui subsisterait suffirait en effet pour assurer le maintien de l'hypothèque entière. C'est une conséquence du principe de l'indivisibilité de l'hypothèque. Mais, comme il peut être dérogé à ce principe par convention entre parties intéressées, l'extinction partielle de la créance pourrait avoir pour conséquence la limitation de l'hypothèque à telle partie de l'immeuble préalablement déterminée par les parties. Il en serait de même si, plusieurs immeubles ayant été hypothéqués, il avait été convenu entre parties que tel immeuble serait affranchi lorsqu'une partie de la créance, un quart, un tiers, la moitié, par exemple, aurait été remboursée.

b) *Elle doit être définitive.* — L'extinction est définitive lorsque la cause qui l'a provoquée ne peut plus disparaître. Comment pourrait-on considérer une créance comme éteinte quand la cause de l'extinction a disparu ? Or, quand la créance n'est pas éteinte, il n'y a pas de raison pour que l'hypothèque le soit. Le Code civil congolais fournit un exemple à l'appui de cette théorie : En principe, les offres réelles suivies de consignation libèrent le débiteur et tiennent lieu de paiement à son égard. (art. 155, L. II du Code civil). Mais tant que les offres réelles n'ont pas été acceptées par le créancier, le débiteur peut les retirer; s'il les retire, ses codébiteurs et ses cautions ne sont pas libérés (art. 159). Pour le même motif, il faut en dire autant des hypothèques. Les garanties ne sont définitivement éteintes que lorsque le créancier a accepté la consignation ou que le débiteur a obtenu un jugement passé en force de chose jugée déclarant ses offres et sa consignation valables (art. 160).

c) *Elle doit être valable et régulière.* — Si les causes qui ont produit l'extinction de l'obligation sont nulles, annulables ou résolubles, l'extinction elle-même est sujette à nullité, annulabilité, ou résolution. Car on ne pourrait admettre que l'extinction de l'obligation eût lieu quand la cause (par exemple le paiement) en aurait été déclarée nulle et serait considérée comme non avenue. Or, quand l'extinction de la créance est rétroactivement anéantie, au point qu'elle est considérée comme n'étant jamais survenue, celle de l'hypothèque, qui n'en est que la conséquence, ne peut, à son tour, avoir été réalisée. Illustrons notre pensée par un exemple : le débiteur a succédé au créancier hypothécaire. La créance est éteinte par confusion; les hypothèques sombrent par voie de conséquence. Plus tard, le débiteur fait rescinder (par exemple pour violence) l'acceptation qu'il a faite de la succession. La confusion, cessant ainsi *ex antiqua causa*, est considérée comme si elle n'avait jamais existé. Les choses sont donc remises à l'état; la créance, avec ses garanties hypothécaires, est, à son tour, considérée comme n'ayant jamais été éteinte.

En résumé, l'extinction totale, définitive, valable et régulière de l'obligation principale éteint, par voie de conséquence, les hypothèques y attachées. Toutefois, ce principe, malgré son allure générale, souffre quelques exceptions qu'il importe de relever. Elles concernent :

1. *Le paiement avec subrogation* (art. 147 à 150, L. III, C. civ.). Quand la dette est payée par le débiteur, avec son propre argent, elle est éteinte et son extinction entraîne celle de tous les accessoires. Logiquement, il devrait en être de même lorsqu'elle est payée par un tiers ou par le débiteur avec des fonds empruntés à un tiers et à cet effet. Il n'en est rien cependant. La loi, dans le but d'encourager le tiers à venir au secours d'un débiteur malheureux et obéré, admet la théorie de la subrogation,

dont l'effet est de mettre, moyennant une cession fictive, le tiers dont l'argent a servi à la libération du débiteur aux lieu et place de l'ancien créancier, à l'investir de tous les droits, actions, privilèges et hypothèques et cautionnements attachés à la créance éteinte.

2. *La novation* (art. 163 à 173, L. III, C. civ.). — La novation est un mode d'extinction des obligations ⁽¹⁾. En conséquence, elle éteint la créance qui en est l'objet. Or, l'extinction de la créance doit entraîner celle de tous les accessoires, notamment celle des hypothèques. *Accessorium sequitur principale*. Cependant, l'article 170, livre III du Code civil, autorise les parties à détacher, par une stipulation expresse, les hypothèques et les privilèges de la créance qu'ils éteignent et à en faire les accessoires de la créance nouvelle.

3. *La compensation* (art. 181 à 191, L. III, C. civ.). — Aux termes de l'article 182 du livre III du Code civil, la compensation s'opère de plein droit, par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs. Partant, lorsque deux personnes sont débitrices l'une envers l'autre, dans des conditions telles que la compensation puisse légalement s'accomplir, leurs créances s'éteignent automatiquement avec tous les accessoires. Cependant, l'article 191 du livre III du Code civil prévoit une exception en faveur de celui qui a payé la dette qui était, de droit, éteinte par la compensation, lorsque d'ailleurs il avait une juste cause d'ignorer la créance qui devait compenser sa dette. La loi tient compte de l'erreur, en quelque sorte invincible, dans laquelle se trouvait le débiteur, pour le relever de tous les effets de la compensation et lui restituer son ancienne action avec les hypothèques et autres accessoires qui y étaient attachés.

(1) Sur la théorie juridique de la novation, voir *Etudes sur le Droit cambiaire*, par P. JENTGEN, pp. 37 et suiv.

2^o Perte totale de l'immeuble grevé.

L'hypothèque est un droit réel et, comme tel, réside dans la chose grevée (*ius in re*); l'anéantissement de celle-ci doit donc entraîner sa perte. Mais il suffit que la moindre parcelle de l'immeuble subsiste pour que l'hypothèque entière y reste attachée. C'est une conséquence de l'indivisibilité hypothécaire. *Est tota in toto et tota in quolibet parte*. Quand y a-t-il perte totale de l'immeuble grevé ? Le décret hypothécaire ne s'explique pas sur cette question; il en abandonne donc la solution à l'appréciation du juge. Nous croyons que, par analogie avec l'article 194 du livre III du Code civil, l'expression « perte totale de l'immeuble grevé » doit être prise dans un sens général. Dès lors, elle comprend :

a) *La destruction matérielle de l'immeuble.* — Ce cas appelle des réserves. En effet, les droits réels immobiliers, tels l'usufruit, l'emphytéose, la superficie, etc., ne sont, envisagés en eux-mêmes et abstraction faite du fonds qu'ils grèvent, que des êtres de raison, des biens incorporels et, par conséquent, non susceptibles de destruction matérielle. Mais, en fait, leur sort est attaché à celui de la propriété, dont ils sont les démembrements inséparables, avec laquelle ils vivent et périssent. Or, la propriété elle-même n'a pas d'existence en dehors de l'objet sur lequel elle porte. Dès lors, la perte de la chose corporelle entraîne immédiatement celle de la propriété et médiatement celle de tous ses démembrements. De plus, le cas considéré est d'une portée plus théorique que pratique, du moins lorsqu'il s'agit d'une hypothèque grevant un immeuble par sa nature. Car la perte matérielle totale de pareil immeuble, d'un fonds, par exemple, ne peut résulter que de cataclysmes en dehors de toute prévision normale.

b) *La destruction civile de l'immeuble.* — La législation congolaise assure aux immeubles qui entrent dans

le régime de la propriété privée une existence individuelle. Elle ordonne, pour chacun d'eux, la délivrance d'un certificat d'enregistrement qui en indique le propriétaire, la situation, la superficie, en fait la description, en porte le croquis, en mentionne les charges réelles et en constitue, en quelque sorte, la carte d'identité. On peut donc admettre que l'immeuble a perdu son existence juridique au Congo, qu'il a péri civilement, lorsque, pour un motif quelconque, il a été rayé du livre et du certificat d'enregistrement sur lesquels il était inscrit. L'article 25 du décret hypothécaire fournit un exemple de perte civile de l'immeuble grevé :

En ce qui concerne les droits réels immobiliers, leur perte civile réside dans le « remembrement » de la propriété par l'écoulement du temps pour lequel ils étaient constitués ou qui forme la limite légale de leur existence.

Donc, seule la perte, totale, matérielle ou civile, de l'immeuble entraîne l'extinction de l'hypothèque dont il est grevé. Il n'en faut pas conclure cependant que le créancier hypothécaire soit forcé d'assister impuissant au dépérissement progressif de la chose qui garantit son droit. Le législateur a pris des mesures énergiques pour mettre le créancier à l'abri des risques ou dommages que peut lui causer la perte, même partielle, de l'immeuble grevé. Ces mesures sont au nombre de trois.

1. Aux termes de l'article 30 du décret du 15 mai 1922, si les immeubles grevés d'une hypothèque conventionnelle périssent ou éprouvent de telles dégradations, qu'ils deviennent insuffisants pour la sûreté du créancier, celui-ci a le droit de demander au débiteur un supplément d'hypothèque, à défaut duquel la créance est immédiatement exigible.

Il résulte de cette disposition combinée avec celle de

l'article 86, livre III du Code civil, qu'une distinction s'impose :

a) Perte ou détérioration survenue par la faute du débiteur. Le créancier peut, dès que le débiteur a diminué les sûretés stipulées dans le contrat, exiger à son gré, soit le remboursement de sa créance, soit des sûretés supplémentaires.

b) Perte ou détérioration survenue par cas fortuit. Le créancier ne peut demander que des garanties supplémentaires, et encore faut-il que les dégradations soient telles que l'immeuble est devenu insuffisant pour la sûreté de la créance. Ce n'est qu'à défaut de recevoir satisfaction qu'il peut demander le remboursement immédiat de sa créance.

