

femme. D'abord la communauté sera mauvaise à raison de ces désordres, de sorte que la femme ne pourra pas exercer ses prélèvements sur les biens communs. Elle aura, en ce cas, un recours sur les biens du mari, mais ce recours peut aussi devenir illusoire par suite du désordre des affaires du mari. Dans ces circonstances, non-seulement la dot mobilière sera en péril, mais les propres mêmes de la femme risquent d'être engloutis dans le naufrage : il ne lui reste qu'une voie de salut, c'est la séparation de biens (1).

N° 3. DES PREUVES.

218. La femme qui demande la séparation de biens doit prouver l'existence des causes pour lesquelles la loi lui permet de poursuivre la dissolution de la communauté. En quoi consiste cette preuve? Cette question donne lieu à de nombreuses difficultés. Nous croyons qu'elles tiennent à la confusion que font la plupart des auteurs des deux causes pour lesquelles la séparation peut être demandée : le péril de la dot et le péril des reprises. Si l'on admet que les deux causes n'en constituent qu'une seule, il en résulte qu'il faut appliquer au péril de la dot ce que la loi dit des reprises, c'est-à-dire qu'il faudra que la femme prouve, dans tous les cas, le désordre des affaires du mari, et qu'elle prouve que ce désordre donne lieu de craindre que ses biens ne soient point suffisants pour remplir les droits de la femme, soit quant à sa dot, soit quant à ses reprises.

A notre avis, le texte de la loi résiste à cette interprétation. La dot de la femme, sous le régime de communauté légale, ne donne jamais lieu à une action sur les biens personnels du mari, car cette dot entre en communauté et la femme n'y a plus aucun droit; ses effets mobiliers et ses revenus se confondent dans la masse, la femme n'y a plus droit que comme copartageante; quand même

(1) Il n'y a pas à distinguer entre les reprises actuelles et les reprises futures. Bruxelles, 12 décembre 1832 (*Pasicrisie*, 1832, p. 238).

le mari aurait dissipé tous ses revenus et toute sa fortune mobilière, c'est-à-dire toute sa dot, la femme n'aurait, de ce chef, aucune action sur les biens du mari. Donc il est impossible d'appliquer au péril de la dot dont parle le commencement de l'article 1443 ce que dit la fin de cet article en parlant des droits et reprises de la femme; car si ces reprises donnent à la femme le droit d'agir en séparation, c'est parce que la femme peut les poursuivre sur les biens personnels du mari; c'est seulement en ce cas qu'il y a lieu de prouver le désordre des affaires du mari et l'insuffisance de ses biens personnels. Le péril de la dot existe indépendamment de l'insuffisance des biens du mari; cette cause de séparation n'a rien de commun avec les biens du mari, parce que la femme n'a aucune action sur ces biens à raison de sa dot. Il faut donc de toute nécessité distinguer les deux causes qui donnent lieu à la séparation; chacune a ses conditions particulières, donc chacune a aussi ses preuves spéciales.

I. *Quand la dot est-elle mise en péril?*

219. La dot de la femme comprend sa fortune mobilière présente et future et les revenus de ses propres. Nous commençons par le capital mobilier. S'il est mis en péril, la femme peut demander la séparation. Quand peut-on dire que la dot mobilière est mise en péril? Le péril ne concerne pas la restitution de la dot, car la dot n'est pas restituée à la femme, celle-ci n'a aucune action de ce chef contre le mari; le péril n'existe donc que relativement à l'emploi de la dot. Pourquoi la femme l'apporte-t-elle au mari? La loi le dit, c'est pour subvenir aux charges du mariage; ajoutons et pour faire fructifier et prospérer la mise sociale des deux époux. Toute société est contractée dans un esprit de gain (art. 1832); la communauté ne fait pas exception : les époux cherchent à augmenter leur fortune, moins pour se procurer à eux-mêmes de plus grandes jouissances que pour élever et établir leurs enfants. Telle est la destination de la dot dans l'intention des parties contractantes. Si cette destination n'est pas remplie, la dot est

mise en péril; car si le mari, au lieu d'employer la dot aux besoins actuels et futurs de la famille, la dissipe, la femme ne retrouvera même plus sa mise lors de la dissolution de la communauté. Comment prévenir la ruine qui la menace? Le mari a un pouvoir absolu d'user et d'abuser; la femme ne peut pas intervenir dans son administration, elle ne peut pas s'opposer aux actes de mauvaise gestion; il ne lui reste qu'un moyen pour sauver sa dot, c'est de demander la dissolution de la communauté. Que doit-elle prouver pour l'obtenir? Le péril de sa dot, c'est-à-dire que le mari ne l'emploie pas à sa destination légale et conventionnelle.

