

ARTICLE 2. Des biens qui n'entrent pas en communauté.

275. Il y a des biens qui n'entrent pas en communauté; ils constituent le patrimoine propre de chacun des époux. Dans l'ancien droit, on les appelait *propres de communauté*, pour les distinguer des *propres de succession*. Nous avons dit ailleurs que les biens paternels appartenaient, à titre de propres, aux héritiers paternels, et que les biens maternels formaient des propres au profit des héritiers maternels (t. VIII, nos 489, 505, 508). Il y avait donc deux espèces de propres : les immeubles qui appartenaient à l'héritier des propres, et les immeubles appartenant à l'un des conjoints qui n'entraient pas en communauté; c'est pour distinguer ces deux espèces de propres que l'on appelait les uns propres de communauté et les autres propres de succession. Aujourd'hui il n'y a plus de propres de succession; les propres sont donc, dans notre droit moderne, des biens qui appartiennent à l'un des époux communs en biens, et qui n'entrent pas dans la communauté qu'il a avec l'autre conjoint (1).

§ 1^{er}. Des propres mobiliers.N^o 1. QUELS MEUBLES SONT PROPRES.

276. Nous avons dit que le mobilier présent et futur des époux entre en communauté (n^o 212). C'est donc par exception qu'il y a des propres mobiliers. Le code ne mentionne qu'une de ces exceptions : aux termes de l'article 1401, le mobilier donné entre en communauté si le donateur n'a exprimé le contraire. Le donateur peut dire qu'il entend que les choses par lui données restent propres à l'époux qu'il gratifie. La raison en est simple : il est au pouvoir de celui qui donne d'apposer à la donation telles conditions ou restrictions que bon lui semble. Si donc le donateur dit qu'il donne telles choses mobilières

(1) Pothier, *De la communauté*, n^o 105. Colmet de Santerre, t. VI, p. 51, n^o 22 bis 1.

à l'un des conjoints, à la charge qu'elles lui seront propres, elles n'entreront pas en communauté (1).

L'article 1401 dit que le donateur doit *exprimer* le contraire. En faut-il conclure que le législateur exige une déclaration expresse? C'est notre avis; le mobilier, de droit commun, entre en communauté; c'est par exception qu'il reste propre; or, toute exception doit être exprimée en termes formels : si le donateur veut déroger à la loi, il faut qu'il le dise. Telle est bien la signification naturelle du mot *exprimer*. L'article 1405 contient une application de ce principe : il pose comme règle que la donation d'un immeuble faite à l'un des conjoints lui reste propre; le donateur peut déclarer une volonté contraire, mais la loi veut qu'il le dise *expressément*. Il suit de là que la volonté tacite du donateur ne suffit point pour que le mobilier donné soit propre (2).

277. Le donateur peut-il ajouter cette condition à sa donation, si les biens donnés constituent la réserve du donataire? Cette question est très-controversée. Un des premiers auteurs qui ont écrit sur notre droit moderne, Delvincourt, décide que le donateur ne peut grever la réserve d'aucune condition qui restreigne ou entrave le droit du réservataire. Le principe est incontestable (t. XII, n^o 149), et l'application que Delvincourt en fait à notre question est très-juridique. Pourquoi la loi permet-elle au donateur de rendre propres les objets mobiliers qu'il donne à l'un des époux? Pothier vient de nous le dire : celui qui a le droit de disposer d'une chose peut le faire sous telles conditions qu'il veut. Or, peut-on dire de celui qui donne des biens réservés au réservataire, qu'il en a la libre disposition? Non, certes, car il n'en peut pas priver le réservataire. Cela est décisif. On objecte que le réservataire seul peut se plaindre si le donateur a grevé la réserve de conditions qui altèrent et diminuent son droit. Est-il vrai que la réserve soit un droit personnel au donataire et que lui seul puisse réclamer contre les conditions que le donateur y a mises? La loi dit le contraire; elle donne aux ayants

(1) Pothier, *De la communauté*, n^o 122.