2. L'article 34 du décret du 15 mai 1922 accorde au créancier une action en indemnité pour toutes détériorations de l'immeuble qui procèdent du fait ou de la négligence du tiers détenteur et qui ont causé un préjudice.

3. Toute indemnité quelconque due au propriétaire à raison de la perte ou de la détérioration d'un immeuble hypothéqué est subrogée de plein droit au bien grevé (art. 2, décret du 15 mai 1922).

Il résulte de la généralité des termes choisis par le législateur que la subrogation réelle introduite par l'article susmentionné a lieu, quelle que soit la cause de l'indemnité. Peu importe que celle-ci soit due par l'assureur ou par quelqu'un qui aurait encouru une responsabilité délictuelle, quasi-délictuelle ou contractuelle, la loi ne distingue pas : dans toutes ses hypothèses l'indemnité est subrogée à l'immeuble grevé et affectée, par préférence, au paiement des créances hypothécaires.

3° Renonciation du créancier à son hypothèque.

Certes, les conventions ne peuvent être révoquées que du consentement mutuel des parties ou pour les raisons que la loi autorise. Mais il n'en est pas de même des droits réels; ils sont la propriété de leur titulaire. Celui-ci en est le maître absolu; il peut en user, en tirer tout le profit possible et même en disposer suivant son bon plaisir. Or, la renonciation n'est autre chose qu'un mode de disposition. Le créancier a donc la faculté de renoncer à l'hypothèque qui garantit sa créance et, s'il en use, le droit réel est éteint. Il importe de ne pas confondre la renonciation à l'hypothèque avec la remise de la dette, qui, elle aussi, peut avoir pour effet l'extinction de l'hypothèque. Il existe entre ces deux actes des différences essentielles :

a) La remise de la dette n'est parfaite qu'après avoir été acceptée par le débiteur; jusque-là elle ne constitue qu'une simple offre de libéralité. La renonciation, quoiqu'elle puisse être le résultat d'une convention, est cependant un acte auquel le décret du 15 mai 1922 attache un effet extinctif de l'hypothèque, sans égard à l'attitude du débiteur.

b) La remise peut être réelle ou personnelle. Elle est réelle lorsqu'elle éteint la dette d'une façon absolue, sans restriction à telle personne déterminée; elle est personnelle lorsque ses effets sont limités à certaines personnes désignées par le remettant. La renonciation est nécessairement réelle, en ce sens qu'elle opère toujours l'extinction totale de la garantie immobilière.

L'article 47 du décret hypothécaire, après avoir donné la renonciation parmi les causes d'extinction des hypothèques, ajoute : « la renonciation ne peut être faite que par celui qui a la capacité d'aliéner les immeubles ».

Rien n'est plus logique ni plus conforme aux principes. En effet, l'hypothèque est un droit réel immobilier, un

démembrement de la propriété. Son titulaire est donc, en quelque sorte et jusqu'à concurrence de son droit, propriétaire de l'immeuble grevé. Pour renoncer à son droit, c'est-à-dire pour en disposer, il doit donc avoir la capacité d'aliéner les immeubles. Remarquons toutefois que si la renonciation avait le caractère d'une libéralité, la simple capacité d'aliéner serait insuffisante. Il faudrait alors, dans le chef du renonçant, capacité d'aliéner à titre gratuit.

Quelle forme doit affecter la renonciation ?

La renonciation a pour effet de faire repasser un démembrement de la propriété du patrimoine du créancier dans celui du propriétaire; elle est donc, au fond, une espèce d'aliénation immobilière. Faut-il en conclure que, pour être valable, elle doit être constatée par acte authentique ? Tel n'est pas notre avis. En effet, d'une part, suivant l'article 38 du livre II du Code civil, les formes prévues par le décret du 6 février 1920 ne régissent que les mutations de propriété immobilière et ne s'appliquent pas à celles des démembrements de la propriété; pour celles-ci, il est renvoyé aux dispositions propres à ces matières. D'autre part, le décret hypothécaire est muet à ce sujet. Certes, il ordonne que l'acte portant consentement à la radiation soit passé sous forme authentique; mais autre chose est consentir à la radiation et autre chose renoncer à l'hypothèque : la renonciation à l'hypothèque est au consentement à la radiation comme la cause est à l'effet; la première est antérieure au second et le motive. Etant des actes parfaitement différents, ils doivent obéir à des règles diverses. Dans le silence de la loi, le droit commun exerce son empire. Or, d'après le droit commun, aucune condition de forme spéciale n'est requise pour la validité des renonciations. En conséquence, la renonciation à l'hypothèque peut assumer n'importe quelle forme; elle peut être expresse et même tacite.

Pour qu'elle sorte tous ses effets, il suffit qu'elle soit telle que la volonté de renoncer ne puisse être révoquée en doute.

4^e Radiation de l'inscription.

Habitués aux concepts de la législation métropolitaine, nous sommes surpris, de prime abord, de voir la radiation rangée parmi les causes d'extinction des hypothèques. Mais il ne faut pas perdre de vue qu'en Belgique l'inscription et la radiation des hypothèques ont un caractère et des effets radicalement différents de ceux qu'elles assument au Congo. D'après la loi belge, l'hypothèque naît de la convention constitutive; elle existe, elle est valable, elle produit même des effets entre parties indépendamment de l'inscription; celle-ci n'a d'autre objet que d'assurer au créancier ses droits de préférence et de suite (LAURENT, *Principes de Droit civil*, t. 31, n^o 149).

En consentant à la radiation, le créancier ne renonce donc nullement au droit réel d'hypothèque, qui, lui, dérive du contrat.

Sous l'empire de la législation congolaise, la convention constitutive est impuissante à engendrer le droit réel d'hypothèque; elle ne donne naissance qu'à une simple créance : le droit de prendre inscription. Le véritable acte générateur du démembrement de la propriété, c'est l'inscription faite par le conservateur T. F. sur le certificat d'enregistrement. Sans l'inscription, l'hypothèque, non seulement n'assure pas au créancier ses droits de préférence et de suite, mais elle est inexistante, elle ne peut produire aucun effet, pas même entre parties (art. 19, décret du 15 mai 1922).

Dès lors, il est facile de comprendre que la radiation peut, dans certains cas, être par elle-même extinctive du droit réel d'hypothèque. Elle le peut, en effet, chaque fois que l'anéantissement de l'hypothèque n'est pas un fait accompli au moment où elle se produit. Examinons dans

quelles conditions cette hypothèse peut se réaliser; procédons par élimination. Il faut exclure, tout d'abord, le cas où le consentement à radiation n'est donné qu'après le paiement de la dette. Dans ce cas, en effet, l'extinction de la créance a provoqué celle de l'hypothèque par voie de conséquence, et la radiation ne peut plus atteindre un droit qui a cessé d'exister. Il en est de même en cas de renonciation à l'hypothèque ou de péremption. Quant à la purge hypothécaire, elle consiste dans une série de formalités qui font un ensemble indivisible et dont la radiation n'est que le couronnement. Reste un seul cas : celui où la radiation est consentie à un moment où rien n'a encore porté atteinte à l'hypothèque et dans le seul but de permettre à d'autres créanciers inscrits d'améliorer leur rang de priorité. Peut-on dire alors, comme on le ferait en présence de la législation métropolitaine, que la radiation n'enlève pas au créancier son droit réel d'hypothèque, qu'elle ne le prive que de ses droits de suite et de préférence ? Certes non. Au Congo, c'est l'inscription qui crée l'hypothèque en opérant le démembrement de la propriété. Radier l'inscription c'est supprimer la cause de la sûreté réelle, c'est éteindre celle-ci par le « remembrement » inévitable de la propriété. Objectera-t-on qu'en pareil cas le consentement à radiation se confond avec la renonciation à l'hypothèque ? La négative nous paraît manifeste. Ces deux actes se distinguent tant par le but qu'ils poursuivent que par les effets qu'ils produisent. Celui qui renonce à l'intention d'abdiquer sa garantie réelle définitivement. Vainement voudrait-il inscrire de nouveau en vertu de l'ancien contrat constitutif : son droit de prendre inscription est devenu caduc, faute d'objet, au moment de la renonciation. Par contre, le consentement à radiation n'a d'autre objet que de renoncer provisoirement, au profit d'autres créanciers inscrits, aux avantages de l'inscription, aux droits de suite et de préférence; il n'emporte

pas, sauf stipulation expresse contraire, la renonciation au droit en vertu duquel l'inscription a été effectuée (art. 63, décret du 15 mai 1922). Et s'il entraîne la perte du droit réel d'hypothèque, ce n'est qu'à raison de la nature particulière de l'inscription dans une législation dominée par les principes fondamentaux de l'Acte Torrens.

2. CAUSES D'EXTINCTION D'INTÉRÊT PUBLIC.

Outre les causes d'extinction découlant naturellement de la disparition d'un élément essentiel à la formation de l'hypothèque, le législateur en a prévu d'autres qui reposent sur des raisons d'intérêt public. Tantôt elles ont pour objet d'affranchir la circulation des immeubles d'entraves qui menacent de provoquer des engorgements préjudiciables à la prospérité publique, tantôt leur but est de débarrasser les certificats d'enregistrement d'une multitude d'inscriptions devenues superflues et dont la perpétuité compromettrait les bienfaits de la publicité des hypothèques.

Ces causes d'extinction sont :

- 1° la péremption;
- 2° la purge;
- 3° le report des hypothèques sur le prix dans les cas prévus par la loi.