Tel est le texte et tel est l'esprit de la loi quand la femme demande la séparation, parce que sa dot est en péril. Faut-il de plus qu'elle prouve le désordre des affaires du mari et l'insuffisance de ses biens? Dans notre opinion, la question n'a pas de sens. Si la loi parle de l'insuffisance des biens du mari, c'est parce que la femme a un recours sur ces biens pour l'exercice de ses reprises. Or, la dot mobilière ne donne lieu à aucune reprise, à aucune action sur les biens personnels du mari; il serait donc absurde d'obliger la femme à prouver que les biens du mari sont insuffisants pour remplir la femme de ses droits, alors qu'elle n'a pas de droit sur ces biens. Quant au désordre des affaires du mari, la loi n'en parle que pour en induire qu'il est à craindre que les biens du mari ne suffisent pas pour l'exercice des reprises de la femme. Donc la femme ne doit pas prouver le désordre quand il s'agit uniquement du péril de la dot.

Dira-t-on que le péril de la dot, tel que nous l'entendons, accuse aussi un certain désordre, sinon dans les affaires personnelles du mari, du moins dans la gestion de la communauté? Sans doute, puisque, au lieu d'employer la dot de la femme à sa destination, il en abuse pour des dépenses qui ruineront la communauté. Ainsi le désordre que suppose le péril de la dot concerne l'administration de la communauté; le mari, au lieu d'user de son pouvoir de seigneur et maître pour accroître et enrichir la communauté, en abuse. Si cette mauvaise gestion continue, la

ruine de la femme est au bout, la dot est en péril; voilà pourquoi la femme a le droit de demander la séparation de biens. Que doit-elle prouver? Rien, sinon que le mari n'emploie pas la dot à sa destination conventionnelle et légale. Il se peut qu'il n'y ait aucun désordre dans les affaires du mari: il ménage ses biens, il dissipe les biens communs. Est-ce à dire que la demande en séparation ne sera pas admise? Dans l'opinion générale, il faudrait le dire, puisque l'on enseigne que la femme doit prouver le désordre et l'insuffisance des biens du mari. Cela est absurde. Qu'importe à la femme que les biens du mari soient gérés avec soin, si sa dot à elle est dissipée et s'il ne lui restera rien de sa fortune?

220. D'excellents auteurs ont aperçu qu'il y avait une distinction à faire entre le péril de la dot et le péril des droits et reprises. Aubry et Rau enseignent que la femme qui demande la séparation, en se fondant sur le péril que court sa dot, doit prouver que le danger qu'elle allègue a pour cause la mauvaise administration ou la conduite déréglée du mari (1). C'est dépasser la loi. Il est bien vrai que lorsque le mari n'emploie pas la dot de la femme à sa destination conventionnelle et légale, la cause en est d'ordinaire ou une vie de débauche, ou une gestion mauvaise; de sorte que le mari dissipe la dot de la femme par ses excès, ou elle devient la proie de ses créanciers. Mais la loi ne demande pas que la femme prouve la cause du péril que court sa dot, elle exige seulement que la dot soit en péril et que le fait soit constant. Colmet de Santerre dit très-bien que la loi n'a pas voulu obliger la femme de prouver l'inconduite du mari, ou son incapacité, ou ses ruineuses spéculations; si on l'y obligeait, la plupart des femmes reculeraient devant l'action en séparation; en établissant une garantie en faveur de la femme, la loi a dû veiller à ce que l'action de la femme fût possible; or, elle serait impossible si la femme, pour obtenir la séparation de biens, devait couvrir son mari de honte (2). On oublie

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 392 et note 14. § 516.

(2) Colmet de Santerre, t. VI, p. 233, n° 91 bis IX.

que la vie commune continue en cas de séparation, et comment la vie commune serait-elle possible si la femme devait prouver la débauche de son mari ou son incapacité de gérer les affaires?