(2) Marcade, t. V, p. 492, n^o 8 bis de l'article 1408.

cause du réservataire le droit d'agir en réduction; les ayants cause, dans l'espèce, ont donc le même droit que le donataire; si celui-ci n'est pas lié par les conditions qui portent atteinte à son droit, les ayants cause ne le sont pas non plus: et le conjoint de l'époux donataire n'est-il pas son ayant cause? En se mariant sous le régime de communauté, il a stipulé que les successions mobilières y entreraient, il a compté sur les droits héréditaires de son conjoint, puisque ces droits ne pouvaient lui être enlevés; donc il peut se prévaloir du droit de son conjoint donataire à la réserve et demander la nullité de la condition qui est attachée à la donation (1).

On peut répondre que la condition, dans l'espèce, loin de diminuer les droits du donataire, les augmente, puisqu'elle lui assure comme propres des biens qui seraient tombés en communauté. Sans doute, mais cela ne prouve qu'une chose, c'est que le donataire n'aurait pas intérêt à réclamer contre la condition; cela ne prouve pas qu'il n'a pas le droit de recevoir sans condition aucune les biens que la loi lui réserve. Il y a d'ailleurs un autre motif de décider qui nous paraît péremptoire. L'époux réservataire s'est marié sous le régime de la communauté, il y a donc mis tout son mobilier futur et notamment sa réserve: peut-il ensuite exclure de la communauté les biens réservés? Non, car ce serait un changement aux conventions matrimoniales, qui doivent rester fixes et immuables. Vainement dirait-on que c'est le donateur qui a imposé cette condition et non le donataire; on répond que la donation n'existe que par l'acceptation du donataire; c'est donc par un contrat auquel l'époux concourt que les conventions matrimoniales sont modifiées; partant, ce contrat est nul en ce qui concerne la condition que les parties y ont apposée (2).

278. Y a-t-il d'autres effets mobiliers qui restent pro-

(1) Delvincourt, t. III, notes, p. 12, note 2. Comparez Duranton, t. XIV, p. 83, n° 135; Colmet de Santerre, t. VI, p. 49, n° 21 bis IV; Marcadé, t. V, p. 493, n° VIII bis de l'article 1408.

(2) Aubry et Rau, t. V, p. 287, note 20, § 507. Comparez Rodière, t. I, p. 453, n° 545, qui fait des distinctions dans la discussion desquelles nous croyons inutile d'entrer.

pres aux époux? Pothier enseigne que la rente viagère, donnée ou léguée avec la déclaration que c'est pour les aliments de l'époux, donataire ou légataire, lui reste propre. L'expression *pour ses aliments* manifeste suffisamment la volonté que la rente demeure propre au conjoint donataire, de sorte que la communauté profitera seulement des arrérages, et, à sa dissolution, l'époux créancier conservera le droit à la rente, sans que les héritiers du prédécédé y puissent prétendre aucune part. Pothier n'exige pas même que le donateur exprime formellement que la rente est alimentaire; cela peut facilement se présumer, dit-il, soit par la qualité de la personne du légataire, soit par d'autres circonstances, comme lorsqu'un maître a légué une rente viagère à un domestique: ce legs est présumé fait pour ses aliments, quoique cela ne soit pas exprimé. Toutefois Pothier ajoute une restriction, c'est que la présomption n'a pas si facilement lieu dans les donations entre-vifs qui ne sont pas susceptibles, dit-il, d'une interprétation aussi étendue que les testaments (1).

Cette doctrine doit-elle encore être suivie en droit moderne? Nous avons dit plus d'une fois que, sous l'empire de nos codes, les jurisconsultes n'ont plus la liberté et l'indépendance qu'avaient nos anciens auteurs. On en voit ici un exemple. Pothier décide par des présomptions, c'est-à-dire des probabilités; il distingue comme s'il était législateur, et, effectivement, il créait le droit comme faisaient les jurisconsultes de Rome. Notre rôle est plus modeste; nous sommes liés par une loi positive, et que dit cette loi? Que le mobilier donné entre en communauté si le donateur n'a *exprimé* le contraire. Le *mobilier donné*, donc la rente viagère, qui est essentiellement mobilière. A moins que le donateur n'ait *exprimé* que la rente doit rester propre. Il faut donc une expression de volonté. Peut-on admettre, en présence de ce texte, une volonté tacite résultant des circonstances de la cause? Ce ne serait plus une volonté *exprimée*, ce serait une volonté *présu-*

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 181.

mée; or, nous ne croyons pas que l'interprète ait le droit de mettre ses présomptions à la place d'une déclaration qui doit émaner du donateur.