Nous en soumettrons le mécanisme à une inspection rapide dans les limites du cadre étroit de ce travail.

1° La péremption.

Aux termes de l'article 59 du décret du 15 mai 1922, l'inscription conserve l'hypothèque pendant quinze années. Elle cesse de produire ses effets si, avant l'expiration de ce délai, le conservateur n'a, à la réquisition du créancier, mentionné sur le certificat inscrit au livre d'enregistrement que l'inscription est renouvelée.

» Cette mention vaut le renouvellement. »

L'expression « conserve l'hypothèque pendant quinze années » ne signifie pas que, par le seul effet de l'inscription, l'hypothèque doit durer quinze ans. Pareille interprétation judaïque heurterait à la fois le texte et l'esprit de la loi. Elle en heurterait le texte, parce que le décret hypothécaire a organisé d'autres causes d'extinction qui peuvent précéder la péremption dans le temps et entraîner l'anéantissement de l'hypothèque malgré l'existence de l'inscription. Elle en heurterait l'esprit parce que la loi n'a évidemment d'autre but que de fixer une limite extrême soit à la vie de l'hypothèque, soit à la durée de l'inscription. Notons, à ce sujet, qu'il existe une certaine analogie entre la péremption et la radiation : toutes deux sont de véritables causes d'extinction du droit réel d'hypothèque, lorsque, au moment où elles se produisent la garantie immobilière subsiste; elles ne sont qu'une simple formalité de régularisation ou de débarras des registres lorsque cette garantie s'est éteinte auparavant. Donc, à défaut d'extinction par une des causes prévues par la loi, l'inscription conserve l'hypothèque pendant quinze années. Pourtant la sûreté immobilière ne doit pas nécessairement s'éteindre au bout de cette période. Si, dans le délai de quinze ans le créancier renouvelle l'inscription, il conserve son droit pour une nouvelle période de même durée. Et ainsi de suite, par des renouvellements successifs, l'existence de l'hypothèque peut être prolongée indéfiniment. Mais si l'inscription n'a pas été renouvelée en temps utile, elle « cesse de produire ses effets ». Or, les effets de l'inscription, en droit congolais, ne résident pas seulement dans le rang de priorité conféré à la créance et dans le droit de suite; son effet primordial est dans la naissance même de l'hypothèque. Partant, le créancier qui n'a pas renouvelé l'inscription en temps utile est dépouillé du bénéfice total de sa garantie réelle. Certes, il n'a pas, du moins en principe, encouru la déchéance de son droit de prendre inscription, mais « toute inscrip-

tion renouvelée après l'expiration du délai de quinze ans ne vaut que comme inscription première » (art. 59, §3).

Nous venons de voir que, d'une part, l'inscription non renouvelée dans le délai de quinze ans CESSE DE PRODUIRE SES EFFETS et que, d'autre part, la nouvelle inscription, prise après l'accomplissement de la péremption, ne vaut que comme INSCRIPTION PREMIÈRE. Faut-il en conclure que l'inscription périmée est censée n'avoir jamais été prise; que le créancier est placé dans la situation défavorable de celui qui aurait négligé d'inscrire ? (Voir pour l'affirmative, en droit belge, LAURENT, *Principes de Droit civil*, t. 31, n° 121). Tel n'est cependant pas notre sentiment. Si nous admettions l'implacable rigueur de pareille interprétation, il faudrait refuser la faculté de renouveler l'inscription à tous ceux dont le droit est enfermé dans un délai étant expiré au moment où la péremption se produit. Il faudrait aussi la refuser à tout créancier, lorsque l'immeuble aurait été enregistré au nom d'un nouveau propriétaire, MÊME PENDANT LE DÉLAI DE QUINZE ANS, car il n'est pas douteux que le créancier qui aurait absolument négligé de prendre inscription ne pourrait plus en prendre dans cette hypothèse. Or, semblable refus serait contraire aux termes formels de l'article 59, § 4, du décret hypothécaire, qui porte : « Le renouvellement d'une inscription première ne peut plus être effectué si DEPUIS LA PÉREMPTION de cette inscription l'immeuble a été inscrit au nom d'un nouveau propriétaire. »

D'ailleurs, l'expression « cesse de produire ses effets » n'est-elle pas exclusivement orientée vers le temps futur ? Ne signifie-t-elle pas que les effets de l'inscription ne continueront plus à se produire dans l'avenir ? L'inscription est une source de droit qui sera désormais tarie, mais que rien ne peut empêcher d'avoir coulé dans le passé. Nous ne pouvons donc admettre que la péremption agisse à l'instar d'une condition résolutoire et fasse considérer l'inscription comme nulle et non avenue.

Aussi, faut-il distinguer, à notre avis, entre les effets découlant de l'existence du droit réel d'hypothèque, comme les droits de suite et de préférence, et ceux attachés au simple fait de l'inscription ou à son défaut, comme les déchéances prononcées contre ceux qui n'ont pas respecté les délais légaux : les premiers cessent par la péremption, les seconds restent acquis au créancier. Le motif en est à la fois simple et désisif : la péremption, éteignant le droit réel d'hypothèque, doit nécessairement interrompre les effets qui en dérivent; mais elle ne peut effacer le fait même que l'inscription a existé ni, par conséquent, enlever le bénéfice au créancier.

De ces considérations, il résulte que l'inscription renouvelée après la péremption ne rend pas à la créance hypothécaire le rang qu'elle avait; sa priorité sera réglée, conformément au droit commun, par la date de la nouvelle inscription (art. 22, décret du 15 mai 1922).

Mais quant aux déchéances édictées contre les créanciers qui ne se conforment pas aux délais légaux, elles ne sont pas encourues :

Le sauveteur pourra renouveler son inscription, bien qu'il ne soit plus dans le délai de quatre mois prévu par l'article 9;

La Colonie pourra renouveler l'hypothèque du Trésor, bien que le délai de deux ans fixé à l'article 10 soit expiré;

Tout créancier pourra renouveler son inscription, bien que le constituant soit décédé depuis plus de quatre mois (art. 21, décret du 15 mai 1922); bien que, durant le délai de quinze ans, l'immeuble ait été enregistré au nom d'un nouveau propriétaire.

Cependant, la loi prévoit un cas où la péremption entraîne la perte du droit de prendre inscription : lorsque depuis la péremption de l'inscription, l'immeuble a été enregistré au nom d'un nouveau propriétaire. Nous

croyons que cette disposition n'est qu'exemplative et que, par analogie de motifs, il faut l'étendre à tous les cas où un obstacle légal au renouvellement de l'inscription a surgi depuis la péremption, par exemple, faillite du débiteur hypothécaire.

Quant à la forme du renouvellement, elle est simple et rapide : le créancier n'a qu'à adresser une requête au conservateur T. F., et celui-ci mentionne aussitôt sur le certificat dressé au livre d'enregistrement que l'inscription est renouvelée.

2° La purge.

La purge est organisée au Congo par les articles 49, 50 et 51 du décret du 15 mai 1922.

Elle est un bénéfice accordé à l'acheteur en cas de vente volontaire, au donataire ou au copermutant d'un immeuble, consistant dans la faculté de se libérer des hypothèques dont la chose est grevée, non pas en payant aux créanciers le montant total de leurs créances, mais en consignat le prix de l'immeuble ou une somme représentative de sa valeur réelle, cette consignation étant acceptée par le créancier.

Elle repose donc sur un véritable arrangement entre les débiteurs hypothécaires et les créanciers, organisé par la loi dans le double but de venir au secours du tiers détenteur pour le libérer d'une menace d'expropriation suspendue sur sa tête, et d'affranchir l'immeuble de l'entrave que l'hypothèque apporte à la circulation.

Voici comment il y est procédé :

Dans l'année du transfert, le nouveau propriétaire consigne le prix (en cas de vente) ou la valeur de l'immeuble (en cas de donation ou d'échange) en mains du conservateur T. F. et requiert celui-ci de notifier, par exploit d'huissier, l'existence du dépôt à tous les créanciers inscrits. Afin que ceux-ci puissent prendre un parti en connaissance de cause, le tiers détenteur requiert aussi le

conservateur T. F. de joindre à sa notification tous les documents utiles, c'est-à-dire :

- 1° la copie de l'acte qui a servi de base à la mutation;
- 2° un extrait du certificat inscrit au livre d'enregistrement.

Cette notification met les créanciers en demeure de choisir entre ces deux partis :

a) Accepter la somme offerte. Leur silence prolongé durant les quatre mois qui suivent la notification vaut acceptation tacite. Alors le conservateur raie d'office du nouveau certificat les inscriptions en cause.

b) Requérir le conservateur T. F. de mettre l'immeuble aux enchères et adjudication publiques. Dans ce cas, le conservateur T. F. arrête, dans le mois, le cahier des charges et fait procéder à la vente dans les trois mois. Si, lors de la vente publique, il n'est pas offert un prix supérieur à celui jugé insuffisant, l'immeuble n'est pas adjugé, les frais des formalités restent à la charge du créancier qui les a provoqués et le conservateur T. F. raie d'office du nouveau certificat les inscriptions en cause. Si, au contraire, un prix supérieur est atteint, l'immeuble est adjugé et le prix de l'adjudication en fixe définitivement la valeur; l'adjudicataire n'est pas tenu de passer par une procédure nouvelle de purge.

L'article 49, alinéa 1, du décret hypothécaire énumère les modes d'acquisition qui peuvent donner lieu à purge en faveur de nouveaux acquéreurs. Cette énumération est-elle limitative ? Ou, pour poser autrement la question, en dehors de ceux prévus par la loi, existe-t-il d'autres cas dans lesquels la purge est autorisée ? Le nouveau propriétaire est-il nécessairement admis au bénéfice de la purge par le seul fait d'être acheteur, donataire ou copermutant ?

