

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

mière communauté, dont la moitié appartient aux enfants; dès lors le mari ne peut pas, comme le dit la cour de cassation, introduire, à titre d'acquêt, dans une seconde communauté un immeuble qui formait un conquêt de la première et dont la qualité et la propriété étaient irrévocablement fixées entre l'époux et l'enfant du premier lit (1).

292. Pour que l'immeuble soit propre à l'époux, il n'est pas nécessaire qu'il en ait eu la propriété avant la célébration du mariage, il suffit qu'il l'ait possédé, pourvu que la possession soit légale (art. 1402 et 1404). Qu'est-ce que le code entend par possession légale? Le terme n'est pas technique et le sens en est vague. D'après la terminologie du code, celui qui possède à titre précaire a la possession: le fermier et l'usufruitier possèdent, leur possession est donc légale, puisqu'elle est reconnue par la loi; mais est-elle légale dans le sens de l'article 1402? Non, car ils ne peuvent jamais devenir propriétaires par leur possession, quelque longue qu'elle soit; or, par possession *légale*, la loi entend une possession qui, en se prolongeant, peut devenir propriété par l'effet de la prescription; car il s'agit de savoir qui est propriétaire, l'époux ou la communauté; or, quand l'époux est simple détenteur, la chose n'appartient ni à l'époux ni à la communauté, elle appartient à celui pour lequel l'époux possède. Ainsi la possession légale est celle qui conduit à la prescription; l'article 2229 en détermine les caractères. La loi ne parle pas de la bonne foi; elle n'est pas requise pour que la possession soit légale dans le sens de l'article 1402, car le possesseur de mauvaise foi peut prescrire, seulement il doit posséder pendant trente ans; tandis que le possesseur de bonne foi, quand il a un juste titre, prescrit par dix ou vingt ans; dans l'un et l'autre cas, la possession conduit à la prescription, donc elle est légale. Il n'est pas requis non plus que la possession soit annale. La possession annale est requise pour que le possesseur ait les actions possessoires. Cela n'a rien de commun avec la possession légale de l'article 1402; tout ce que la loi exige, c'est que

(1) Metz, 28 novembre 1817 (Dalloz. au mot *Contrat de mariage*, n° 741).

l'époux possède, elle ne dit pas que la possession doit avoir une certaine durée (1). Peu importe aussi quand la prescription s'accomplit, que ce soit pendant le mariage ou après la dissolution du mariage, cela est étranger à la communauté; elle ne peut, en aucun cas, prétendre que l'immeuble lui est propre; dès qu'il est prouvé que la possession a commencé avant la célébration du mariage au profit de l'un des époux, il est prouvé par cela même que l'immeuble n'a pas été acquis pendant le mariage; donc il ne peut pas être un conquêt (2).

293. Comment l'époux prouvera-t-il qu'il avait la propriété ou la possession légale antérieurement au mariage? On applique le droit commun, puisque le code n'y déroge pas. Or, d'après l'article 1341, la preuve testimoniale n'est pas admise pour prouver les faits juridiques dont la valeur pécuniaire dépasse 150 francs; la propriété se prouve donc régulièrement par titres. Il n'en est pas de même de la possession: les faits de culture qui l'établissent sont des faits matériels que l'on peut prouver indéfiniment par témoins. La cour de Liège l'a jugé ainsi (3), et cela ne fait aucun doute, quoique Pothier semble dire que l'on peut prouver par témoins le fait que l'époux était propriétaire lors de la célébration du mariage; cela est vrai en ce sens que la possession se prouve par témoins, et la loi se contente de cette preuve, bien entendu quand il s'agit des rapports de l'époux et de la communauté. A l'égard du propriétaire revendiquant, l'époux devrait prouver ou sa propriété par titre, ou la prescription; tandis qu'à l'égard de la communauté, il suffit qu'il prouve qu'il possédait lors de la célébration du mariage. Dans tous les cas, la possession se prouve par témoins.

294. Pothier dit que l'immeuble est propre à l'époux dès que la cause de l'acquisition est antérieure au mariage. C'est l'application du principe que celui qui a une

(1) Duranton, t. XIV, p. 235, nos 177 et 178. Rodière et Port, t. I, p. 435, n° 524. Pothier, *De la communauté*, n° 157.

(2) Duranton, t. XIV, p. 235, n° 276.