On objecte que la rente alimentaire est insaisissable, d'où l'on conclut qu'elle est incessible, en ce sens du moins que le créancier ne peut pas la transporter à la communauté. Nous admettons que les biens incessibles n'entrent pas en communauté, car si le mobilier y entre c'est que les époux le mettent en commun, et l'époux ne peut pas mettre en commun un droit qu'il ne peut pas céder. Mais est-il vrai qu'une rente insaisissable soit par cela même incessible? Non, les auteurs qui soutiennent que la rente alimentaire reste propre l'avouent, mais ils disent que, dans l'intention du donateur, la rente qu'il lègue à titre d'aliments est incessible, en ce sens qu'elle ne peut pas devenir commune; en effet, si elle entrait en communauté, elle serait comprise dans le partage; le créancier n'en conserverait que la moitié, et conçoit-on que des aliments soient partagés et qu'il ne reste au créancier que la moitié de ce qu'il lui faut pour vivre? Notre réponse se trouve dans le texte de la loi. Y a-t-il volonté exprimée que la rente reste propre par cela seul qu'elle est alimentaire? En droit, non. Le créancier peut disposer de la rente, et il en dispose quand il se marie sous le régime de la communauté, puisqu'il consent à ce que le mobilier donné entre dans la société de biens qu'il forme avec son conjoint. Quant à la considération que la rente alimentaire ne saurait être partagée, elle est loin d'être décisive. Les arrérages tombent de fait et de droit en communauté; le mari en dispose quand la femme est créancière; si le créancier peut être privé des arrérages pendant toute la durée de la communauté, pourquoi ces arrérages ne pourraient-ils pas se partager après la dissolution du mariage (1)?

(1) C'est l'opinion enseignée par Odier, Troplong, Rodière et Pont. Larombière. Elle est consacrée par la jurisprudence. L'opinion contraire est professée par Duranton et Bellot des Minières. Voyez les citations dans Aubry et Rau (t. IV, p. 423, § 359) qui partagent la dernière opinion. Il y a un arrêt de la cour de Gand, dans le même sens, du 2 juillet 1852 (*Pasivisie*, 1854, 2, 66).

279. Du principe que les droits incessibles n'entrent pas en communauté, suit que les pensions dues par l'Etat, la province et la commune restent propres aux époux. La cour de Montpellier avait décidé le contraire, en se fondant sur l'intention des parties qui stipulent la communauté: la femme, dit-elle, peut compter sur la pension de son mari, même après la dissolution de la communauté par suite de la séparation de biens. C'était mal poser la question; il s'agissait de savoir si la pension était cessible et si le futur époux pouvait la mettre en communauté; or, l'arrêté du 7 thermidor an X déclare les pensions des militaires insaisissables et incessibles; dès lors elles ne peuvent être mises dans une société, puisque ce serait les céder, au moins pour moitié. L'arrêt de la cour de Montpellier a été cassé (1).

280. Pothier admet deux autres exceptions qu'il formule dans les termes suivants: « Toutes les choses, quoique meubles, qui proviennent à l'un des conjoints, durant le mariage, d'un propre de communauté, sans en être des fruits, n'entrent point dans la communauté ». Il donne comme exemples les arbres de haute futaie qu'un époux aurait fait abattre, les pierres tirées d'une carrière ouverte sur l'héritage propre de l'un des époux pendant le mariage, enfin la partie du trésor qui est attribuée à l'époux propriétaire du fonds.

Nous n'avons pas admis cette dernière application (n° 228), nous ne pouvons donc pas accepter le principe tel que Pothier le formule. Si la communauté ne jouit pas des hautes futaies, ni du produit des mines et carrières ouvertes pendant le mariage, c'est par suite des principes qui régissent l'usufruit; la communauté n'a droit aux produits des propres qu'à titre de fruits, elle ne peut donc avoir aucun droit sur la haute futaie, ni sur les mines et carrières non ouvertes. Si l'époux, propriétaire du fonds, pouvait faire entrer dans la communauté les arbres et les substances minérales qui n'y doivent pas tomber, il en

(1) Cassation, 3 février 1830 (Dalloz, au mot *Contrat de mariage*, n° 616). Rodière et Pont, t. I, p. 345, n° 425.

résulterait que la communauté profiterait de valeurs qui font partie du patrimoine propre de l'un des époux; ce serait un changement aux conventions matrimoniales, ce que l'article 1395 prohibe, et ce serait avantager la communauté aux dépens des propres de l'époux, ce que l'article 1437 défend également. On voit que si nous exceptons les futaies et les mines, c'est en vertu du texte de la loi. Nous n'avons pas besoin du principe que Pothier pose et que le code ne reproduit pas (1).