Pour chercher la solution de ces problèmes, il faut remonter aux principes qui dominent la matière. La purge force le créancier à recevoir un paiement anticipé et souvent partiel. Or, aux termes de l'article 142, livre III du Code civil, le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible. En conséquence, le bénéfice de la purge n'est pas compatible avec la situation de celui qui est tenu personnellement envers le créancier hypothécaire. La loi n'a pas pu l'autoriser à violer la foi promise. D'où un premier point acquis : peuvent seuls purger les « tiers détenteurs », c'est-à-dire ceux qui, tout en étant propriétaires de l'immeuble grevé, sont cependant étrangers au contrat générateur de la créance garantie. Mais cette qualité à elle seule n'est pas suffisante; une autre est exigée à la fois par le texte et par l'esprit de la loi : celle de « nouveau propriétaire » (art. 49, alinéa 2). En organisant la purge, le législateur a voulu secourir ceux qui ont acquis une propriété grevée d'hypothèques, en leur permettant de s'affranchir de la menace d'éviction suspendue sur leur tête. En même temps, il a voulu favoriser la circulation des immeubles, considérant qu'on n'achète pas lorsqu'on est menacé d'expropriation. Par l'expression « nouveau propriétaire » il ne vise donc que celui qui, acquérant un immeuble grevé d'hypothèques, a un intérêt légitime à le purger.

Des considérations qui précèdent il résulte que l'énumération faite par l'article 49 n'est ni limitative, ni impérative. Dès que les deux qualités de tiers détenteur et de nouveau propriétaire sont réunies dans le chef de quelqu'un, il est admis au bénéfice de la purge; par contre, il en est exclu lorsque l'une ou l'autre de ces qualités lui fait défaut, même s'il avait acquis l'immeuble par un des modes d'acquisition prévus à l'article 49 du décret hypothécaire.

Ainsi, par exemple, est autorisé à purger le légataire à titre particulier, bien qu'il ne rentre pas dans l'énumération de l'article 49; et n'est pas admis au bénéfice de la purge, bien que compris dans cette énumération, le donataire d'une universalité de biens.

3° Le report des hypothèques sur le prix dans les cas prévus par la loi.

Il est des cas où la simple aliénation affranchit l'immeuble des hypothèques qui le grèvent, sans que les créanciers reçoivent d'autres garanties que celles résidant dans les formalités plus ou moins satisfaisantes qui entourent l'aliénation.

Aux termes de l'article 48 du décret hypothécaire, les aliénations qui produisent cet effet sont la vente d'un immeuble sur saisie ou en vertu de la clause de voie parée, comme aussi l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Les hypothèques sont reportées sur le prix et celui-ci est réparti parmi les créanciers suivant leur rang de préférence.

Voici comment il est procédé : dans le mois du transfert, le nouvel acquéreur consigne le prix et la valeur des charges en mains du conservateur T. F. Celui-ci notifie, par exploit d'huissier, aux créanciers inscrits l'existence du dépôt ainsi que les conditions dans lesquelles il a été effectué. Il joint à cette notification la liste des créanciers inscrits. La notification met les créanciers en demeure de prendre l'un des partis suivants :

a) Accepter purement et simplement la situation qui leur est créée. Leur silence prolongé durant les trois mois qui suivent la notification vaut acceptation tacite. Le conservateur T. F. raie alors d'office des nouveaux certificats les inscriptions en cause.

b) Faire opposition entre les mains du conservateur T. F. Celui-ci renvoie alors les créanciers à se pourvoir

devant le tribunal et, la contestation vidée, raie du nouveau certificat les inscriptions en cause.

Il est à remarquer que les créanciers n'ont pas, comme en cas de purge, le droit de requérir le conservateur des titres fonciers de mettre l'immeuble aux enchères et adjudication publiques. Dans l'espèce, semblable droit serait inutile et frustratoire, soit parce que le prix de l'immeuble a été nécessairement porté à son maximum, soit parce que l'immeuble, étant entré dans le domaine public, n'est plus dans le commerce.

Reste à examiner un dernier point : l'article 48 du décret hypothécaire fait-il l'énumération limitative des aliénations qui opèrent, de plein droit, le report des hypothèques sur le prix ? Au Congo, la question s'est posée au sujet de la vente des immeubles d'une faillite par le curateur. En discutant cette espèce, nous tâcherons de trancher implicitement le principe.

Les deux systèmes suivants ont été soutenus :

Premier système.

La vente des immeubles d'une faillite, par le curateur, doit être assimilée aux ventes volontaires. En conséquence, les hypothèques ne sont pas reportées sur le prix comme dans les cas visés à l'article 48 du décret hypothécaire, mais sont sujettes à purge conformément à l'article 49.

Cette opinion a été soutenue au Congo, avant l'avènement du décret du 27 juillet 1934 organisant le régime des faillites; elle reposait en ordre principal sur des arguments déduits d'une prétendue insuffisance législative en cette matière. Dans la Métropole, disait-on, le législateur a pris des mesures adéquates pour garantir les intérêts des créanciers hypothécaires dans les faillites, mesures qui ont ce double résultat que :

1. l'immeuble est vendu au plus haut prix;
2. le prix revient aux créanciers hypothécaires, à concurrence de leurs droits.

On peut dire qu'en Belgique le créancier hypothécaire est si bien protégé dans les faillites, qu'il n'a vraiment pas d'intérêt à conserver son droit réel immobilier après la vente du bien grevé. Sans inconvénient, l'hypothèque peut être reportée sur le prix. Mais il n'en est pas de même au Congo : la législation, imprécise et rudimentaire, n'y assure pas au créancier hypothécaire une protection aussi efficace ⁽¹⁾. Ce n'est donc pas par inadvertance que le législateur congolais n'a pas compris la vente considérée dans l'énumération des opérations qui entraînent de plein droit la purge hypothécaire, mais parce qu'il voulait l'en exclure et avait de bonnes raisons d'agir de la sorte. Non seulement, il tenait compte de l'insuffisance de l'ordonnance congolaise sur les faillites, mais il estimait aussi que le curateur, surveillé et conseillé par le juge, ne manquerait pas en fait de prendre ses dispositions, soit pour désintéresser le créancier hypothécaire avant la vente, soit pour obtenir de ce créancier qu'il renonce à son hypothèque contre l'assurance de toucher le prix de vente à concurrence du montant de sa créance.

Cette opinion n'attaquait pas de face et n'essayait pas de résoudre le point crucial du problème, savoir si l'énumération de l'article 48 du décret hypothécaire est limitative ou exemplative.

Deuxième système.

La vente des immeubles d'une faillite, par le curateur, opère le report des hypothèques sur le prix, tout comme la vente des immeubles sur saisie, celle en vertu de la clause de voie parée ou celle par expropriation pour cause d'utilité publique (art. 48 du décret hypothécaire).

L'article 48 du décret hypothécaire prévoit trois cas dans lesquels la vente des immeubles hypothéqués opère la purge des hypothèques, par le report de celles-ci sur le

⁽¹⁾ Voir, à ce sujet, *Le Régime des Faillites au Congo belge*, par P. JENTGEN, pp. 3 et suiv.

prix. Les hypothèques sont rayées d'office par le conservateur des titres fonciers et les créanciers ne conservent d'autres droits que de prendre part au partage du prix, chacun dans l'ordre de sa priorité et à concurrence du montant de sa créance. Ces cas sont la vente de l'immeuble sur saisie, celle faite en vertu de la clause de voie parée et celle pratiquée par expropriation pour cause d'utilité publique.

Ce qui caractérise ces ventes, c'est que, d'une part, elles ne sont pas librement consenties par le propriétaire, mais subies par lui. Ce sont, au fond, des ventes forcées. D'autre part, elles ont été entourées par le législateur de formalités garantissant au créancier hypothécaire la bonne fin de sa créance. Soumettre, dans ces cas, l'extinction des hypothèques à la procédure de purge prévue par l'article 49 du décret du 15 mai 1922, c'eût été d'un formalisme exagéré et frustratoire.

Or, un cas parfaitement analogue est celui de la vente des immeubles d'une faillite par le curateur; c'est une vente « forcée » dans la plus pure acception de l'expression. Le jugement déclaratif de la faillite dessaisit le failli de l'administration de ses biens et lui retire tout pouvoir d'en disposer. Le curateur fait procéder à la vente sans l'intervention du failli, sans se préoccuper de son adhésion et même malgré lui (*Pandectes belges*, v° Radiation, n° 1180). Quant aux formalités qui entourent ce genre de vente et qui ont pour objet de garantir les droits tant du failli que de la masse et des créanciers hypothécaires, elles pouvaient être considérées comme suffisantes même sous l'empire de l'ancienne législation congolaise. Elles le sont en tout cas aujourd'hui après avoir été clairement déterminées et mises au point par le décret du 27 juillet 1934 (art. 82 et 83).

Il est donc logique d'assimiler, pour ce qui concerne la purge hypothécaire, la vente des immeubles d'une faillite par le curateur aux opérations mentionnées par

l'article 49 du décret du 15 mai 1922. Et ce que la logique commande, le législateur ne le défend nullement. Car rien, ni dans le décret lui-même, ni dans les travaux préparatoires, ne permet de croire que la disposition considérée aurait un caractère limitatif. En citant expressément la vente sur saisie immobilière, celle sur clause de voie parée et celle par expropriation pour cause d'utilité publique, le législateur n'a fait que signaler le *plerumque fit*. S'il avait voulu exclure des cas analogues et qui raisonnablement doivent leur être assimilés, il n'aurait pas manqué de le dire clairement.