221. Ce que nous disons du mobilier dotal s'applique, à la lettre, aux revenus des propres de la femme. Ces revenus ont la même destination que la dot mobilière; dès que le mari ne les emploie pas à cette destination, la dot est en péril, car les revenus font partie de la dot; et dès que la dot est compromise, il y a lieu à séparation. Cela est d'évidence quand la crainte s'est déjà réalisée, c'est-à-dire quand la femme et les enfants manquent du nécessaire. Il n'y a pas à rechercher quelles sont les causes de ce fait, le fait suffit.

Il faut aller plus loin. Rien ne manque encore à la femme, il est largement pourvu à ses besoins; mais la gestion du mari donne lieu de craindre que les revenus de la femme ne soient pas employés à leur destination si la communauté continue. La femme sera-t-elle reçue à demander la séparation? La question a été débattue devant la cour de cassation par un habile avocat, Fabre, depuis procureur général. Les parties en cause étaient une duchesse de Montmorency, demandant la séparation de biens contre un Talleyrand-Périgord, duc de Valençay. Elle se fondait sur ce que son mari avait contracté des dettes considérables, qu'elle évaluait à un million; ces dettes, disait-elle, mettaient en péril les revenus de sa dot de 400,000 francs, parce que c'étaient les seules valeurs sur lesquelles elles pussent être amorties. L'avocat reconnaissait que la séparation pouvait être demandée quand les revenus de la dot ne sont pas employés à leur destination, c'est-à-dire lorsque la famille est menacée de la misère, ou du moins lorsqu'elle risque de déchoir de la situation à laquelle lui donne droit l'état du mari. Mais tant que le mari satisfait à ses obligations de père et de mari, la femme n'a pas le droit de se plaindre. Or, dans l'espèce, on ne reprochait pas au mari de n'avoir pas subvenu convenablement aux besoins de sa famille, on prétendait seulement qu'il devrait employer une partie des revenus de sa

femme à éteindre son passif. Qu'importe, si le surplus ainsi que sa fortune lui permettaient de tenir sa maison sur le pied qu'elle doit avoir? La cour de cassation prononça néanmoins un arrêt de rejet. Elle pose en principe que les revenus des biens dotaux devant servir à supporter les charges du mariage, font partie de la dot. Il peut donc y avoir péril pour la dot si, par le fait du mari, les revenus ne reçoivent pas la destination que leur donne la loi. Or, la cour de Paris avait constaté en fait que le mari était débiteur de sommes importantes, ce qui dénotait le désordre de ses affaires; la cour en concluait que ce désordre était de nature à faire craindre que les revenus de la femme ne fussent détournés en grande partie de leur destination pour le paiement des dettes du mari (1). Le fait ainsi constaté décidait la question. Vainement le pourvoi disait-il qu'il était largement pourvu aux besoins de la famille: ce n'est pas à raison de la misère ou de la déchéance actuelle et déjà existante que la loi autorise la dissolution de la communauté, c'est à cause du *péril* que court la dot; or, le péril s'adresse nécessairement à l'avenir, et c'est au juge du fait à décider si ces craintes sont fondées.

La jurisprudence est en ce sens. Dans une espèce jugée par la cour de Caen, il était constant que le capital de la dot n'était pas en danger, mais les revenus de la dot étaient absorbés par les dettes du mari et, par conséquent, détournés de leur destination légitime. Cela suffisait pour justifier la demande en séparation, bien qu'il fût établi que les dettes du mari n'étaient pas imputables à sa dissipation. Il n'y avait donc pas de désordre; il n'y avait pas insuffisance des biens du mari, néanmoins la séparation a été prononcée. C'est l'application de notre doctrine (2).

222. Nous avons supposé que le mari est en possession de la dot et qu'il n'emploie pas les revenus à leur destination conventionnelle. Il se peut que la dot n'ait pas

(1) Rejet, 17 mars 1847 (Dalloz, 1847, 1, 140).

