

290. L'article 1579 prévoit encore une hypothèse qui n'est qu'une rare exception, puisqu'elle implique une violation de la loi. On suppose que le mari jouit des biens paraphernaux malgré l'opposition constatée de la femme; la loi décide qu'il sera comptable de tous les fruits, tant existants que consommés. C'est assimiler le mari usurpateur au mari mandataire; si la loi dit que le mari doit compte des fruits consommés, c'est par opposition avec l'hypothèse de l'article précédent, où il est question de la jouissance que la femme laisse de fait au mari. Il ne faudrait pas en induire que le mari qui jouit malgré la femme n'a pas d'autres obligations que celles que lui impose l'article 1579; il commet une voie de fait, il est responsable du dommage qui en résulte pour la femme; celle-ci peut donc réclamer des dommages-intérêts, s'il y a lieu, outre la restitution des fruits. Est-ce à dire que le mari, même usurpateur, ne puisse porter en compte la part contributive de la femme dans les dépenses du ménage? Il est certain qu'il a ce droit, car la femme n'est pas dispensée de remplir ses obligations, quand même le mari viole la loi en s'emparant de l'administration et de la jouissance, au mépris des droits de la femme (1).

291. Que le mari jouisse de fait ou en vertu d'un mandat, la femme peut toujours reprendre l'administration et la jouissance de ses biens; le fait ne donne aucun droit au mari, et le mandat est révocable de son essence. Quand même la femme aurait déclaré abandonner à son mari l'administration et la jouissance, sans limitation de temps, ou pour toute la durée de sa vie, elle ne serait pas obligée par là; ce serait rétablir indirectement la communauté; or, la séparation de biens ne peut cesser légalement que sous les conditions déterminées par la loi. La cour de Bordeaux l'a jugé ainsi dans une espèce où la femme avait abandonné à son mari, pour tenir lieu de sa contribution aux frais du ménage, l'administration et la jouissance, durant le mariage, d'un domaine dont elle avait la propriété. La femme demanda la nullité de cette convention

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 405 et 406. § 516 (4^e édit.).

en vertu de l'article 1451, qui prescrit les conditions et les formes d'après lesquelles il est permis aux époux de faire cesser les effets de leur séparation. La nullité a été prononcée; en effet, la femme ne peut pas se dépouiller de l'administration de tout ou partie de ses biens. Ce serait détruire ou modifier le jugement qui a prononcé la séparation, et cela ne peut se faire que par le rétablissement de la communauté, conformément à l'article 1451 (1).

II. Quels actes la femme peut faire

292. La loi ne parle pas de la jouissance de la femme. Au chapitre de la *Séparation contractuelle*, il est dit que la femme séparée conserve la *jouissance libre* de ses revenus. Il en est de même de la femme séparée judiciairement. Elle est propriétaire, et la propriété donne le droit de jouir de la manière la plus absolue (art. 544). Il est vrai que la femme compte parmi les incapables, mais son incapacité ne consiste que dans la nécessité de l'autorisation du mari ou de justice pour les actes juridiques qu'elle est dans le cas de passer. La femme séparée est affranchie de cette nécessité pour les actes d'administration, et quant à sa jouissance, elle est également libre, en ce sens qu'elle peut disposer de ses revenus comme elle l'entend, sauf quand elle le fait par un acte pour lequel elle a besoin d'être autorisée: telle serait une donation, comme nous le dirons plus loin.

293. La femme a la libre administration de ses biens. Elle peut donc faire sans autorisation tous les actes qui concernent l'administration. Quels sont ces actes? Puisque la femme n'a que la libre administration de ses biens et non la libre disposition, il faut dire qu'elle ne peut faire sans autorisation que les actes qu'un administrateur a le droit de faire. Toutefois le principe, ainsi formulé, est trop restrictif. Il y a une différence radicale entre l'admini-

(1) Bordeaux, 25 mars 1848 (Daloz, 1848, 2, 192).

nistrateur ordinaire et la femme séparée de biens; le premier administre des biens qui ne lui appartiennent point, tandis que la femme est propriétaire des biens qu'elle administre. On comprend donc que la femme ait des pouvoirs plus étendus que ceux d'un simple administrateur; il serait peu logique de raisonner par analogie de la femme à un administrateur ordinaire. Mais peut-on du moins appliquer à la femme les principes qui régissent l'administrateur de biens d'autrui? Oui, sauf à tenir compte des droits plus étendus que la loi accorde à la femme.

