

tisse, puis elle renonce, ou elle est réputée renonçante par son silence seul dans le délai de trois mois et quarante jours. Lui appliquera-t-on la disposition de l'article 1460? Il y a deux motifs qui paraissent s'y opposer. La disposition est pénale, et les peines ne s'étendent pas; on peut répondre que la peine est plutôt un acte d'indulgence, puisqu'elle empêche de poursuivre la femme pour cause de délit. C'est donc, en réalité, une disposition de faveur qui doit profiter à la femme divorcée, séparée de corps ou de biens, parce qu'il y a même raison de décider. Il y a une seconde objection. La femme qui a diverti est supposée accepter par une fiction de la loi: étend-on les fictions? Non, mais, dans l'espèce, il faut voir au profit de qui la fiction est établie; ce n'est pas la *veuve* que la loi a entendu couvrir de sa protection, la veuve est sans excuse quand, le jour même de la mort de son mari, elle ne songe qu'à dépouiller la communauté. La loi veut mettre à l'abri des poursuites la femme qui a été mariée ou qui l'est encore, comme le dit Duveyrier; donc la fiction est générale; si l'article 1460 parle de la veuve, c'est que dans les articles qui précèdent il est question de la dissolution de la communauté par la mort. Mais l'article 1477, qui fait suite à l'article 1460, ne fait aucune distinction, il punit tout époux qui diverte, donc on doit aussi entendre dans le même sens l'article 1460. Il y a un arrêt en sens contraire que Troplong approuve (1).

III. Quand l'acceptation peut-elle être attaquée?

388. Nous avons déjà dit qu'en principe l'acceptation est irrévocable; l'article 1455 le dit formellement de l'acceptation expresse: « La femme majeure qui a pris dans un acte la qualité de commune ne peut plus y renoncer, ni se faire restituer contre cette qualité, quand même elle l'aurait prise avant d'avoir fait inventaire, s'il n'y a eu dol de la part des héritiers du mari. » Ce que la loi dit de l'acceptation expresse est aussi vrai de l'acceptation ta-

(1) Toulouse, 23 août 1827 (Daloz, au mot *Contrat de mariage*, n° 781) Troplong, t. II, p. 23, n° 1568.

cite; l'article 1454 le dit: « La femme qui s'est immiscée dans les biens de la communauté ne peut y renoncer. » L'article n'ajoute pas que la femme ne peut se faire restituer contre son acceptation; mais cela va de soi, puisqu'il n'y a aucune raison pour laquelle elle puisse revenir sur l'option qu'elle a consommée en acceptant (1).

389. La règle reçoit-elle des exceptions? En disant que la femme majeure ne peut se faire restituer contre son acceptation, l'article 1445 suppose que la femme mineure a ce droit. Cela est incontestable si l'on admet, et c'est l'opinion générale, que la femme mineure est incapable d'accepter, sinon dans les formes prescrites par la loi. Si donc elle a accepté sans autorisation du conseil de famille, elle pourra demander la nullité de son acceptation. Nous disons qu'elle peut agir en *nullité*. En effet, il y a des formes prescrites; il faut donc appliquer le principe de l'article 484: la femme mineure émancipée est assimilée au mineur non émancipé et, par conséquent, elle peut demander la nullité de l'acceptation qu'elle a faite de la communauté pour inobservation des formes légales, sans qu'elle doive prouver qu'elle est lésée; l'acte est nul en la forme, aux termes de l'article 1311, il n'est pas sujet à restitution. Nous renvoyons à ce qui a été dit au titre des *Obligations* (2).

390. « La femme majeure qui a pris dans un acte la qualité de commune ne peut se faire restituer contre cette qualité s'il n'y a eu dol de la part des héritiers du mari » (art. 1455). C'est une disposition analogue à celle de l'article 783; nous renvoyons au titre des *Successions* pour ce qui concerne le principe. Il y a des différences de rédaction entre les deux dispositions. L'article 783 parle de l'acceptation expresse ou tacite, tandis que l'article 1455 ne parle que de l'acceptation expresse. Est-ce à dire que l'acceptation tacite de la communauté ne puisse être attaquée pour cause de dol? Non, certes. Le dol est un vice

(1) Rodière et Pont, t. II, p. 323, n° 1054. Comparez Colmet de Santerre, t. VI, p. 271, n° 209 bis II, qui s'exprime inexactly en disant que la loi ne déclare irrévocable que l'acceptation expresse.