281. Pothier établit encore en principe que les choses mobilières qui sont substituées pendant la communauté à un propre de l'un des conjoints lui sont également propres. Les motifs de cette exception sont les mêmes que ceux que nous venons de donner pour les futaies et les mines. Si les époux pouvaient substituer à des immeubles propres des valeurs mobilières, ils changeraient les conventions matrimoniales en mobilisant des immeubles, et en transformant des propres en conquêts. Or, les conventions matrimoniales doivent rester immuables avec tous les effets qu'elles sont destinées à produire. D'autre part, si la communauté profitait des effets mobiliers substitués aux immeubles, elle s'avantagerait aux dépens de l'époux propriétaire, ce qui est contraire à une règle fondamentale de notre régime. Elle ne peut en profiter qu'à charge de récompense.

282. Pothier donne comme exemple le cas où l'un des époux vend un héritage qui lui est propre. La créance du prix est un effet mobilier et tout effet mobilier tombe en communauté; dans l'espèce, la créance du prix tient lieu de l'immeuble; l'immeuble étant propre, le droit au prix doit aussi être propre par les motifs que nous venons de dire. Si le prix est payé et versé dans la communauté, il en est dû récompense à l'époux propriétaire du fonds (2). L'article 1433 le dit; c'est donc une exception consacrée par la loi. A vrai dire, l'exception n'est que la conséquence des principes qui régissent la communauté.

(1) Comparez Colmet de Santerre, t. VI, p. 49, n° 21 bis V.

(2) Pothier, *De la communauté*, n° 99

Il résulte du texte de l'article 1433 que si le prix n'a pas été versé dans la communauté, il n'en est pas dû récompense. Cela prouve que la créance du prix n'entre pas dans l'actif de la communauté; tant que le prix n'est pas payé, le droit reste propre au vendeur, comme l'immeuble lui était propre. Au premier abord, cela paraît une subtilité; comment le prix peut-il entrer en communauté, alors que le droit au prix n'y entre pas? C'est que les deniers sont des choses consommables; la communauté qui en a la jouissance en acquiert par cela même la propriété, comme l'usufruitier l'acquiert, en vertu du quasi-usufruit, à charge de restitution ou de récompense (1). La jurisprudence a appliqué ce principe au droit de saisie; les créanciers du mari peuvent saisir les biens de la communauté: peuvent-ils saisir le prix d'un propre de la femme? Non, dit la cour de Nancy, parce qu'il a toujours été de principe que le prix encore dû de l'héritage propre de l'un des époux ne fait pas partie de l'actif de la communauté, qu'il appartient en propre à l'époux vendeur jusqu'à ce qu'il ait été versé dans la communauté; le code civil, loin de déroger à la règle traditionnelle, l'a confirmée implicitement (2). Il a été jugé, par application du même principe, que le mari ne peut déléguer le droit au prix d'un immeuble propre à sa femme; il n'en peut disposer comme d'un bien de communauté, puisque la créance reste propre à la femme; il n'en peut disposer comme administrateur des biens de la femme, puisque le droit d'administrer n'emporte pas le droit de céder les créances propres de la femme en les déléguant à ses créanciers personnels (3).

283. L'un des époux est appelé à une succession purement immobilière; il a droit, en vertu du partage, à un retour de lot. Cette créance purement mobilière entre-t-elle en communauté? Oui, si le partage a lieu avant le mariage, car, dans ce cas, l'époux avait, en se mariant, un droit mobilier, lequel, comme tout mobilier, entre en

(1) Toullier, t. VI, 2, p. 159, n° 152.

(2) Nancy, 20 août 1827 et 7 février 1840 (Daloz, au mot *Contrat de mariage*, n° 656).