Il y a un administrateur dont la situation, en apparence, est identique avec celle de la femme; c'est le mineur émancipé qui administre aussi ses propres biens. En faut-il conclure qu'il y a analogie complète entre la femme séparée et le mineur émancipé? On l'a dit (1); à notre avis, c'est une erreur. Le texte même du code établit une différence. Aux termes de l'article 484, le mineur émancipé ne peut faire seul que des actes de *pure* administration; le mineur a donc moins de pouvoir qu'un administrateur ordinaire; cela se comprend, le mineur émancipé étant incapable à raison de son âge et de son inexpérience. L'article 1449 ne s'exprime pas dans ces termes restrictifs en parlant de la femme séparée; il dit qu'elle administre librement ses biens. Vainement dit-on qu'elle est incapable, son incapacité est tout autre que celle du mineur. Nous la supposons majeure, donc capable, d'après les lois de la nature; si elle est frappée d'incapacité, c'est uniquement à raison de son mariage et de la puissance maritale à laquelle elle est soumise. Or, la loi l'affranchit précisément de cette puissance, au moins en partie. Il faut donc voir jusqu'où la loi a voulu étendre la liberté de la femme. C'est une question tout autre que celle qui concerne la capacité du mineur émancipé. En définitive, la situation de la femme séparée est toute spéciale; on ne peut recourir à l'argumentation analogique qu'avec une grande circonspection.

(1) Battur, *De la communauté*, t. II, p. 190, n° 514, et p. 336, n° 651.

294. Le bail est-il un acte d'administration? Oui, quand il ne dépasse pas neuf ans; s'il dépasse cette limite, la loi le considère comme un acte de disposition. Telle est la théorie du code; nous l'avons exposée en traitant de l'administration des biens de la femme que la loi confie au mari (n° 134). Faut-il appliquer cette distinction à la femme séparée de biens? Il y a un motif de douter, c'est que la femme est propriétaire. Oui, mais propriétaire incapable quand il s'agit de ses immeubles; elle ne peut les aliéner, dit l'article 1449, sans le consentement du mari ou, sans être autorisée par justice, à son refus. Cela décide la question; la femme ne peut donc donner ses immeubles à bail que pour un terme de neuf ans, et elle ne peut renouveler le bail qu'aux époques déterminées par la loi. C'est l'opinion unanime des auteurs (1).

Le bail qui dépasse neuf ans est-il nul? Il est nul comme acte de disposition, il est valable comme acte d'administration. C'est la décision du code, en ce qui concerne les baux faits par le mari administrateur, le tuteur et le mineur émancipé; il y a même motif de décider pour les baux consentis par la femme. Si donc elle a fait sans autorisation un bail qui excède neuf ans, elle n'est liée que pour une période de neuf ans. Qui peut se prévaloir de la nullité du bail considéré comme acte de disposition et en demander la réduction? Il faut appliquer les principes qui régissent l'incapacité de la femme mariée; car c'est parce que le bail est consenti par une femme mariée qu'il ne peut valoir comme acte de disposition. Or, d'après l'article 225, la nullité fondée sur le défaut d'autorisation ne peut être opposée que par la femme, par le mari ou par leurs héritiers. Le preneur ne peut pas s'en prévaloir, la nullité n'étant pas établie en sa faveur (2).

Si le bail est fait pour neuf ans, personne n'a le droit de l'attaquer, puisque l'acte est fait par la femme dans

(1) Voyez les autorités dans Rodière et Pont, t. III, p. 657, n° 2189, note 2.