(2) Aubry et Rau, t. V, p. 416 et note 21 (4^e éd.).

de consentement, et l'acceptation implique le consentement de la femme, qu'elle soit tacite ou expresse. Si l'article 1455 ne parle pas de l'acceptation tacite, c'est une simple négligence de rédaction.

Il y a une autre différence entre les deux textes. L'article 783 annule l'acceptation d'une hérédité dans le cas où elle aurait été la suite d'un dol pratiqué envers l'héritier; la loi ne dit pas par qui le dol doit être pratiqué pour qu'il vicie l'acceptation; nous en avons conclu que l'acceptation d'une succession peut être attaquée dès qu'elle est la suite d'un dol, peu importe que le dol ait été pratiqué par un cohéritier ou par un créancier (t. IX, n° 354). L'article 1455 semble conçu dans des termes restrictifs; il admet le dol comme cause de restitution, mais en ajoutant: « s'il n'y a eu dol de la part des héritiers du mari. » Que faut-il décider s'il y a eu dol de la part des créanciers? Au point de vue des principes, il n'y a aucun doute: l'acceptation de la communauté et l'acceptation de l'hérédité sont des faits identiques, le dol est un vice identique; il faut donc dire que là où il y a même raison de décider, il doit y avoir même décision. Il y a cependant une raison de douter, c'est que l'interprétation de l'article 783 est controversée; est-ce l'application des principes généraux qui régissent le dol, ou est-ce une dérogation à ces principes? Rappelons que, d'après l'article 1116, le dol n'est une cause de nullité des conventions que lorsque les manœuvres ont été pratiquées par l'une des parties. Dans notre opinion, conforme au texte, ce principe n'est applicable qu'aux conventions, il est étranger à l'acceptation d'une succession ou d'une communauté. Il ne faut donc pas dire, comme on l'a fait (1), que l'article 1455 applique un principe général en exigeant que le dol ait été pratiqué par les héritiers du mari. Les héritiers du mari ne sont pas plus parties dans l'acceptation de la communauté que les créanciers du mari, puisque l'acceptation est un fait unilatéral, une manifestation de volonté de la femme qui déclare vouloir être associée; et dès que

(1) Colmet de Santerre, t. VI, p. 271, n° 109 bis III.

la volonté est viciée, il doit y avoir nullité. Si l'article 1455 ne parle que des héritiers du mari, c'est que ceux-ci ont surtout intérêt à pratiquer les manœuvres frauduleuses pour engager la femme à accepter. Quel est cet intérêt? On doit supposer que, par leurs manœuvres doluses, ils portent la femme à accepter sans faire inventaire, car si la femme fait inventaire, elle n'est tenue des dettes que jusqu'à concurrence de son émolument; et dans cette hypothèse, les héritiers du mari n'ont aucun intérêt à ce que la femme accepte, puisqu'ils sont tenus des dettes *ultra vires* et doivent, en tout cas, les payer, quel que soit le parti que prenne la femme; si le passif est de 20,000 francs et l'actif de 10,000, les héritiers du mari devront, dans toute hypothèse, supporter la perte de 10,000 francs. La femme accepte-t-elle, elle prend 5,000 francs dans l'actif et ne supporte les dettes que jusqu'à concurrence de cette somme, les héritiers du mari auront 5,000 francs d'actif et 15,000 francs de dettes à payer; donc ils sont en perte de 10,000 francs. La femme renonce-t-elle, les héritiers prendront les 10,000 fr. d'actif et payeront les 20,000 fr. de dettes, de sorte que leur perte sera toujours de 10,000 fr. Mais s'ils parviennent à engager la femme à accepter sans dresser inventaire, elle devra supporter la moitié des dettes, 10,000 francs, quoique son émolument ne soit que de 5,000 francs; il ne reste à payer que 10,000 francs de dettes, les héritiers y gagnent 5,000 francs. Les créanciers sont aussi intéressés à ce que la femme accepte sans inventaire, mais c'est seulement dans le cas où les héritiers seraient insolubles; la femme sera alors débitrice illimitée pour sa part dans les dettes. Si les héritiers sont solvables, les créanciers n'ont aucun intérêt à l'acceptation de la femme; c'est peut-être pour cette raison que l'article 1455 ne les mentionne pas. Toujours est-il que les principes ne laissent aucun doute, et le texte doit être interprété d'après les principes, puisqu'il n'est pas conçu en termes restrictifs (1).