(3) Besançon, 20 mars 1850 (Daloz, 1852, 2, 287)

communauté. Non, si le partage se fait pendant le mariage, car, dans ce cas, l'époux avait un droit immobilier, soit avant le mariage, soit en vertu d'une succession immobilière qui lui est échue pendant le mariage; dans les deux cas, ce droit immobilier lui est propre; si une partie du droit est remplacée par des valeurs mobilières, celles-ci doivent aussi lui rester propres. Telle est la soulte qui tient lieu d'une partie du droit immobilier. C'est l'application de notre principe. On a objecté que le partage étant déclaratif de propriété, le conjoint est censé avoir toujours eu dans son lot une créance mobilière; or, le droit mobilier résultant d'une succession entre en communauté. L'objection a trompé un de nos anciens auteurs. Pothier le réfute. Si, dit-il, la succession était partie mobilière, partie immobilière, alors il y aurait lieu d'appliquer le principe du partage déclaratif; l'héritier dans le lot duquel on aurait mis des meubles de l'hérédité serait censé avoir succédé à des valeurs mobilières, lesquelles par suite tomberaient en communauté. Mais on suppose que la succession est purement immobilière, le droit de l'époux dans cette succession est donc essentiellement immobilier; s'il a droit à une soulte, ce retour de lot n'est pas pris dans l'hérédité, donc le principe du partage est hors de cause. C'est une créance mobilière contre un copartageant, laquelle est substituée à un droit immobilier; il y a donc lieu d'appliquer le principe que la valeur mobilière qui est substituée à une valeur immobilière reste propre (1). Ces principes sont aussi ceux du code civil.

La jurisprudence est dans le même sens. Il a été jugé que la soulte due à l'époux pour moins-value de son lot, dans une succession purement immobilière, ne tombe point en communauté. Dans l'espèce, une rente viagère avait été constituée en paiement de la soulte, le droit à la rente représentant une valeur immobilière était resté propre à l'époux créancier de la soulte; la communauté n'avait droit qu'aux arrérages. Mais avait-elle droit à tous les

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 100. Rodière et Pont, t. I, p. 446, n° 539, et tous les auteurs.

arrérages? Une partie de ces arrérages, celle qui dépasse l'intérêt, était, en réalité, une partie du droit immobilier auquel elle avait été substituée, donc la communauté profitait d'un droit immobilier et, par suite, elle en devait récompense (1).

La cour de cassation a appliqué ce principe, même à une succession partie mobilière, partie immobilière, dans une espèce où la soulte dépassait de beaucoup l'actif mobilier de l'hérédité. Deux successions s'étaient ouvertes, avant le mariage, au profit de la femme; le partage se fit pendant le mariage: les deux masses réunies ne comprenaient en valeurs mobilières qu'une somme de 41,880 fr., le surplus consistait en immeubles. Lors de son mariage, la femme reçut de son père une somme de 100,000 francs en deniers; on prétendit que cette somme devait entrer en communauté comme provenant d'une succession; la cour de Riomet, sur pourvoi, la cour de cassation repoussèrent cette prétention. La femme n'avait pu prendre dans les deux hérédités une valeur mobilière supérieure à la somme de 41,380 francs; l'excédant représentait son droit dans des immeubles, donc était substitué à un propre immobilier, partant restait propre (2).

Il va sans dire que les mêmes principes s'appliquent à la licitation. La portion du prix qui revient à l'époux dans l'immeuble licité lui reste propre, d'où suit que si l'adjudicataire la doit encore, la créance est mobilière, à la vérité; mais si elle est propre à la femme, les créanciers du mari ne peuvent pas la saisir (3).

281. Si l'un des deux époux vend un immeuble à lui propre et s'il agit en rescision pour cause de lésion, l'immeuble dans la propriété duquel il rentre lui sera propre. Cela n'est pas douteux, puisque la vente rescindée est censée n'avoir jamais existé. Il n'est pas douteux non plus, quoique la cour de cassation ait jugé le contraire, que l'action en rescision est immobilière. Il est vrai que l'ache-

(1) Douai, 9 mai 1849 (Dalloz, 1850, 2, 144).

(2) Rejet, 11 décembre 1850 (Dalloz, 1851, 1, 287).