(2) Caen, 11 décembre 1848 (Dalloz, 1850, 2, 16).

encore été payée; la femme pourra-t-elle néanmoins demander la séparation? A première vue, on est tenté de répondre que la dot n'est pas mise en péril tant que le mari ne l'a point reçue; mais ce serait perdre de vue que la loi s'adresse à l'avenir, en ce sens que dans sa juste prévoyance, elle veille à ce que la dot soit employée à sa destination; dès qu'il y a lieu de craindre que cela ne sera point, la femme doit avoir le droit de conjurer le danger qui la menace quand la dot sera payée. La cour de Bordeaux l'a jugé ainsi en posant comme principe qu'il n'est pas nécessaire que la dot ait déjà été touchée par le mari; il suffit qu'il puisse à chaque instant la recevoir et qu'il donne de justes sujets de crainte que la dot ne sera pas en sûreté dans ses mains (1).

Il y a un arrêt dans le même sens de la cour de cassation. Mais la cour confond les reprises avec le péril de la dot. Les père et mère avaient constitué à leur fille une dot de 180,000 francs. Cette dot, étant purement mobilière, ne donnait lieu à aucune reprise. La femme ne pouvait donc demander la séparation qu'en se fondant sur le péril de la dot, c'est-à-dire sur ce qu'il y avait lieu de craindre que la dot ne fût pas employée à sa destination. La cour dit qu'il n'est pas nécessaire que la dot soit perdue en tout ou en partie, qu'il suffit qu'elle soit en péril; cela est vrai, mais l'arrêt ajoute qu'elle est en péril quand le désordre des affaires du mari est tel, que ses biens ne suffisent pas à garantir les reprises de la femme. Ici la cour confond deux cas absolument distincts: la femme n'avait pas droit à des reprises, et elle ne pouvait jamais en avoir du chef d'une dot mobilière, à moins qu'elle ne l'eût réalisée, ce que l'arrêt ne dit point. Dès lors la cour a eu tort de parler de reprises et d'insuffisance des biens. Il suffisait de constater, comme le fait la cour d'appel, qu'il y avait lieu de craindre que la dot, si elle était payée au mari, ne servit à payer ses dettes (2).

(1) Bordeaux, 1^{er} mai 1848 (Daloz, 1848, 2, 192).

(2) Rejet, 11 août 1870 (Daloz, 1870, 1, 288).

II. Quand les reprises sont-elles en péril?

223. Aux termes de l'article 1443, « la femme peut demander la séparation de biens lorsque le *désordre des affaires du mari* donne lieu de craindre que *les biens de celui-ci ne soient point suffisants* pour remplir les *droits et reprises* de la femme. » La femme doit donc prouver qu'elle a des *reprises* à exercer; sur ce point, nous renvoyons à ce qui a été dit plus haut. Si la dot est purement mobilière, la femme n'a pas de reprises à exercer, par suite elle ne peut demander la séparation à raison du désordre des affaires de son mari et de l'insuffisance de ses biens pour le paiement des reprises. Si la femme a des propres, elle a des reprises au moins éventuelles, et ces reprises lui donnent une action sur les biens du mari (article 1472); le désordre des affaires du mari peut compromettre ce recours. La femme doit donc prouver que les affaires du mari sont en désordre, puisque ce désordre donne lieu de craindre l'insuffisance de ses biens pour la remplir de ses reprises,

224. Qu'entend-on par désordre? On demande s'il s'agit du désordre moral, de l'inconduite. La loi elle-même répond à la question: elle dit le désordre *dans ses affaires*. Sans doute, ce désordre peut provenir de la débauche, le désordre moral a d'ordinaire pour suite le désordre matériel. Mais la loi ne veut pas que l'on s'enquière des causes du désordre qui règne dans les affaires du mari. Elle se contente du fait. Ce fait peut d'ailleurs avoir bien des causes indépendantes de la conduite du mari; des révolutions, des crises commerciales et industrielles peuvent jeter le désordre dans ses affaires, bien qu'il n'y ait aucun reproche à lui adresser sous le rapport de sa conduite. Il est inutile d'insister, puisque le texte est formel, et c'est l'avis de tous les auteurs (1).