Mais il y a plus : Refuser d'appliquer, en cas de ventes d'immeubles de faillites par le curateur, la radiation d'office prévue par l'article 48 du décret hypothécaire, c'est admettre la possibilité tout au moins de recourir à la procédure de purge prévue par l'article 49. Or ce texte ne vise que les ventes volontaires. Bien qu'il n'exclue pas, à son tour, une interprétation extensive, on ne peut cependant pas aller à l'encontre de ses termes formels, en rangeant parmi les ventes volontaires auxquelles il s'applique une vente indiscutablement forcée. Ce ne serait plus interpréter la loi, mais la faire. Dès lors, de deux choses l'une : ou les hypothèques dont il s'agit ne peuvent être purgées du tout, ce qui mettrait les immeubles grevés pratiquement hors du commerce, ou il faut leur accorder le bénéfice de l'article 48. Poser le dilemme en ces termes, c'est le résoudre.

Du reste, les formalités de la purge ont pour but de faire connaître aux créanciers inscrits une aliénation amiable qu'ils ignorent et de leur permettre d'élever le prix au-dessus du chiffre fixé conventionnellement à leur insu et sans leur contrôle (BOITARD, *Leçons de Procédure civile*, t. II, n° 967). Or la faillite est essentiellement publique. La vente de ses immeubles s'opère au vu et au su des créanciers, que rien n'empêche d'y participer et de faire monter le prix au plus haut point possible. Des

enchères nouvelles qui viendraient s'ajouter aux premières enchères et, le cas échéant, à la surenchère du dixième ne trouveraient pas de justification raisonnable.

Enfin, le décret hypothécaire s'inspire autant que possible des dispositions de la loi belge du 16 décembre 1851, mais en essayant d'en améliorer les dispositions soit dans la forme, soit même dans le fond, grâce à l'expérience acquise et aux travaux de la doctrine (*Rapport C. C., Bul. Off. 1922, p. 466*). Sans doute, les articles 48 et 49 en discussion marquent un progrès sur la loi belge, une véritable amélioration, en indiquant, dans un texte clair et concis, les règles assez confuses de la loi de 1851 et de la loi du 15 août 1854 sur la procédure. Mais rien ne nous autorise à croire que l'énumération donnée par ces articles soit limitative; nous sommes même certain du contraire, puisque nous nous trouvons en présence d'un cas qui n'est signalé expressément ni par l'un ni par l'autre. Dès lors, quand il s'agit de déterminer sous lequel de ces articles 48 ou 49 il faut ranger l'espèce considérée, il faut remonter aux sources dont s'est inspiré le législateur belge. Or, il est certain que la Doctrine et la Jurisprudence belges rangent la vente des immeubles d'une faillite parmi les ventes forcées et l'assimilent à celles des immeubles saisis (*Pandectes belges, v° Radiation, n° 1181*).

LISTE DES OUVRAGES CONSULTÉS.

- BOITARD et COLMET-DAAGE, Leçons de Procédure civile.
- CROCKAERT, P. et LEGER, CH., La Charte des Propriétaires d'Appartements d'après la loi du 8 juillet 1924 sur la propriété.
- DUPONT, C., Aperçu du Régime hypothécaire congolais (*Les Nouvelles, Droit colonial*, t. IV).
- E. F., Le Régime foncier au Congo belge et l'Acte Torrens (*Rev. jur. C. B.*, année 1934, p. 157).
- HARDY, P., De la Nature des Droits du Locataire sur les Constructions qu'il a érigées sur le terrain loué (*Ibid.*, année 1948, p. 41).
- HUCQ, H., Le Système foncier congolais et l'Exécution de l'Obligation de donner, dans le Contrat de Vente immobilière (*Archives du Ministère des Colonies*).
- JENTGEN, P., La Terre Belge du Congo.
— Etudes sur le Droit cambiaire.
— Le Régime des Faillites au Congo belge.
- LA HAYE, MARCEL, L'accession et le bail à loyer (*Journal des Tribunaux*, année 1950).
- LAURENT, F., Principes de Droit civil.
- MOELLER, A., Les Bâtiments et les Constructions édifiés sur terrain d'autrui dans la législation coloniale belge (*Rev. jur. C. B.*, année 1933, p. 193).
- Pandectes belges*, V^{bis} : Faillite, Purge, Radiation, Superficie.
- POIRIER, P., Le Propriétaire d'Appartement.
- SMITS, E., La Règle de trois du Livre foncier (*Archives du Ministère des Colonies*).
- TAQUET, J., Deux questions intéressant la Location des Terres domaniales dans le Ruanda-Urundi (*Rev. jur. C. B.*, année 1934, p. 192).
- VELDEKENS et DEMEUR, Copropriété et Propriété divisée.
- WELTER, N., De la Location des Terres domaniales (*Rev. jur. C. B.*, année 1949, p. 1; *Archives du Ministère des Colonies*).
-

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES.

	Pages
INTRODUCTION	5
DÉFINITION DE L'HYPOTHÈQUE. — ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS	9
<i>Démembrement de la propriété</i>	9
Spécialité	10
Droit de suite	12
Droit de préférence	12
Indivisibilité	13
<i>Bien immobilier grevé</i>	14
Immeubles par leur nature, immeubles par incorporation ...	15
Réforme immobilière du 28 mars 1949	18
Principes qui ont régi le droit foncier congolais avant la réforme de 1949	19
Seul le sol est immeuble par sa nature	20
Seul le sol est sujet à propriété immobilière	20
Seul le sol est susceptible d'être grevé d'hypothèque.	20
Cas de l'acheteur d'un immeuble par incorporation ...	24
Cas du locataire	25
Cas du constructeur sur le fonds d'autrui	25
Cas du superficiaire	26
Motifs de la réforme immobilière de 1949	28
Modifications apportées aux textes	29
Première dominante	29
Deuxième dominante	39
Troisième dominante	40
Incidence tacite sur le troisième livre du Code civil congolais	42
Incidence sur le cas de l'acheteur d'un immeuble par incorporation	46
Incidence sur le cas du locataire	47
Incidence sur le cas du constructeur sur le fonds d'autrui	47
Incidence sur le cas du superficiaire	49

	Pages
Continuation de l'examen de l'hypothèque sur les immeubles par leur nature et les immeubles par incorporation.	50
Immeubles par destination	50
Désincorporation d'objets mobiliers	51
Immeubles contigus joints à l'immeuble grevé	53
Usufruit, emphytéose, superficie	54
Concession minière, concession de chemin de fer	55
<i>Obligation garantie</i>	57
Droit accessoire	58
Créance actuelle	59
Créance conditionnelle	59
Créance éventuelle	59
FORMATION DE L'HYPOTHÈQUE	62
<i>Contrat hypothécaire</i>	62
Règles relatives au constituant	63
Droit actuel de propriété	63
Droit actuel à devenir propriétaire	63
Faculté de rachat	68
Capacité d'aliéner	70
Règles relatives à la forme de l'engagement	74
Règles relatives aux énonciations de l'acte	74
Créance	75
Immeuble grevé	75
Parties contractantes	76
<i>Inscription</i>	77
Rôle de l'inscription	77
Action en nullité de l'hypothèque	78
Hypothèque légale	79
Hypothèque conventionnelle	79
Hypothèques inscrites le même jour	79
Hypothèques grevant des immeubles contigus	79
EXTINCTION DE L'HYPOTHÈQUE	80
Caractéristiques de la législation immobilière au Congo	81
Abandon partiel de ces principes en matière de législation hypothécaire	82
Hypothèque, droit accessoire	84
Inconvénients du système de l'hypothèque, droit autonome.	85
Définition de l'extinction de l'hypothèque	90

	Pages
<i>Causes naturelles d'extinction</i>	90
Extinction de l'obligation principale	91
Paiement avec subrogation	93
Novation	94
Compensation	94
Perte totale de l'immeuble grevé	95
Destruction matérielle	95
Destruction civile	95
Dégradations	96
Perte ou détérioration survenues par la faute du débiteur.	97
Perte ou détérioration survenues par cas fortuit	97
Action en indemnité	97
Subrogation de l'indemnité à l'immeuble grevé	97
Renonciation à l'hypothèque	98
Radiation de l'inscription	100
<i>Causes d'extinction d'intérêt public</i>	102
Péremption	102
Purge	106
Report des hypothèques sur le prix	109
Vente des immeubles d'une faillite	110

TABLE ALPHABÉTIQUE DES MATIÈRES.

- Accession : 31, 34, 43, 47, 48.
Accessoire : 37, 40, 41, 42, 52, 58, 84, 85, 87.
Accommodements : 34.
Accord des créanciers sur le rang des hypothèques : 79.
Acheteur : 6, 24, 46, 65, 69, 106, 107.
Acheteur d'un immeuble par incorporation : 24, 46.
Acquéreur : 12.
Acquisition (voir Modes d'acquisition de la propriété) : 5, 44, 47, 73.
Acte authentique : 74, 99.
Acte créateur : 77.
Acte général de Berlin : 73.
Acte hypothécaire (Contenu de l') : 62 suiv.
Acte hypothécaire (Formes de l') : 62 suiv., 74 suiv.
Acte solennel : 75.
Acte sous seing privé : 74.
Acte Torrens (voir Torrens, Système Torrens) : 11, 45, 58, 81, 102.
Action en dommages-intérêts : 82, 97.
Action en nullité : 78.
Action en revendication : 52.
Action rescisoire : 52.
Adages : 20.
Adjudication publique : 107.
Affectation à l'usage commun : 35, 36, 37.
Agglomération : 28.
Agrément : 18, 35, 51.
Aliénation (voir Contrat, Convention) : 46, 52, 81, 98, 108, 110.
Allemagne : 38.
Améliorations à l'immeuble : 22, 51.
Animaux attachés à l'exploitation agricole : 51.
Annexion : 72.
Annulabilité de la créance : 58, 89, 93.
Annulabilité du contrat hypothécaire : 72, 89.
Apatride : 73.
Appartements : 27, 35, 37, 38, 40, 46.
Appropriation de l'immeuble grevé par le créancier : 76.
Arbres : 18.
Architecture : 28.