(3) Nancy, 3 mars 1837, et Douai, 11 novembre 1812 (Dalloz, au mot *Contrat de mariage*, n° 657).

teur a la faculté de garder l'immeuble en payant le supplément du juste prix, mais le droit facultatif de l'acheteur ne détermine pas la nature du droit qui appartient au vendeur. L'action du vendeur tend à remettre l'immeuble en ses mains, elle est donc immobilière et elle reste immobilière, alors même que l'acheteur, usant de son droit, paye le supplément; ce prix supplémentaire tient lieu d'un droit immobilier, qui était propre à l'époux, donc il est propre. C'est la doctrine de Pothier et des auteurs modernes (1). Nous dirons, au titre de la *Vente*, que la cour de cassation est revenue sur sa première jurisprudence. Il n'y a pas lieu de distinguer si l'immeuble a été vendu avant ou pendant le mariage; dès que l'immeuble est propre, l'action en rescision est immobilière et, par conséquent, elle n'est pas entrée en communauté si la vente est antérieure au mariage, et si elle est postérieure, on applique le principe que l'action qui est substituée à un propre, fût-elle mobilière, est un propre, à plus forte raison quand l'action est immobilière comme dans l'espèce (2).

Si l'époux avait acheté un immeuble avant le mariage et si, pendant le mariage, la vente est rescindée pour cause de lésion, il a une action en restitution du prix qu'il a payé. Cette action est mobilière : entre-t-elle en communauté ou lui reste-t-elle propre? L'immeuble lui était propre, puisqu'il avait été acquis avant le mariage; le prix qui lui est restitué est donc substitué à une valeur immobilière, partant il doit rester propre à l'époux. Pothier enseigne le contraire, par application du principe que la vente étant rescindée, l'acheteur n'a jamais eu un propre, qu'il a seulement droit à une somme d'argent. Il y a un motif de douter : ne doit-on pas appliquer à la rescision de la vente ce que nous avons dit de la résolution en cas de pacte de rachat (n° 231)? Non; il y a une raison de cette différence : dans le cas de rachat, la vente est résolue de plein droit comme si elle n'avait jamais existé, l'article 1183 le dit. Mais quand la vente est rescindée

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 598. Toullier, t. VI, 2, nos 186 et 187.
 (2) Aubry et Rau, t. V, p. 288 et note 24, § 507 (4^e éd.).

pour cause de lésion, l'acheteur a été propriétaire et il peut rester propriétaire s'il le veut, il a donc un droit immobilier auquel il renonce en consentant à la rescision; c'est par sa volonté qu'un droit mobilier est substitué à un droit immobilier; dès lors il faut appliquer le principe de Pothier : la créance du prix sera propre. La question ne peut pas se présenter quand l'acquisition est faite pendant le mariage, puisque cette acquisition forme un conquêt (1).

285. Un propre de la femme est assuré par le mari, la communauté paye la prime d'assurance. La femme a-t-elle droit à cette indemnité, alors même qu'elle renonce? Un tribunal de première instance a décidé l'affirmative, et le jugement, très-bien motivé, a été confirmé par la cour d'appel. L'indemnité appartient au propriétaire de l'immeuble et en tient lieu; si l'immeuble est propre, l'indemnité doit aussi être propre. Peu importe que le mari ait assuré l'immeuble, c'est un acte conservatoire qu'il a le droit de faire, comme administrateur légal des biens de sa femme. Peu importe encore que la communauté ait payé la prime; elle n'a même droit à aucune récompense de ce chef, car l'assurance est faite dans l'intérêt de la communauté autant que dans l'intérêt de la femme, la communauté ayant la jouissance de l'immeuble. Enfin, la renonciation de la femme ne lui faisait pas perdre son droit à l'indemnité, précisément parce que ce droit lui est propre et n'entre pas en communauté. On objectait que l'indemnité était mobilière et qu'à ce titre elle devait tomber en communauté; le tribunal répond que la nature mobilière ou immobilière de l'indemnité est indifférente; il y a aussi des valeurs mobilières qui sont propres, telle est notamment l'indemnité qui est substituée à un immeuble propre. C'est l'application du principe de Pothier (n° 281) (2).