Le désordre dans les affaires implique-t-il au moins la

(1) Troplong, au n° 1329, dit: « Si vous pesez les termes de l'article 1443, vous verrez que l'insuffisance des ressources du mari doit provenir de son inconduite ». Et au n° 1333, Troplong établit très-bien le contraire.

encore été payée; la femme pourra-t-elle néanmoins demander la séparation? A première vue, on est tenté de répondre que la dot n'est pas mise en péril tant que le mari ne l'a point reçue; mais ce serait perdre de vue que la loi s'adresse à l'avenir, en ce sens que dans sa juste prévoyance, elle veille à ce que la dot soit employée à sa destination; dès qu'il y a lieu de craindre que cela ne sera point, la femme doit avoir le droit de conjurer le danger qui la menace quand la dot sera payée. La cour de Bordeaux l'a jugé ainsi en posant comme principe qu'il n'est pas nécessaire que la dot ait déjà été touchée par le mari; il suffit qu'il puisse à chaque instant la recevoir et qu'il donne de justes sujets de crainte que la dot ne sera pas en sûreté dans ses mains (1).

Il y a un arrêt dans le même sens de la cour de cassation. Mais la cour confond les reprises avec le péril de la dot. Les père et mère avaient constitué à leur fille une dot de 180,000 francs. Cette dot, étant purement mobilière, ne donnait lieu à aucune reprise. La femme ne pouvait donc demander la séparation qu'en se fondant sur le péril de la dot, c'est-à-dire sur ce qu'il y avait lieu de craindre que la dot ne fût pas employée à sa destination. La cour dit qu'il n'est pas nécessaire que la dot soit perdue en tout ou en partie, qu'il suffit qu'elle soit en péril; cela est vrai, mais l'arrêt ajoute qu'elle est en péril quand le désordre des affaires du mari est tel, que ses biens ne suffisent pas à garantir les reprises de la femme. Ici la cour confond deux cas absolument distincts: la femme n'avait pas droit à des reprises, et elle ne pouvait jamais en avoir du chef d'une dot mobilière, à moins qu'elle ne l'eût réalisée, ce que l'arrêt ne dit point. Dès lors la cour a eu tort de parler de reprises et d'insuffisance des biens. Il suffisait de constater, comme le fait la cour d'appel, qu'il y avait lieu de craindre que la dot, si elle était payée au mari, ne servît à payer ses dettes (2).

(1) Bordeaux, 1^{er} mai 1848 (Daloz, 1848, 2, 192).

(2) Rejet, 11 août 1870 (Daloz, 1870, 1, 288).

II. Quand les reprises sont-elles en péril?

223. Aux termes de l'article 1443, « la femme peut demander la séparation de biens lorsque le désordre des affaires du mari donne lieu de craindre que les biens de celui-ci ne soient point suffisants pour remplir les droits et reprises de la femme. » La femme doit donc prouver qu'elle a des reprises à exercer; sur ce point, nous renvoyons à ce qui a été dit plus haut. Si la dot est purement mobilière, la femme n'a pas de reprises à exercer, par suite elle ne peut demander la séparation à raison du désordre des affaires de son mari et de l'insuffisance de ses biens pour le paiement des reprises. Si la femme a des propres, elle a des reprises au moins éventuelles, et ces reprises lui donnent une action sur les biens du mari (article 1472); le désordre des affaires du mari peut compromettre ce recours. La femme doit donc prouver que les affaires du mari sont en désordre, puisque ce désordre donne lieu de craindre l'insuffisance de ses biens pour la remplir de ses reprises.

224. Qu'entend-on par désordre? On demande s'il s'agit du désordre moral, de l'inconduite. La loi elle-même répond à la question: elle dit le désordre *dans ses affaires*. Sans doute, ce désordre peut provenir de la débauche, le désordre moral a d'ordinaire pour suite le désordre matériel. Mais la loi ne veut pas que l'on s'enquière des causes du désordre qui règne dans les affaires du mari. Elle se contente du fait. Ce fait peut d'ailleurs avoir bien des causes indépendantes de la conduite du mari; des révolutions, des crises commerciales et industrielles peuvent jeter le désordre dans ses affaires, bien qu'il n'y ait aucun reproche à lui adresser sous le rapport de sa conduite. Il est inutile d'insister, puisque le texte est formel, et c'est l'avis de tous les auteurs (1).

Le désordre dans les affaires implique-t-il au moins la

(1) Troplong, au n° 1329, dit: « Si vous pesez les termes de l'article 1443, vous verrez que l'insuffisance des ressources du mari doit provenir de son inconduite ». Et au n° 1333, Troplong établit très-bien le contraire.