

*tique, le notaire, qui a reçu l'acte par lequel le mandataire d'une femme mariée a consenti à un tiers créancier une subrogation dans l'hypothèque légale de celle-ci contre son mari, est responsable de la nullité de la dite subrogation pour défaut d'authenticité de la procuration en vertu de laquelle a agi le mandataire.*

“ La Cour,

“ Sur le moyen unique du pourvoi, pris de la violation de l'art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI, des art. 1382, 1383 C. Civ., et 9 de la loi du 23 mars 1855 :

“ Attendu que le 2 juin 1876, par un acte public, reçu Me. M..., substituant Me. G..., notaire, qui a pris son fait et cause et accepté l'acte avec toutes ses conséquences, Broqueville, mandataire de la dame Broqueville, sa mère, en vertu d'une procuration sous signature privée seulement a, jusqu'à concurrence de 8,100 fr., cédé à Garros les reprises et l'hypothèque légale de la dite dame contre la succession de son mari; qu'il l'a subrogé à toute la force et toute l'utilité de l'inscription de l'hypothèque légale faite au bureau de Lectoure le 12 septembre 1874; que cette cession de l'hypothèque légale qui, d'après les déclarations de l'arrêt attaqué, était le but de l'acte et la principale garantie du prêteur, eu égard à l'insolvabilité de Broqueville fils, a été déclarée nulle par le motif que la cédante, ne figurant pas personnellement dans l'acte, y a été représentée par son fils en vertu d'une procuration qui n'était pas authentique;

“ Attendu que l'article 68 de la loi du 25 ventôse an XI, n'est pas limitatif; qu'en dehors des nullités qu'il vise, les notaires peuvent être déclarés responsables de l'erreur sur un point de droit, si cette erreur, en portant sur un point, qui a cessé d'être douteux et controversé sérieusement, constitue une faute;

“ Attendu qu'aux termes de l'art. 2127 C. Civ., l'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par acte authentique; que suivant l'art. 9 de la loi du 23 mars 1855, dans le cas où les femmes peuvent céder leur hypothèque légale ou y renoncer, cette cession ou renonciation doit également être faite par acte authentique;

“ Attendu, il est vrai, qu'à une époque déjà reculée, une controverse avait été soulevée

sur la question de savoir si le débiteur, conférant des garanties hypothécaires, pouvait être représenté par un mandataire muni d'une procuration sous signature privée; mais qu'en 1876, au moment de la rédaction de l'acte, cause du litige actuel, plusieurs arrêts de la Cour de Cassation, notamment les arrêts de la chambre civile des 7 février 1854 et 12 novembre 1855, et l'arrêt de la Chambre des requêtes du 19 janvier 1864, avaient jugé que le mandataire devait, à peine de nullité de l'acte, agir en vertu d'une procuration authentique; que la controverse a perdu tout caractère sérieux à la suite de cette jurisprudence, à laquelle la pratique du notariat s'est conformée, ainsi que le déclare l'arrêt attaqué;

“ Attendu que la Cour d'Agen (4 mai 1885), dans les circonstances ci-dessus rappelées, en jugeant que le notaire G..., sur une question de pratique journalière dans le notariat, avait commis une erreur constitutive d'une faute dont il devait réparer les conséquences, n'a pas violé les articles susvisés;

“ Rejetta.”

NOTE.— La Cour de Cassation, qui, dans un arrêt du 22 décembre 1840 (S. 41. 1. 39) avait décidé que la responsabilité des notaires, à raison des nullités, dont sont entachés les actes de leur ministère, ne s'applique qu'aux nullités de forme, et non à celles, qui touchent au fond du droit, avait déjà abandonné cette situation dans un arrêt plus récent du 17 août 1869 (S. 69. 1. 396).

Les cours d'appel l'avaient précédée dans cette voie. V. Bordeaux 18 décembre 1866 et Lyon 8 février 1867 (S. 67. 2. 143 et 145). *Adde*: dans le même sens: Vergé, Responsabilité des notaires, Nos. 36 et 37; Eloy, *ibid.*, t. II, No. 575 et suiv.— *Contra*: Rolland de Villargues, Répertoire du not., vo. Respons. des not., Nos. 182 et suiv.

D'ailleurs la responsabilité du notaire, en cas de nullité, provenant d'une erreur de droit, cesse quand le point de droit en question est controversé, et n'a point encore reçu de la jurisprudence une solution pouvant paraître définitive. V. Cass. 12 février 1883 (Gaz. Pal. 84. 1. 410); 2 décembre 1885 (Gaz. Pal. 86. 1. 83) et les renvois.

Dans l'espèce la question de droit, sur laquelle avait porté l'erreur du notaire, déclaré