(3) Liège, 5 juin 1839 (*Pasicrisie*, 1839, p. 100, et Dalloz. au mot *Contrat de mariage*, n° 765).

action pour obtenir un immeuble est censé avoir l'immeuble. L'époux qui a une action immobilière, et qui l'intente pendant la durée du mariage, est propriétaire de l'immeuble lors du mariage; c'est donc un propre. Ce principe s'applique sans difficulté aucune à l'action en nullité ou en rescision. L'époux qui a vendu un immeuble et qui est lésé de plus de sept douzièmes dans le prix a le droit de demander la rescision de la vente; cette action est immobilière, puisqu'elle tend à mettre un immeuble dans ses mains; s'il l'intente pendant le mariage, l'immeuble lui est propre. Ce n'est pas une acquisition qu'il fait, il rentre dans la propriété de son immeuble en vertu d'une cause antérieure au mariage; l'immeuble doit donc lui être propre.

Le principe s'applique aussi sans difficulté à la résolution. Si l'époux, avant son mariage, a vendu un immeuble avec pacté de rachat, et s'il exerce son droit pendant le mariage, l'immeuble lui sera propre. Ce n'est pas une acquisition qu'il fait, comme semble le dire le terme de rachat, ce n'est pas par une nouvelle vente qu'il devient propriétaire, c'est la vente qui est résolue; et la résolution rétroagissant au jour du contrat, il n'a jamais cessé d'être propriétaire; il l'était donc en se mariant, et partant l'immeuble lui reste propre.

Il en serait de même en cas de révocation d'une donation, car la révocation n'est autre chose que la résolution du contrat. Quand la révocation rétroagit, on applique, à la lettre, ce que nous venons de dire; peu importe que la résolution se fasse en vertu de la loi, en cas de survenance d'enfant, ou par l'effet de la convention, lorsque le donataire n'exécute pas les charges, toujours est-il que la donation est révoquée rétroactivement et, par suite, l'époux donateur était propriétaire de l'immeuble donné au jour de la célébration du mariage; ce qui décide la question. En est-il de même lorsque la donation est révoquée pour cause d'ingratitude? Il y a un motif de douter, c'est que la révocation ne rétroagit point dans ce cas. Néanmoins il faut décider que l'immeuble est propre. La rétroactivité regarde les tiers. L'époux donateur devra respecter les

droits réels concédés par le donataire, cela est étranger à la communauté; à son égard, il s'agit de savoir si l'immeuble est conquêt; or, l'immeuble n'est pas acquis pendant le mariage, le donateur en recouvre la propriété en vertu d'une cause inhérente à la donation, donc antérieure au mariage; ce qui est décisif (1).

295. Jusqu'ici tout le monde est d'accord. Faut-il appliquer le même principe à la résolution de la vente prononcée pour défaut de paiement du prix? Il y a controverse et doute, quoique Troplong dise que l'immeuble reste propre sans doute aucun et que l'opinion contraire est insoutenable. Nous croyons aussi que l'immeuble reste propre à l'époux vendeur qui agit en résolution. Il est certain que l'époux vendeur a droit à la résolution lors du mariage; il a donc une action immobilière, cette action lui reste propre et, par conséquent, l'immeuble lui est également propre. Ce qui confirme cette opinion en droit, c'est que la condition résolutoire tacite produit le même effet que la condition résolutoire expresse, sauf que celle-ci a lieu de plein droit, ce qui n'a rien de commun avec notre question.

On fait une objection très-spécieuse. L'époux a vendu l'immeuble avant la célébration du mariage, le droit au prix entre en communauté; or, l'action en résolution de la vente est un moyen de faire valoir la créance du prix, c'est un accessoire de cette créance; comme telle, elle entre en communauté, et elle ne peut être exercée que par la communauté; l'immeuble sera donc un conquêt, il prend la place du prix qui appartient à la communauté. A notre avis, l'action en résolution n'est pas un accessoire du droit au prix, c'est un droit distinct, également principal, et qui diffère du droit au prix par sa nature et par son objet. Le vendeur a deux droits. Il peut poursuivre l'exécution de la vente et le paiement du prix qui est garanti par un privilège; ce droit est mobilier; quand le vendeur l'exerce, le contrat est maintenu. Si l'acheteur ne paye pas le prix, le vendeur peut aussi agir en résolution; ce droit est immo-

(1) Pothier, *De la communauté*, nos 157, 186-188, et tous les auteurs.