Arrêté ministériel du 25 février 1943 : 63, 65.

Arrêté royal du 12 août 1918 : 63, 65.

Arrêté royal du 3 décembre 1923 : 63, 65.

Ascenseur : 36.

Assureur : 97.

Attributs de la propriété : 9, 35.

Auteurs : 23, 38.

Aveu : 74.

Bail : 64.

Bâtiment (voir Immeuble) : 16, 18, 21, 22, 28, 29, 33, 39, 92.

Bâtiment à construire : 45, 46, 47, 49.

Bâtiment à démolir (voir Construction) : 46.

Belge (Citoyen) : 72, 74.

Belgique : 74, 111.

Berlin (Acte de) : 73.

Biens (Classification des) : 15.

Biens (Situation physique des) : 34, 35.

Biens à venir : 45, 46, 47, 48.

Biens immobiliers : 16, 46, 56.

Biens immobiliers grevés : 9, 14, 39, 56.

Biens indivis : 41.

Biens mobiliers : 16, 43, 46.

Biens susceptibles d'hypothèque : 50 suiv.

Bois : 16, 27.

Boitard : 113.

Bon hypothécaire : 87.

Cahier des charges : 107.

Capacité d'aliéner : 70 suiv., 89, 99.

Capacité de jouissance : 71 suiv.

Capacité d'exercice : 71 suiv.

Capacité juridique : 70, 89.

Carte d'identité de l'immeuble (voir Certificat d'enregistrement) : 96.

Cas fortuit : 97.

Cas particulier : 24 suiv., 46 suiv.

Cassation (Cour de) : 33.

Cause de nullité (voir Nullité, Résolution) : 83.

Cause illicite : 58.

Cause licite : 58.

Causes d'extinction de l'hypothèque : 58, 84 suiv.

Causes d'extinction d'intérêt public : 102 suiv.

Causes d'extinction naturelles : 90 suiv.

Caution : 92.

Cédule : 87.

Certificat d'enregistrement : 24, 27, 29, 30, 33, 42, 43, 46, 50, 53, 54, 65, 70, 74, 77, 78, 82, 84, 96, 100, 102, 106.

Charge réelle : 29, 36, 37, 42, 46, 50, 82, 83, 84, 96.

Charte constitutionnelle : 5, 73.

Chaudière centrale : 36.

- Chemin commun : 41.
Chemins de fer (Hypothèque de la concession de) : 55, 56.
Chemins de fer du Congo : 56.
Circulation des immeubles : 80, 102, 107.
Citoyen belge : 73 suiv.
Classification des biens : 15, 18.
Clause de voie parée : 109, 112, 113.
Code civil : 5, 15, 16, 27, 31, 33, 35, 38, 41, 42, 43, 44, 45, 47, 51, 54, 55, 56, 57, 69, 81, 82, 91, 92, 93, 94, 95, 99, 107.
Code civil belge : 5, 15, 22, 23, 27, 33, 42, 43, 44, 47.
Code de commerce : 5.
Code de procédure civile : 5.
Code de procédure pénale : 5.
Code pénal : 5.
Cohéritiers : 40.
Colonie : 5, 39, 40, 105.
Commerce (Immeubles dans le) : 14, 15, 51, 55, 113.
Communauté de biens : 38, 41.
Compensation : 94.
Complexe juridique des maisons à appartements : 34, 38, 40.
Concession de chemins de fer (Hypothèque de la) : 15, 55, 56.
Concession d'occupation provisoire : 65 suiv.
Concession minière (Hypothèque de la) : 15, 55, 56.
Condition affectant la créance : 59, 60, 65, 68.
Condition résolutoire : 25, 69, 91.
Condition suspensive : 63 suiv., 70.
Condition d'existence de la créance : 63 suiv.
Condominium : 38.
Confusion : 91, 93.
Congo belge : 5, 33, 38, 43, 111.
Congolais immatriculé : 73, 74.
Conseil Colonial : 63, 64, 65, 69, 85, 87, 114.
Conseil de famille : 72.
Consentement : 52, 58.
Consentement à la radiation : 99.
Conservateur des titres fonciers : 33, 50, 63, 68, 77, 78, 81, 82, 83, 84, 89, 100, 105, 107.
Conservateur des hypothèques : 33.
Consignation : 92, 93, 106, 107, 109.
Consorts : 37.
Constituant : 63 suiv., 77, 105.
Construction : 18, 21, 27, 28, 30, 33, 39, 42, 43, 48.
Construction à démolir : 21, 46.
Construction sur terrain d'autrui : 24, 25, 26, 47.
Contractants : 63 suiv.
Contrat d'aliénation (voir Convention) : 46, 47, 82.
Contrat hypothécaire : 6, 62, 63 suiv., 74 suiv., 77, 78, 83, 87, 91, 99, 100.
Contrat pignoratif : 76.
Contribution aux charges : 42.

- Contribution foncière : 11.
 - Contrôle du Gouvernement : 56.
 - Convention : 33, 40, 41, 43, 47, 62, 81.
 - Convention constitutive (voir Contrat d'hypothèque).
 - Convention de Saint-Germain-en-Laye : 73.
 - Convention non translatrice de propriété : 24.
 - Convention translatrice de propriété : 47.
 - Copartageant : 74.
 - Copermutant : 106, 107.
 - Copropriétaires indivis : 32, 36, 38, 42.
 - Copropriété *pro diviso* : 34, 35, 36.
 - Copropriété *pro indiviso* : 32, 34, 35, 36.
 - Corollaires de la réforme de 1949 : 29.
 - Corridor : 34.
 - Costermansville : 27.
 - Cour commune : 34, 41.
 - Cour de cassation : 33.
 - Créance : 6, 14, 58, 59, 65, 85, 87.
 - Créance (Extinction de la) : 58.
 - Créance (Nullité de la) : 58.
 - Créance actuelle : 58, 59, 60, 61, 65, 86.
 - Créance conditionnelle : 58, 59, 60, 61, 65, 75.
 - Créance éventuelle : 23, 59, 60, 61, 65, 86.
 - Créance garantie : 9, 10, 74 suiv., 78, 85, 87, 90.
 - Créancier chirographaire : 12, 13, 60, 79.
 - Créancier hypothécaire : 10, 53, 54, 76, 106, 112, 113.
 - Crédit immobilier : 10, 45, 78, 80, 86.
 - Crédité : 59, 60.
 - Créditeur : 59, 60.
 - Crise : 45.
 - Crise économique de 1930 : 45.
 - Crockaert, P. : 36.
 - Curateur : 72, 111, 112, 113, 114.
-
- Date de l'hypothèque : 79.
 - Débiteur : 60, 76, 106.
 - Déchéance : 105.
 - Déchéance du droit de prendre inscription : 103.
 - Déchéance du terme : 52.
 - Décret du 25 août 1894 : 56.
 - Décret du 30 novembre 1896 : 56.
 - Décret du 6 février 1920 : 13, 42, 46.
 - Décret du 15 mai 1922 : 5, 9, 12, 14, 16, 18, 21, 39, 42, 50, 51, 52, 55, 56, 58, 62, 63, 65, 82, 83, 84, 86, 87, 97, 100, 106, 112.
 - Décret du 20 juin 1924 : 48, 50, 69, 70, 74, 82, 85.
 - Décret du 27 juillet 1934 : 111, 112.
 - Décret du 28 mars 1949 : 30, 32, 36, 38, 39, 42, 43, 46, 48, 50.
 - Définition de la capacité juridique des personnes : 70 suiv.
 - Définition de la propriété : 35.

- Définition de la servitude : 57.
Définition de l'extinction de l'hypothèque : 90.
Définition de l'habitation : 57.
Définition de l'hypothèque : 9.
Définition de l'usage : 57.
Définition de l'usufruit : 54.
Dégradation (voir Destruction, Perte) : 97.
Délai fatal : 104.
Délais légaux : 105
Démembrement de la propriété : 9, 10, 12, 31, 39, 42, 48, 50, 77, 81, 82, 83, 95, 96, 99.
Demeur : 36.
Démolition (d'une construction) : 24.
Déplacement d'objets mobiliers incorporés à un immeuble : 52 suiv.
Déplacement d'objets mobiliers devenus immeubles par destination : 52 suiv.
Dépôt : 107, 109.
Dépression économique : 45.
Désincorporation du sol : 46.
Dessous (Propriété du) : 20, 21, 22, 43.
Dessus (Propriété du) : 20, 21, 22, 43.
Destination : 54, 55.
Destruction civile de l'immeuble : 96 suiv.
Destruction matérielle de l'immeuble : 95 suiv.
Détérioration (voir Dégradation, Destruction, Perte) : 97
Deuxième dominante de la réforme de 1949 : 39.
Diminution des sûretés réelles : 52, 97.
Division des biens : 15, 18, 34.
Division horizontale des immeubles : 32, 34, 50.
Division verticale des immeubles : 34.
Doctrine : 23, 38, 39, 114.
Dol : 59.
Domaine public : 110.
Dominantes de la réforme de 1949 : 29, 37, 39, 40.
Donataire : 106, 107.
Donataire universel : 109.
Donation entre vifs : 24, 33, 74, 107.
Donation pour cause de décès : 33, 74.
Droit (Limitation du) : 34.
Droit accessoire : 58, 84, 87.
Droit acquis : 56.
Droit actuel : 63, 65.
Droit à devenir propriétaire : 33, 63, 65 suiv., 77, 89.
Droit belge : 33, 45, 47, 70, 72, 77.
Droit cessible : 54, 55, 57.
Droit commun : 36, 99, 105.
Droit conditionnel : 65 suiv.
Droit congolais : 33, 42, 45, 47, 66, 69, 70, 72, 73, 77.
Droit congolais (Plan classique du) : 10, 11, 16, 22, 43.