(2) Paris, 24 décembre 1859 (Daloz, 1860, 5, 350)

les limites de sa capacité. On a prétendu que le mari pouvait attaquer le bail pour vileté du prix en vertu de l'article 1448 qui oblige la femme à contribuer aux frais du ménage; on en concluait que le mari exerçait un contrôle sur l'administration de la femme et que, par suite, il avait le droit de provoquer l'annulation des actes qui lui portaient préjudice. C'est une de ces prétentions qui faussent la loi sur laquelle elles s'appuient. En déclarant *libre*, l'administration de la femme, la loi l'affranchit de toute intervention du mari; de quel droit viendrait-il attaquer un acte que la femme séparée est autorisée à faire? L'article 1448 ne donne au mari qu'un droit, celui d'exiger la contribution de la femme. Pour que le mari eût le droit d'agir, il faudrait qu'il fût créancier, et que l'acte fût fait en fraude de ses droits. Il est créancier en vertu de l'article 1448; si le bail ou tout autre acte de la femme est fait en fraude du mari, celui-ci peut l'attaquer par l'action paulienne; mais pour agir en vertu de l'article 1167, il ne suffit pas que l'acte porte préjudice au mari, il faut qu'il soit frauduleux et c'est le mari qui doit prouver la fraude (1).

295. La femme peut-elle recevoir et donner décharge d'un capital mobilier? A notre avis, oui; parce que c'est un acte d'administration. D'après le code civil, le tuteur peut recevoir les capitaux du mineur, même sans le concours du subrogé tuteur; si notre loi hypothécaire a modifié ce principe, ce n'est pas qu'elle entende changer la nature de l'acte, c'est uniquement pour donner des garanties au mineur contre le tuteur dont les biens seraient insuffisants pour assurer les droits de son pupille. Il est vrai que l'article 484 défend au mineur émancipé de recevoir un capital mobilier et d'en donner décharge sans l'assistance du curateur. Mais cette disposition est spéciale au mineur, et le texte même du code en donne la raison: le curateur est chargé de surveiller l'emploi du capital reçu. C'est parce que la loi se défie de la légèreté et de l'imprévoyance du mineur qu'elle fait intervenir le

(1) Douai, 24 juillet 1865 (Daloz, 1866, 2, 29).

curateur. Ce motif est étranger à la femme, que nous supposons majeure. Elle reste donc dans le droit commun; la loi lui permet de disposer de ses créances, à plus forte raison doit-elle avoir le droit de les toucher. C'est l'opinion commune, sauf le dissentiment de Battur, dont nous ne tenons aucun compte, parce qu'il repose sur une assimilation erronée du mineur émancipé et de la femme séparée (1).

296. La femme séparée de biens peut-elle consentir mainlevée de l'inscription hypothécaire? Si elle donne mainlevée après avoir touché la créance, il est certain qu'elle peut donner mainlevée de l'inscription, et nous ne comprenons pas qu'un conservateur des hypothèques ait refusé de radier l'inscription sur le consentement de la femme. En effet, le paiement éteint la dette et, par suite, l'hypothèque; la radiation en est la conséquence forcée; tout administrateur a le droit de la consentir, à plus forte raison la femme (2). Autre est la question de savoir si la femme a qualité pour donner mainlevée de l'inscription, sans que la dette soit éteinte. Il est de principe, comme nous le dirons en expliquant la loi hypothécaire, que pour consentir à la radiation de l'inscription, alors que la dette subsiste, il faut avoir la capacité d'aliéner. Or, la femme séparée de biens peut disposer de son mobilier et l'aliéner à titre onéreux; elle peut donc, à ce titre, donner mainlevée de l'inscription.

297. La femme séparée de biens peut-elle faire des acquisitions mobilières ou immobilières? Il faut distinguer: acheter pour faire emploi de ses revenus ou pour placer un capital mobilier qui est remboursé est un acte d'administration que les administrateurs de biens d'autrui peuvent faire; c'est le plus sûr des placements; à ce titre, les lois elles-mêmes l'ordonnent; nous renvoyons à ce qui a été dit sur la tutelle et sur la substitution fidéicommissaire

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 403, note 55, § 516. Colmet de Santerre, t. VI, p. 253, n° 101 bis II. En sens contraire, Battur, t. II, p. 336, n° 651, et p. 190, n° 514.

(2) Liège, 11 mai 1867 (*Pasicrisie*, 1867, 2, 353). Colmet de Santerre, t. VI, p. 253, n° 101 bis II.

permise. Mais la question change de face si pour acheter la femme doit emprunter. Que de propriétaires se sont ruinés en empruntant, fût-ce au taux légal, des sommes importantes pour acheter des immeubles qui ne leur rapportaient pas deux pour cent! Emprunter pour spéculer est un acte ruineux; nous y reviendrons plus loin; il est certain que la femme séparée de biens n'a pas ce droit, ce serait lui donner le droit de se ruiner (1).