bilier, et il a pour effet de résoudre la vente, comme si elle n'avait jamais existé. Peut-on dire que le droit d'agir en résolution soit un moyen de faire valoir la créance? Non, car le vendeur qui agit en résolution ne veut pas exercer sa créance, il veut rentrer dans la propriété de l'immeuble; s'il préfère réclamer le prix, il renonce à la résolution. Dira-t-on que la menace d'agir en résolution engagera l'acheteur à payer? Nous répondons, et tel est certes le fait général, que si l'acheteur ne paye pas, c'est qu'il n'a pas les deniers nécessaires. Nous répondons encore que le vendeur n'a pas besoin de ce moyen pour être payé, il a son privilège qui lui assure son paiement jusqu'à concurrence de la valeur de l'immeuble, et il n'aura pas plus s'il agit en résolution (1).

On invoque d'ordinaire l'autorité de Pothier en faveur de l'opinion que nous adoptons. L'hypothèse de Pothier est différente et nous doutons que sa solution soit bonne. Il suppose que la résolution se fait par convention, l'acheteur consentant à la résolution. Ce n'est pas là la condition résolutoire du code civil, c'est la résolution conventionnelle; or, la résolution conventionnelle est une nouvelle vente, elle forme donc un conquêt. Pothier ajoute que l'époux qui rentre dans la propriété de son immeuble doit récompense du prix à la communauté. Nous doutons que cela soit exact. Lorsque la vente est résolue pour défaut de paiement du prix, l'effet de la résolution est que la vente n'a jamais existé, il n'y a ni vendeur, ni acheteur, ni prix; à quel titre la communauté réclamerait-elle une récompense pour un prix qui n'existe pas? Dira-t-on que c'est tromper la communauté, que le conjoint du vendeur devait compter sur ce prix et que, dans notre opinion, il dépend du vendeur de faire entrer le prix en communauté, ou de se réserver l'immeuble comme propre? Cela est vrai, mais on ne peut pas dire que le vendeur trompe son conjoint; car celui-ci pouvait s'attendre à la résolution, puisque c'est le droit du vendeur. Quant au droit qu'a le

(1) Troplong, t. 1, n° 518. Tessier, *Société d'acquêts*, nos 38 et 42. En sens contraire, Aubry et Rau, t. V, p. 296, note 48.

vendeur de faire entrer en communauté ou d'en exclure la valeur de l'immeuble, cette considération ne nous touche pas; il en est ainsi dans tous les cas où le débiteur a une option à exercer, par exemple si la vente était alternative d'un meuble ou d'un immeuble. Dans ce cas aussi, le vendeur peut se réserver l'immeuble, ou faire entrer l'effet mobilier en communauté: dira-t-on qu'il fraude la communauté en choisissant l'immeuble? Celui qui exerce un droit ne fraude personne.

296. On suppose que le titre de l'époux est entaché d'un vice qui le rend nul; pendant le mariage, l'acte est confirmé: l'immeuble sera-t-il propre ou conquêt? Pothier répond que l'immeuble sera propre. Cela nous paraît évident. Quoique le titre soit vicié, il remonte néanmoins à une époque antérieure au mariage. Par suite de la confirmation, le vice est effacé et le titre est considéré comme ayant toujours été valable. Dira-t-on que la confirmation ne préjudicie pas aux droits des tiers et que la communauté est un tiers? Ce serait très-mal raisonner, car la communauté n'avait aucun droit sur l'immeuble; la confirmation ne lui en enlève donc aucun. A l'égard de la communauté, il s'agit de savoir si l'immeuble a été acquis avant ou pendant le mariage; or, cette question n'est pas douteuse.

Pothier demande s'il en serait de même de la confirmation d'une convention absolument nulle. Il entend par là une convention qui n'a pas d'existence aux yeux de la loi. Pothier répond que les actes absolument nuls ne sont pas susceptibles de confirmation; il en conclut que la prétendue confirmation qui rend l'époux propriétaire est une nouvelle convention, d'où suit que l'immeuble sera un conquêt (1). La décision est très-juridique et elle est remarquable, car elle prouve que Pothier admettait la distinction des actes nuls et des actes inexistantes; seulement sa doctrine, comme celle de tous les anciens auteurs, est incertaine en ce qui regarde les conditions requises pour qu'une convention ait une existence légale.