(1) Toullier, t. VI, 2, p. 191, n° 189. Rodière et Pont, t. I, p. 432, n° 520. Troplong, t. I, p. 182, n° 445. Aubry et Rau, t. V, p. 288, § 507.

(2) Bordeaux, 19 mars 1857 (Dalloz, 1858, 2, 61). Nous avons rapporté plus haut (n° 261) une décision analogue; dans le cas où l'immeuble est conquêt, l'indemnité entre en communauté.

N^o 2. DES PRINCIPES QUI RÉGISSENT LES PROPRES MOBILIERS.

286. Comment les époux prouveront-ils que les objets mobiliers par eux possédés sont propres ou font partie de l'actif de la communauté? Il faut appliquer le droit commun qui régit les preuves, puisque la loi n'y déroge pas. L'époux qui soutient que des effets mobiliers sont communs peut-il invoquer la présomption de l'article 1402? Au premier abord, on pourrait croire que la présomption étant légale ne peut être étendue, bien qu'il y ait même motif de décider. En réalité, cette présomption est une conséquence des principes qui régissent la preuve. Le conjoint qui réclame un effet mobilier à titre de propre doit prouver le fondement de sa demande; s'il ne fait point la preuve qui lui incombe, l'effet restera confondu dans la masse mobilière qui appartient à la communauté. La conséquence a même plus de force pour les meubles que pour les immeubles, puisque, en règle générale, tous les biens mobiliers présents et futurs entrent dans la communauté légale (1).

Comment l'époux demandeur prouvera-t-il que les effets mobiliers qu'il réclame comme propres lui appartiennent? Toujours d'après le droit commun, puisqu'il n'y est pas dérogé. Le mari prétend que deux rentes font partie de la communauté; il invoque la cession qui en a été faite à la femme. Le cédant soutient que les actes de cession sont fictifs; et pour le prouver, il invoque des lettres de la femme comme commencement de preuve par écrit. La preuve a été admise et la cession déclarée nulle. On opposait, dans l'intérêt du mari, l'article 1410, aux termes duquel les dettes de la femme qui n'ont pas date certaine antérieure au mariage ne tombent pas en communauté; on voulait en induire qu'aucun écrit de la femme ne peut être opposé au mari, à moins qu'il n'ait date certaine. Nous reviendrons sur la question de principe; il est certain que l'article 1410 n'était pas applicable à l'espèce,

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 290 et note 31, § 507 (4^e ed.).

car il ne s'agissait pas d'une dette de la femme, il s'agissait de savoir si elle était propriétaire des rentes litigieuses (1).

287. Les effets mobiliers qui restent propres aux époux entrent-ils néanmoins dans la communauté, en ce sens que l'époux propriétaire n'a qu'un droit de créance? Nous reviendrons sur la question en traitant de la communauté d'acquêts et de la clause de réalisation. Sous le régime de la communauté légale, la solution ne nous paraît pas douteuse. Le code ne contient qu'une seule disposition sur les propres mobiliers, celle de l'article 1401, aux termes de laquelle le mobilier donné à l'un des époux n'entre pas en communauté quand le donateur a exprimé la volonté qu'il n'y tombe pas. Ce mobilier reste propre au même titre que les immeubles propres, car la loi ne fait aucune différence entre les deux classes de propres. On objecte l'article 1403 qui semble dire que les produits des mines et carrières ouvertes pendant le mariage tombent dans la communauté à charge de récompense. Mais l'objet de cette disposition n'est pas de décider si l'époux, à la dissolution de la communauté, peut réclamer en nature les produits qui existent encore ou s'il n'a qu'une créance; les produits des mines sont destinés à être vendus, et ils le sont d'ordinaire immédiatement; le prix est versé dans la communauté et, dans ce cas, l'époux propriétaire de la mine ou de la carrière n'a droit qu'à une récompense. L'art. 1403 ne préjuge donc pas notre question; elle doit être décidée par les principes qui régissent les propres et les conquêts.