298. Il y a un autre placement qui a donné lieu à quelque doute : la femme peut-elle placer ses capitaux en rente viagère? Si elle n'avait que des pouvoirs de simple administration, la décision serait douteuse; le placement, avantageux pour elle, peut être ruineux pour ses enfants, et parfois elle-même fait une très-mauvaise spéculation; on pourrait dire que l'administrateur n'a pas le droit de spéculer, et tout contrat aléatoire est une espèce de jeu où l'on peut gagner et où l'on peut perdre. Mais la femme séparée a une capacité qui dépasse celle de l'administrateur; la loi lui permet d'aliéner son mobilier et d'en disposer; or, placer ses capitaux en rente viagère, c'est faire un acte d'aliénation; donc la femme en a le droit. C'est la doctrine de la plupart des auteurs, et la jurisprudence est dans le même sens (2).

299. La femme séparée de biens a un patrimoine distinct de celui de son mari; il n'y a plus d'intérêts communs entre eux. Quand sous le régime de la communauté la femme achète, le bien devient un conquêt. Si la femme séparée achète, le bien est un propre à elle, car elle devient propriétaire, et tout ce qu'elle possède lui est propre. Le principe est incontestable; toutefois l'application a soulevé des contestations.

Un premier point est certain, c'est que la femme qui achète est débitrice; elle seule parle au contrat, son mari n'y figure même pas pour l'autoriser, et quand il l'auto-

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 404, § 516. Colmet de Santerre, t. VI, p. 254, n° 101 bis II.

(2) Troplong, t. I, p. 413, n° 1422. Aubry et Rau, t. VI, p. 404, note 59, § 516. Paris, 17 mai 1834 (Daloz, au mot *Contrat de mariage*, n° 1983). Jugement du tribunal de la Seine, 3 février 1869 (Daloz, 1871, 3, 109).

riserait, on lui appliquerait le principe : Qui autorise ne s'oblige point. Il est arrivé que le mari a acheté pour le compte de la femme, par conséquent, comme mandataire; c'est toujours la femme qui achète, par conséquent, qui est débitrice, comme c'est elle qui est propriétaire. La cour de cassation l'a jugé ainsi, et cela n'est pas douteux (1).

Nous disons que la femme est propriétaire. Il a cependant été jugé que si un immeuble est acquis par la femme ou en son nom avec déclaration que le prix est payé de ses deniers, les créanciers peuvent attaquer la déclaration comme frauduleuse et, par suite, saisir l'immeuble comme appartenant au mari (2). La décision nous paraît douteuse. Les créanciers peuvent attaquer tout acte de leur débiteur qui est fait en fraude de leurs droits. Dans l'espèce, l'acquisition était faite par la femme; le mari, il est vrai, avait fourni les deniers, mais ce n'est pas celui qui fournit les deniers qui devient propriétaire, c'est celui qui figure au contrat comme acheteur. N'en faut-il pas conclure que la femme était devenue propriétaire et que le seul droit des créanciers consistait à lui demander le remboursement de la somme que le mari lui avait fournie pour faire l'acquisition? Il ne faut pas confondre ce cas avec celui où le mari ferait une acquisition pour son compte, mais sous le nom de sa femme, afin de frauder les créanciers; dans ce cas, il est certain que le mari devient propriétaire et ses créanciers peuvent attaquer l'acte où la femme figure comme prête-nom de leur débiteur. Telle n'était pas l'espèce jugée par la cour de cassation. Ce qu'il y avait de frauduleux, ce n'était pas l'acquisition; l'achat pour le compte de la femme était sérieux, donc il devait être maintenu.

300. Pour le mobilier, il se présente d'autres difficultés. La femme séparée de biens prend la moitié de la communauté; elle accepte et le mari lui cède sa part pour la remplir de ses reprises. En résulte-t-il que la femme sera

(1) Rejet, chambre civile, 20 avril 1864 (Daloz, 1864, 1, 173).