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 160

297. Le principe posé par Pothier s'applique aussi à la transaction. On suppose que l'époux, propriétaire en vertu d'un titre douteux, transige avec celui qui se prétend propriétaire. L'immeuble sur la propriété duquel on a transigé sera-t-il propre ou conquêt? Il y a un motif de douter, c'est que l'époux devra payer une certaine somme pour conserver la propriété : n'est-ce pas là une acquisition faite pendant le mariage? Non; autre chose est d'acquiescer, autre chose est de transiger. La transaction n'est pas un titre nouveau, elle confirme et valide un titre ancien, et ce titre est antérieur au mariage. Le texte des articles 1402 et 1404 lève tout doute : il suffit que l'époux ait possédé comme propriétaire lors de la célébration du mariage; or, l'époux possédait certes à ce titre, puisqu'il se prétend propriétaire, et sa prétention devait avoir quelque fondement, puisque celui qui a revendiqué la chose comme sienne a cru devoir transiger.

Pothier ajoute cependant une réserve. Il en serait autrement, dit-il, si par la transaction l'époux avait reconnu que l'héritage appartenait au demandeur en revendication, lequel a consenti à ce que le fonds reste à l'époux pour la somme que celui-ci consent à payer. La transaction est alors une véritable vente; il y a donc acquisition et, par suite, l'immeuble est conquêt.

298. Il ne faut pas confondre la confirmation avec la ratification. Si le tiers qui a vendu l'immeuble à l'époux avant le mariage a agi au nom du propriétaire, et que celui-ci ratifie pendant le mariage, il est certain que l'immeuble sera propre, car la ratification équivaut au mandat; l'époux est donc propriétaire en vertu du contrat antérieur à la célébration du mariage, ce qui est décisif. Mais si le tiers avait vendu l'héritage en son propre nom, il n'y a plus lieu à ratification : quand même le propriétaire consentirait à exécuter la vente, ce consentement n'est pas une ratification, il se forme un nouveau contrat entre l'époux et le propriétaire, et c'est seulement en vertu de ce nouveau contrat que l'époux devient propriétaire; donc il y a conquêt. Dira-

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 117. Duranton, t. XIV, p. 239, n° 181. Troplong, t. I, p. 195, n° 511.

t-on que l'époux était possesseur et que la possession légale suffit pour lui attribuer l'immeuble à titre de propre? Oui, si l'époux invoquait la possession, c'est-à-dire s'il avait prescrit la propriété. Mais, dans l'espèce, il n'invoque que son titre et la ratification; la possession étant hors de cause, la question doit être décidée par les titres (1).

299. L'immeuble est propre à l'époux quand il en avait la propriété antérieurement au mariage, sans qu'il y ait à distinguer s'il l'a acquis à titre gratuit ou à titre onéreux. Il suit de là que l'immeuble donné par contrat de mariage à l'un des époux ou aux deux époux est propre, soit pour le tout au profit de l'un des époux, soit pour moitié au profit de chacun des époux; car les donataires étaient propriétaires antérieurement au mariage, puisque le contrat de mariage est nécessairement antérieur à la célébration de l'union conjugale. C'était la règle de l'ancien droit et le code n'y a rien changé (2).

300. Dans l'ancien droit, on faisait une exception à ce principe dans le cas où le donateur était parent de l'un des époux. S'il donnait aux deux conjoints, la donation était néanmoins présumée faite au profit de celui des conjoints qui était son héritier présomptif. La présomption se fondait sur l'affection que le donateur avait pour celui des conjoints auquel il était lié par les liens du sang. Faut-il suivre cette doctrine sous l'empire du code civil? On l'enseigne, mais par de mauvaises raisons, nous semble-t-il. Remarquons d'abord que l'on fait dire au donateur autre chose que ce qu'il dit. Il était libre de donner exclusivement à son héritier présomptif à titre d'avancement d'hoirie. Au lieu de cela, il donne aux deux conjoints; donner à deux personnes, c'est donner à chacune pour moitié. Tel est le sens naturel, légal de la donation. Pour lui donner un sens différent, il faudrait ou une manifestation de volonté du donateur, laquelle n'existe pas, ou une présomption de la loi, laquelle n'existe pas davantage. Si, dans l'ancien droit, on admettait cette présomp-

(1) La question est controversée. Voyez, en sens divers, les auteurs cités par Aubry et Rau, t. V, p. 298, note 50. § 507.