Droit de préférence : 7, 10, 12, 52, 57, 58, 85, 99, 100, 102, 105.
Droit de prendre inscription : 77, 87, 89, 100, 102, 103, 106.
Droit de propriété (voir Propriété) : 50, 65 suiv., 70, 81, 82.
Droit de suite : 7, 10, 52, 58, 85, 99, 100, 102, 103, 105.
Droit éventuel : 23, 59 suiv., 65, 86.
Droit foncier : 7, 18, 40, 42.
Droit immobilier : 18, 20, 54, 55, 57, 63, 99.
Droit inattaquable : 46, 81.
Droit mobilier : 25, 54.
Droit réel : 10, 30, 33, 43, 54, 55, 57, 63, 78, 83, 99, 100, 105.
Droit réel d'hypothèque : 6, 52, 62, 77, 78, 83, 87, 99, 105.
Droit romain : 20, 22, 27.
Droit sur la construction : 43 suiv.
Droit sur le sol : 33, 43.
Droit temporaire : 54, 55.
Droits coutumiers indigènes : 47.
Dupont, A. : 6.
Dupriez, L. : 7.

Échange : 24, 33, 74, 107.
Economie coloniale : 45.
Effet de commerce : 60.
Élevage : 63.
Emphytéose : 15, 27, 32, 54, 55, 56, 95.
Empiètement sur fonds d'autrui : 25 suiv., 47.
Emprunt : 61.
Enchères publiques : 107, 109, 113.
Endossement : 60.
Énonciations de l'acte hypothécaire : 63, 74 suiv., 78.
Enregistrement : 24, 27, 29, 30, 33, 42, 47, 50, 65, 77, 81.
Énumérations faites à l'acte hypothécaire : 74 suiv.
Erreur : 58, 82, 89, 95.
Escalier : 34.
État : 73.
État Indépendant du Congo : 73.
Étranger : 73, 74.
Éventualité de la créance : 23, 59 suiv., 65, 86.
Évolution rapide de la Colonie : 28, 45.
Exécution de la créance : 59, 68.
Exécution du mandat : 60.
Exercice du droit : 34, 35.
Existence de la créance : 59, 60, 61, 65, 68, 87, 89.
Existence du droit réel d'hypothèque : 89 suiv.
Exploit (d'huissier) : 109 suiv.
Exploitation : 18, 35 suiv., 51.
Exploitation agricole : 51.
Expropriation pour cause d'utilité publique : 111 suiv.
Extinction de la créance : 58, 84, 89, 91 suiv.
Extinction de l'hypothèque : 7, 58, 78, 80 suiv., 84, 89 suiv.

- Faculté de rachat : 69.
Faillite : 105, 111, 112, 113, 114.
Faute : 60 suiv., 97.
Femme mariée : 72.
Fermage : 53.
Fils conducteurs de l'électricité : 18.
Fondation : 34 suiv.
Fonds : 21 suiv., 31, 46, 47, 48, 50, 51, 52.
Fonds d'autrui (Ouvrage fait sur le) : 24, 25, 46, 47.
Formation de l'hypothèque : 66 suiv.
Formes de l'acte hypothécaire : 63 suiv., 74 suiv.
Formes de la renonciation : 99.
Formes du renouvellement : 106.
France : 38.
Fraude : 52.
Fruits : 16, 53.
- Gage commun : 12, 13.
Galopin, G. : 7, 83.
Garantie (voir Sûreté) : 51, 58, 63, 89, 93, 97.
Genèse de l'hypothèque conventionnelle : 6.
Glace : 52.
Gohr, A. : 7, 83.
Gouvernement (Contrôle du) : 56.
Grande crise : 45.
Gratte-ciel : 28.
Gros mur : 34, 41.
Gros œuvre : 34.
- Habitation : 56, 57.
Hardy, P. : 23.
Héritage : 30, 35, 43.
Héritage distinct : 35.
Héritier : 87.
Hollande : 38.
Hucq, H. : 23.
Hypothèque (Définition de l') : 9 suiv.
Hypothèque (Extinction de l') : 80 suiv., 84, 90.
Hypothèque (Formation de l') : 62, 74.
Hypothèque (Inscription de l') : 65, 68.
Hypothèque (Naissance de l') : 65.
Hypothèque (Rang de l') : 53, 54, 77, 79.
Hypothèque du sauveteur : 62.
Hypothèque du Trésor : 62.
Hypothèque conventionnelle : 62.
Hypothèque judiciaire : 62.
Hypothèque légale : 62, 79.
Hypothèque tacite : 79.
Hypothèque testamentaire : 62.

- Immeuble futur (voir Bâtiment à construire, Biens à venir) : 46.
- Immeuble dans le commerce (voir Commerce) : 14, 15, 51.
- Immeuble grevé : 6, 10, 12, 39, 51, 53, 56, 57, 74, 75 suiv., 90.
- Immeubles (Classification des) : 15.
- Immeubles à démolir (voir Bâtiment, Construction, Maison) : 46.
- Immeubles à appartements : 27, 34, 36, 38, 40.
- Immeubles contigus : 53, 79.
- Immeubles dans le commerce (voir Commerce).
- Immeubles par destination : 16, 18, 20, 35, 39, 40, 51, 52.
- Immeubles par incorporation : 6, 14, 15, 16, 18, 20, 21, 28, 29, 30, 39, 40, 42, 43, 46, 48, 50, 51, 54, 55.
- Immeubles par leur nature : 14, 15, 16, 18, 20, 21, 39, 40, 50, 52, 54, 55.
- Immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent : 16.
- Immeubles susceptibles d'hypothèque : 50 suiv.
- Immobilisation : 31, 33.
- Impasse : 41.
- Impératif catégorique : 41.
- Incapables (voir Capacité) : 71 suiv.
- Incessibilité : 54 suiv.
- Incidence de la réforme de 1949 : 42 suiv., 46.
- Incorporation au sol : 6, 16, 18, 30, 31, 34, 39, 43, 48.
- Indemnité au constructeur sur fonds d'autrui : 25, 47.
- Indivisibilité de l'hypothèque : 13, 14, 91, 95.
- Indivision (en général) : 32, 36, 37, 38, 40, 41.
- Indivision forcée : 36, 38, 40, 41, 42.
- Indivision volontaire : 36, 40, 41.
- Inscription (Nullité de l') : 81, 89.
- Inscription (Rescision de l') : 81, 89.
- Inscription (Résolution de l') : 81, 89.
- Inscription au livre d'enregistrement : 6, 27, 33, 47, 49, 77 suiv., 81, 83.
- Inscription de l'hypothèque : 12, 65, 68, 77 suiv., 79, 84, 85, 86, 87, 89, 90, 99, 100, 102, 103, 105.
- Inscription première : 103, 104.
- Instruments aratoires : 51.
- Intérêt : 72.
- Intérêt privé : 10 suiv.
- Intérêt public : 10 suiv., 77.
- Interprétation du sol et de la construction : 33.
- Italie : 38.
- Ius abutendi* : 36.
- Ius fruendi* : 35.
- Ius utendi* : 35.
- Jardins : 37.
- Jentgen, P. : 73, 94, 111.
- Jugement : 74, 78, 82, 93.
- Jurisprudence : 33, 114.

- Lahaye, M. : 25.
Laurent, F. : 99, 104.
Légataire particulier : 109.
Leger, Th. : 36.
Législation foncière (voir Code civil congolais) : 6, 10, 11, 18, 28, 32, 42, 81, 82, 100.
Léopoldville : 27.
Libéralité : 99.
Limitation du droit : 34, 50.
Liste des créanciers inscrits : 109.
Livre d'enregistrement : 6, 33, 65, 78, 81, 83, 84, 106.
Locataire : 24, 27, 47.
Location : 25, 47.
Loi belge du 16 décembre 1851 : 58, 84, 85, 114.
Loi belge du 8 juillet 1924 : 38.
Lois congolaises : 74.
Lois nationales : 74.
Lois particulières : 5.
Loyer : 53.
- Machines : 51.
Maçonnerie : 52.
Maison : 18, 30, 31, 34, 37, 39, 46, 47.
Maison à appartements : 32, 34, 37, 46.
Maison à démolir (voir Bâtiment, Construction, Immeuble) : 46.
Mandat : 97.
Marché immobilier : 45.
Masse : 112.
Matériaux de construction : 46.
Mauvaise foi : 47.
Mécanisme juridique de la réforme foncière de 1949 : 30, 33, 38.
Métropole : 33, 37, 39, 43.
Mine (Hypothèque de la) : 18, 39, 55, 56.
Mine (Immeuble par sa nature) : 39.
Mineur : 72.
Ministère des Colonies : 56.
Mise en valeur : 63 suiv.
Modes d'acquisition de la propriété : 5, 43.
Modifications aux textes du Code civil : 28, 29.
Modifications expresses : 29.
Modifications tacites : 29.
Moulin : 16.
Mur commun : 34, 41.
Mutation d'un droit réel immobilier : 99.
Mutation immobilière : 42, 46, 47, 48, 69, 79, 81, 82, 99.
- Naissance de l'hypothèque : 9, 90, 103.
Nature juridique : 38.
Nouveau propriétaire : 104, 106, 107, 109.