(2) Rejet, 28 février 1855 (Daloz, 1855, 1, 401).

présumée propriétaire de tout le mobilier qui se trouve dans le domicile conjugal? La cour de Besançon a très-bien jugé qu'il n'y avait pas de présomption dans l'espèce. Le mari peut acquérir des effets mobiliers après la séparation de biens; comme la vie commune continue, le mobilier des deux époux sera confondu, ce qui n'empêche pas que chacun soit propriétaire des effets qu'il a acquis. C'est dire que l'on reste sous l'empire du droit commun (1).

Les tribunaux aiment à décider d'après les présomptions résultant des circonstances de la cause; c'est leur droit en supposant que la preuve par simples présomptions soit admissible, et elle ne l'est que dans les cas où la loi admet la preuve testimoniale. Il ne faut jamais perdre de vue cette disposition de l'article 1353 que l'on oublie trop souvent dans la pratique, comme si les présomptions de l'homme étaient une preuve de droit commun. La femme séparée peut faire un commerce distinct de celui de son mari; par suite, elle devient propriétaire du mobilier acquis avec les bénéfices de son commerce et par ses économies. Cela est incontestable. En faut-il induire, comme l'a fait la cour de Caen, qu'il y a présomption que les meubles trouvés en sa possession sont sa propriété et que, par suite, ils ne peuvent être saisis par les créanciers du mari (2)? Comme il s'agit d'une présomption de fait, elle est par cela seul abandonnée à l'appréciation du juge, sauf à voir si le juge a le droit d'invoquer des présomptions; sur ce point, nous renvoyons au titre des *Obligations*.

Après un jugement qui prononçait la séparation de biens, la femme se retira sur sa propriété pour l'exploiter. Le mari l'y suivit et l'aida dans son exploitation. A qui appartenaient le mobilier de la ferme, les chevaux, les voitures servant à la culture des terres? Les créanciers prétendirent que les voitures étaient la propriété du mari, parce que les plaques portaient son nom. Leur prétention fut rejetée par la cour de Caen qui se fonda sur les cir-

(1) Besançon, 22 décembre 1854 (Dalloz, 1854, 2, 233).

(2) Caen, 4 décembre 1844 (Dalloz, 1845, 4, 470, 4^o 3).

constances de la cause (1). La question est toujours la même : les circonstances de la cause sont des présomptions dites de l'homme; le juge peut s'en prévaloir, mais à une condition, c'est que la preuve testimoniale soit admissible.

III. La femme séparée de biens peut-elle aliéner son mobilier?

301. L'article 1449 dit que la femme peut disposer de son mobilier et l'aliéner. Ce droit de disposition est-il absolu? ou n'appartient-il à la femme que dans les limites de son pouvoir d'administration? Cette question est très-controversée. Il nous semble que le texte la décide; nous venons de transcrire les termes de la loi; on dirait que le législateur a prévu les contestations auxquelles donnerait lieu le droit de disposition de la femme et qu'il a voulu les décider d'avance; il ne se borne pas à dire que la femme peut aliéner son mobilier, il ajoute qu'elle en peut disposer, accumulant ainsi deux expressions pour marquer le plein pouvoir de la femme. Il n'y a pas un mot dans la loi qui restreigne ce pouvoir absolu.

On prétend que la restriction résulte de la combinaison des articles 217 et 1449. L'article 217 porte que la femme, même non commune ou *séparée de biens*, ne peut donner, *aliéner*, hypothéquer, acquérir à titre gratuit ou onéreux, sans l'autorisation de son mari. Voilà une incapacité absolue d'*aliéner*: peut-on admettre que le législateur, après avoir dit que *la femme séparée ne peut aliéner*, dise tout le contraire dans l'article 1449, en permettant à la femme d'aliéner son mobilier et d'en disposer sans distinction aucune? Il faut concilier, dit-on, les deux dispositions, et l'article 1449 nous dit comment la conciliation peut se faire. Le premier alinéa pose le principe; la femme reprend la libre administration de ses biens; elle ne peut donc faire que des actes d'administration. Voilà sa capacité; ce que la loi ajoute doit se rapporter à cette règle fondamentale; elle permet à la femme

(1) Caen, 15 janvier 1849 (Dalloz, 1849, 2, 181).