(2) Pothier, *De la communauté*, nos 159 et 169.

tion, c'est qu'elle était consacrée par les coutumes, et les jurisconsultes aimaient à décider par voie de présomptions, ce qu'ils pouvaient faire, n'étant pas liés par des textes, comme nous le sommes. Les coutumes ne sont plus que de l'histoire, et il n'y a plus d'autres présomptions que celles que la loi établit (art. 1350). Quant aux présomptions de l'homme, elles ne sont admises que dans les cas où la loi admet la preuve testimoniale, et la loi rejette cette preuve quand il s'agit de prouver contre le contenu aux actes (art. 1341). Et n'est-ce pas cette preuve-là que l'on prétend faire dans l'espèce? L'acte porte que la donation est faite aux deux époux, et l'on prétend prouver qu'un seul époux est donataire; cette preuve ne peut se faire que par écrit; et quand il s'agit d'un acte solennel, tel que la donation, il faudrait un acte également solennel qui y dérogeât! C'est dire que les prétendues présomptions que l'on invoque doivent être rejetées (1).

A plus forte raison ne pouvons-nous pas admettre les présomptions que l'on invoque pour attribuer la donation comme propre à la femme, héritière du donateur, bien qu'elle soit faite au profit du mari. La singulière raison que Troplong donne pour motiver cette décision suffit pour la rejeter. « Il est *certain*, dit-il, que si la donation est faite au mari par les parents de la future, elle est *censée* ne lui être faite que pour sa femme, et l'immeuble est propre de celle-ci. C'est la décision de la coutume d'Anjou. On suppose que le mari n'a été nommé que parce qu'il représente sa femme, qu'il gère et défend ses intérêts, et que pendant le mariage la jouissance de la chose lui appartient; tout cela, sauf la preuve contraire (2). » Nous sommes fâché de le dire : il y a dans ces paroles presque autant d'erreurs que de mots. *Il est certain!* Ceci est une appréciation de l'auteur, et elle doit engager les interprètes à se défier de leur opinion, car ce que l'un qualifie de certitude, l'autre le qualifie d'erreur. Pourquoi cela est-il *certain*? La coutume d'Anjou le dit; est-ce que par hasard

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 217, note 49 (4^e éd.).

(2) Troplong, t. I, p. 212, n^o 602, et tous les auteurs.

nous vivons encore sous l'empire du droit coutumier? *On suppose!* Qui est cet *on*? Il n'y a que le législateur qui puisse faire des suppositions, car ce sont de vraies présomptions légales. Telle est la supposition que Troplong emprunte à un traité sur les *Choses douteuses*. Nous disons que c'est une présomption légale; en effet, Troplong ajoute : *Sauf la preuve contraire*. C'est donc une présomption qui dispense de la preuve le prétendu donataire, et c'est le vrai donataire, le donataire en titre qui doit prouver que la chose lui a été donnée à lui. Cela est contraire au bon sens autant qu'au droit.

On étend encore plus loin ces présomptions : pourquoi s'arrêterait-on si l'on est libre de créer des présomptions là où l'on voit des probabilités? L'héritage donné à la femme par les parents du mari sera-t-il propre du mari? Il n'y a pas, dit Troplong, d'aussi bonnes raisons que dans le cas précédent pour le décider ainsi. Il faudrait dire que les raisons sont également mauvaises. Sans doute la femme n'a pas qualité pour recevoir au nom de son mari. Est-ce que le mari a qualité de représenter sa femme, alors qu'il n'y a encore ni mari ni femme, puisque l'on suppose une donation faite par contrat de mariage? On consultera les circonstances, dit Troplong. D'autres auteurs admettent la présomption, quoique Pothier l'ait rejetée (1). On voit à quoi aboutissent les interprètes quand ils se mêlent de faire la loi, car ils la font en créant des présomptions que la loi ignore : ils aboutissent à l'incertitude la plus complète.

301. Pothier pose encore comme règle que ce qui est uni par une union réelle à un héritage en suit la nature. Il en conclut que ce qui est uni, quoique pendant le mariage, par une union réelle, à un héritage propre de l'un des époux est également propre. Cette règle est générale, elle s'applique aux conquêts comme aux propres; c'est l'application du principe que l'accessoire suit la nature du principal : la chose unie à un propre faisant un seul corps

(1) Pothier. *De la communauté*, n^o 170. En sens contraire. Aubry et Rau, p. 297, note 49. Comparez Troplong, t. I, p. 212, n^o 603.

avec le propre, on ne conçoit pas que la chose unie ait une autre nature que celle à laquelle elle est unie et avec laquelle elle se confond.