- Notaire : 74.
Notification : 109.
Novation : 91, 94.
Nullité absolue et perpétuelle : 70.
Nullité de la créance : 59, 89, 91, 93.
Nullité de l'inscription : 81, 89.
Nullité du contrat d'aliénation : 82, 85.
Nullité relative : 72, 78.
- Objet certain : 59.
Objets immobiliers : 16.
Objets mobiliers : 16, 17, 18, 20, 34, 35, 51.
Obligation garantie : 9, 57, 58, 59.
Obligation au porteur : 62.
Obligation personnelle : 33, 81, 83.
Obstacle au renouvellement de l'inscription : 103 suiv.
Obstacle de fait : 34.
Occupation provisoire : 63 suiv.
Offres réelles : 92, 93.
Omission : 78.
Opposition : 109.
Option d'achat : 63, 68.
Ordonnance du 14 mai 1886 : 54.
Ordonnance du 12 juillet 1886 : 74.
Ordonnance d'investiture : 82, 87.
Ordre : 11.
Ordre des inscriptions : 13.
Ordre public universel : 74.
Orientation nouvelle du droit foncier congolais : 29.
Ornement : 52.
Ouverture de crédit : 59.
Ouvrage fait sur le fonds d'autrui : 25, 47.
Ouvrage quelconque : 33, 43, 48.
- Paiement : 58, 91, 100.
Paiement partiel : 107.
Pandectes belges : 27, 112, 114.
Partage : 74.
Part divise : 42.
Particularités locales : 5.
Partie contractante : 74, 76.
Partie de la maison : 16, 18, 29, 34, 35, 36, 37, 42, 50.
Partie de l'immeuble : 29, 30, 34, 35, 36, 37, 39, 41, 42, 54.
Part indivise : 37.
Pays-Bas : 38.
Péremption : 84, 99, 102, 103, 104, 105.
Perpétuelle demeure : 35, 51, 52.
Perte civile de l'immeuble : 96 suiv.
Perte de l'immeuble (voir Dégénération, Destruction) : 84, 90, 91, 95.

- Perte matérielle de l'immeuble : 95 suiv.
Pignon principal : 36.
Plan classique du droit foncier congolais : 18, 19, 20 suiv., 43.
Plante : 18, 22, 27, 33, 43, 47, 48.
Poirier, P. : 36, 38.
Possession d'outre-mer : 5.
Préférence (Droit de) : 7, 10, 12, 52, 57, 58, 85, 99, 100, 102, 109.
Première dominante de la réforme foncière de 1949 : 29.
Prescription : 91.
Présomption de propriété : 36, 43, 44.
Preuve : 42.
Primauté du sol : 20, 23.
Principes généraux du droit : 54, 56.
Priorité : 53, 54, 77, 79, 100, 103, 105, 109.
Privilège immobilier : 85, 86.
Privilège mobilier : 85.
Prix : 52, 53, 65, 106, 109, 111, 113.
Procédé juridique : 32.
Professions (Exercice des) : 74.
Promesse de vente : 25, 27.
Propriété (Définition de la) : 35.
Propriété (Démembrement de la) : 9, 10, 12, 32, 39, 42, 48, 50, 77, 81 suiv., 95, 96, 99.
Propriété (Titre autonome de) : 39.
Propriété (Transfert de la) : 33.
Propriété de la construction : 30, 31, 32, 33, 34, 39, 44.
Propriété d'un appartement : 35, 36, 37, 42.
Propriété du rez-de-chaussée : 37.
Propriété du sol : 30, 32, 33, 34, 35, 37, 39, 44.
Propriété future : 45, 46.
Propriété immobilière : 40, 42, 43, 44, 63.
Propriété privée du sol : 21, 22, 29, 30, 31, 33, 34, 39, 43, 44.
Protection des personnes et des biens : 73.
Protection du débiteur : 76.
Protectorat : 5.
Publicité de l'hypothèque : 10.
Puits : 34, 41.
Purge hypothécaire : 84, 100, 102, 107, 109 suiv.
Qualités substantielles : 54, 55, 57.
Rachat : 69, 70.
Radiation : 84, 85, 89, 90, 91, 99, 102, 103, 112.
Radiation d'office : 84, 107, 109, 111, 113.
Rang de l'hypothèque : 53, 54, 77, 79, 100, 103, 105, 109.
Rapports de famille : 73.
Ratification : 72, 73.
Récolte : 16, 18.
Réforme immobilière du 28 mars 1949 (voir Mécanisme juridique) : 15, 18, 24, 30, 39, 40, 42, 43, 46, 47, 50.

Régime différentiel : 74.
Régime hypothécaire (voir Torrens) : 6, 81.
Remboursement de la créance : 97.
Remembrement de la propriété : 96, 102.
Réméré : 69, 70.
Remise de la dette : 91, 97 suiv.
Remise de l'effet de commerce : 60.
Renonciation à l'hypothèque (voir Créance) : 84, 91, 97 suiv., 100, 102.
Renouvellement de l'inscription : 103, 104.
Report de l'hypothèque sur le prix : 102, 109 suiv.
Rescision de la créance : 91, 93.
Rescision du droit de prendre inscription : 81, 89.
Résolution du droit de prendre inscription : 81, 89.
Responsabilité : 97.
Restriction dans l'exercice du droit : 34, 50.
Revendication : 52.
Révolution : 30.
Rez-de-chaussée : 37.
Ruine de l'immeuble (voir Destruction, Perte) : 35.

Saint-Germain-en-Laye (Convention de) : 73.
Saisie : 42, 52, 53, 111, 112, 114.
Saisie-arrêt : 52.
Saisie-revendication : 52.
Sauveteur : 62, 77, 105.
Séparation de la propriété du sol de celle de la construction : 31, 33.
Servitude : 11, 32, 38, 56, 57.
Servitude légale : 11.
Situation physique des biens : 34, 35.
Smits, E. : 23.
Société immobilière : 38.
Sol : 18, 19, 20, 29, 30, 33, 34, 37, 39, 42, 43, 44, 46, 48.
Solidarité : 38.
Source des obligations : 58.
Spécialité de l'hypothèque : 10, 11, 74.
Stabilité économique : 28.
Statut juridique du Congo : 74.
Statut personnel : 73, 74.
Subrogation : 93, 94, 97.
Substance : 54, 55, 57.
Successeur : 87.
Suite (Droit de) : 71.
Sujet de droits : 24, 27, 32, 48.
Superficie : 15, 32, 38, 48, 50, 54, 55, 56, 95.
Supplément d'hypothèque : 97.
Suppression des ouvrages faits sur le fonds d'autrui : 25.
Sûreté : 52, 58, 97.
Système foncier congolais : 18, 22, 23, 45, 81, 83.
Système Torrens : 45, 58, 81, 82, 83, 84.

- Tableau : 52.
Terme : 53, 59, 65, 68, 91.
Terrain bâti : 31.
Terrain d'autrui (Ouvrage fait sur le) : 25, 46.
Terre rurale : 60.
Textes du Code civil (Modifications aux) : 25 suiv.
Tiers : 6, 9, 10, 12, 37, 47, 54, 55, 57, 79, 94.
Tiers détenteur : 97, 106, 107, 108, 109.
Titre authentique : 81.
Titre autonome de propriété : 29.
Titre concédé ou reconnu par la Colonie : 81.
Toit : 34, 36.
Torrens (Acte) : 45, 58, 81, 82, 83, 84.
Transfert de la propriété immobilière : 24, 42, 73, 81.
Trésor (Hypothèque du) : 11, 62, 77, 105.
Troisième dominante de la réforme foncière de 1949 : 40.
Tuyaux de canalisation : 18.
- Universalité de droit : 38.
Universalité de fait : 38.
Urbanisme : 27, 28.
Usage : 34, 36, 56, 57.
Usage agricole : 63.
Usage commun (Affectation à l') : 34, 35, 36.
Ustensile aratoire : 51.
Usufruit : 15, 54, 55, 56, 95.
Utilité : 35, 51.
- Validité de la créance : 89.
Validité de l'hypothèque : 78, 89.
Veldekens : 36.
Vente : 24, 33, 48, 57, 63, 64, 65, 68, 74.
Vente (Promesse de) : 25.
Vente d'une construction à démolir : 24.
Vente forcée : 111, 112, 113, 114.
Vente immobilière : 6, 48.
Vente mobilière : 24.
Vente publique : 107.
Vente sur voie parée : 53, 109, 111, 112.
Vente volontaire : 106, 107, 111, 113.
Vices du droit de prendre inscription (voir Contrat hypothécaire, Droit de prendre inscription, Nullité, Résolution) : 83, 87, 89, 91.
Violence : 58.
Voie parée : 53, 109, 111, 112.
- Welter, N. : 23.
-

IMPRIMERIE MARCEL HAYEZ
Rue de Louvain, 112, Bruxelles
Dom. légal : av. de l'Horizon, 39

Printed in Belgium.