288. Les conséquences qui découlent de ce principe sont importantes. Si l'époux reste propriétaire des objets mobiliers qui sont exclus de la communauté, il s'ensuit que ces effets sont à ses risques, ils périssent et se détériorent pour lui; il profite, par contre, de l'augmentation de valeur qu'ils peuvent recevoir. Il en résulte encore que les créanciers de la communauté et du mari ne peuvent pas saisir le mobilier propre de la femme, car les créan-

(1) Limoges, 28 novembre 1849 (Dalloz, 1852, 2, 70).

ciers ne peuvent saisir que les biens qui appartiennent à leur débiteur. Nous avons cité les arrêts qui consacrent cette doctrine (n° 276). L'époux propriétaire reprend les propres mobiliers en nature à la dissolution de la communauté, comme il reprend ses propres immobiliers. Enfin, le mari ne peut aliéner les propres mobiliers de la femme. Ce point donne lieu à de graves difficultés que nous examinerons en traitant de l'administration des biens de la femme.

La règle que les biens mobiliers n'entrent pas en communauté reçoit des exceptions : il y a des cas dans lesquels la communauté en devient propriétaire ; nous y reviendrons. Il va de soi que lorsque la communauté acquiert la propriété des propres mobiliers d'un époux, les conséquences que nous venons de signaler tombent, et l'exception conduit à des conséquences toutes contraires ; les objets mobiliers seront aux risques de la communauté, les créanciers de la communauté et du mari peuvent les saisir ; le mari peut les aliéner quand ils appartiennent à la femme, l'époux propriétaire n'a qu'une créance à la dissolution de la communauté (1).

§ II. Des propres immobiliers.

N° 1. IMMEUBLES DONT LES ÉPOUX AVAIENT LA PROPRIÉTÉ AVANT LE MARIAGE.

289. Aux termes de l'article 1404, les immeubles que les époux possèdent au jour de la célébration du mariage n'entrent point en communauté. Dans le système traditionnel, les conquêts seuls font partie de l'actif de la communauté légale ; et pour qu'un immeuble soit conquêt, il faut, dit l'article 1401, n° 3, qu'il soit acquis pendant le mariage ; or, quand les époux possédaient déjà l'immeuble lors de la célébration du mariage, il est certain qu'il n'a pas été acquis pendant le mariage, donc il ne peut pas entrer en communauté. Reste à savoir ce qu'il faut enten-

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 290 et notes 30 et 31. § 507.

dre par le mot *possèdent*. L'article 1402 répond à la question : l'époux possède l'immeuble quand il en avait la propriété ou la possession légale antérieurement au mariage.

290. Quand l'époux a-t-il la propriété avant le mariage ? L'époux est propriétaire lorsque son titre est antérieur à la célébration de l'union conjugale, quand même le titre ne le rend pas propriétaire incommutable, pourvu qu'il le devienne en vertu de ce titre. Par exemple, il achète un immeuble sous condition suspensive, puis il se marie, et la condition s'accomplit pendant le mariage, ou même après la dissolution du mariage ; la condition accomplie a un effet rétroactif au jour du contrat (art. 1179) ; donc l'époux était propriétaire, en vertu de son titre, avant la célébration du mariage, et partant l'immeuble lui est propre, quoique lors du mariage il n'eût ni la propriété ni la possession, car la vente sous condition suspensive ne transfère pas la propriété, et il est rare que l'acheteur soit mis en possession pendant que la condition est en suspens ; mais il était propriétaire conditionnel, ce qui lui donne la propriété à partir de la vente quand la condition vient à s'accomplir (1).

291. L'époux qui achète un immeuble avant son mariage en est propriétaire, bien que la délivrance ne lui ait pas été faite et qu'il n'ait pas payé le prix. C'est l'application des nouveaux principes qui régissent la translation de la propriété. Si donc le mariage venait à se dissoudre et que l'époux se remariât, l'immeuble lui resterait propre, quand même le prix serait payé par la seconde communauté ; celle-ci aurait seulement droit à une récompense. Que si l'immeuble avait été acheté pendant la première communauté, il formerait un acquêt de cette communauté. Cela a été jugé ainsi dans une espèce où l'époux avait stipulé que ses propres entreraient en communauté si la seconde communauté en acquittait le prix. Les époux peuvent sans doute ameubler leurs immeubles, mais ils ne le peuvent pas au préjudice du droit des tiers. S'il y a des enfants du premier lit, l'immeuble fait partie de la pre-

(1) Duranton, t. XIV, p. 227. n° 179