302. Telle est l'alluvion qui, aux termes de l'art. 556, profite au propriétaire riverain. Ces accroissements se font successivement et imperceptiblement; au moment où ils se forment, on ne peut pas les distinguer de l'héritage auquel ils s'unissent, bien qu'ils puissent finir par être très-considérables. On peut donc dire de l'acquisition qu'elle se confond avec la chose principale à laquelle elle s'unit et qu'elle prend sa nature. C'est le motif juridique. Il y a aussi un motif d'équité : le propre peut être entamé, diminué par l'action des eaux, il est juste qu'il puisse recevoir une augmentation. Le même principe s'applique aux îles quand elles appartiennent au propriétaire riverain (art. 561) (1).

303. Le principe s'applique aussi aux constructions qui se font, pendant le mariage, sur un terrain propre à l'un des époux : les bâtiments prennent la nature du sol auquel ils accèdent, sauf la récompense que l'époux doit à la communauté pour les dépenses de construction. C'est la doctrine de Pothier (2), et elle est consacrée par le code civil. Aux termes de l'article 1437, toutes les fois qu'il est pris sur la communauté des sommes pour l'amélioration des biens personnels de l'un des époux, il en doit récompense; cette disposition, conçue en termes généraux, embrasse les constructions nouvelles aussi bien que les réparations et les reconstructions; il en résulte que l'époux propriétaire de l'immeuble devient propriétaire des améliorations, puisqu'il est débiteur envers la communauté qui a fait les avances. La question a été jugée en ce sens par la cour de cassation en matière fiscale. Le mari avait fait des constructions considérables sur un propre de la femme; les héritiers de la femme ayant renoncé à la communauté, le mari se rendit adjudicataire de l'immeuble. Question de savoir s'il était acquéreur pour le tout, c'est-à-dire pour la construction comme pour le sol et si,

(1) Rodière et Pont, t. I, p. 479, nos 568 et 569.

(2) Pothier, *De la communauté*, n° 192.

par suite, il devait les droits de mutation pour toute la valeur de l'immeuble; on prétendait, pour le mari, que les constructions n'étaient pas des améliorations. La cour de cassation décida que le tribunal de première instance avait bien jugé en condamnant le mari au paiement des droits de mutation. Abstraction faite de l'article 1437, le principe de l'accession sur lequel Pothier se fonde aurait suffi pour décider la question (1).

304. Pothier exige que l'union soit réelle; si elle n'est que de simple destination, elle n'empêche pas l'héritage d'être conquis. Par exemple, si j'ai acquis durant mon mariage une pièce de terre voisine d'une ferme qui m'appartient en propre, et si je comprends cette pièce dans le bail que je fais de la ferme comme en formant une dépendance, la terre nouvellement acquise ne laissera point d'être un conquis; la raison en est que la ferme ne peut pas être considérée comme la chose principale dont la terre n'est qu'un accessoire; la terre était distincte de la ferme avant l'acquisition que j'en ai faite, et elle en reste distincte. Pothier ajoute qu'il en serait de même si la terre avait été annexée à un enclos, tel qu'un parc, en reculant le mur d'enceinte; l'union n'est toujours que de destination, et la terre n'est pas plus l'accessoire du parc que de la ferme (2). On a invoqué, pour soutenir l'opinion contraire, l'article 1019, qui dispose que si le testateur, après avoir légué un enclos, en augmente ensuite l'enceinte, la portion nouvellement ajoutée fera partie du legs. Nous citons l'argument comme exemple des interprétations forcées que se permettent les auteurs; celle-ci n'a point trouvé faveur. L'étendue d'un legs est une pure question d'intention; tandis qu'il ne dépend pas de la volonté de l'un des époux de créer des propres, c'est la loi qui décide ou, si l'on veut, le régime que les époux ont adopté et qui devient leur loi (3).

(1) Jugement du tribunal de la Seine, 6 juin 1855 (Dalloz, 1855, 3, 71). et Rejet, 18 mars 1856 (Dalloz, 1856, 1, 129). Comparez Rejet, 9 juin 1836 (Dalloz, au mot *Contrat de mariage*, n° 2594).

(2) Pothier, *De la communauté*, n° 194.

(3) Marcadé, t. V, p. 487, n° VII de l'article 1408. Rodière et Pont, t. I, p. 483, n° 574. En sens contraire, Taulier, t. V, p. 54.