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 416, note 18. § 517. Marcadé, t. V, p. 607, n° 11 de l'article 1455. Mourlon, t. II, p. 90, n° 212.

391. Les créanciers de la femme peuvent-ils attaquer son acceptation dans le cas où elle aurait accepté en fraude de leurs droits? La question est controversée. Pothier la décide affirmativement. Il suppose que la femme a stipulé la reprise de ses apports, en cas de renonciation; si la communauté est mauvaise, la femme doit renoncer pour reprendre sa dot mobilière. Au lieu de renoncer, elle accepte pour décharger les héritiers du mari de la reprise de son apport; elle cause par là préjudice à ses créanciers. Il y aurait encore préjudice si elle avait accepté sans faire inventaire. On demande si les créanciers lésés peuvent attaquer l'acceptation comme frauduleuse. Pothier n'en faisait aucun doute : les créanciers, dit-il, pourront faire déclarer nulle et frauduleuse l'acceptation de la communauté faite par la femme et, sans y avoir égard, exercer la reprise de l'apport de la femme, leur débitrice, en abandonnant aux créanciers du mari la part de la femme dans la communauté (1).

Nous croyons que l'opinion de Pothier doit être suivie sous l'empire du code si l'on admet, comme on l'enseigne généralement, que les créanciers de la femme peuvent renoncer au nom de leur débitrice (n° 368). L'article 1167 donne aux créanciers le droit d'attaquer *les actes* faits par leur débiteur en fraude de leurs droits, donc *tout acte* frauduleux et, par conséquent, l'acceptation de la communauté si elle est faite en fraude de leurs droits. On objecte l'article 1464, qui donne aux créanciers le droit d'attaquer la renonciation de la femme; en leur donnant le droit de demander la nullité de la renonciation, la loi n'entend-elle pas leur refuser le droit de demander la nullité de l'acceptation? Le deuxième alinéa de l'article 1167 semble confirmer cette interprétation restrictive en disposant que les créanciers doivent, quant à leurs droits énoncés au titre du *Contrat de mariage*, se conformer aux règles qui y sont prescrites : n'est-ce pas dire que les créanciers n'ont d'autres droits que ceux que la loi leur accorde expressément au titre du *Contrat de mariage*? Nous écartons d'abord l'ar-

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 559.

ticle 1167, qui n'a pas le sens que nous venons de supprimer; nous renvoyons à ce qui a été dit au titre des *Obligations* (t. XVI, n° 474). Quant à l'article 1464, il ne fait qu'appliquer le principe général de l'action paulienne; on n'en peut pas induire que le même principe ne doit pas recevoir son application à l'acceptation de la communauté, ce serait argumenter du silence de la loi pour déroger à la loi. On demandera pourquoi les auteurs du code ont fait une disposition formelle sur la renonciation alors qu'ils gardent le silence sur l'acceptation? Les auteurs répondent qu'il y a toujours eu controverse sur les actes de renonciation : sont-ils ou non soumis à l'action paulienne? En droit romain, on décidait la négative, tandis qu'en droit français on se prononçait pour l'affirmative; le code a voulu prévenir tout doute (1). Il y a une autre raison plus simple et, par conséquent, plus probable. L'acceptation frauduleuse n'est guère qu'une question de théorie; on l'agite à l'école, elle se présente rarement dans la pratique; or, les auteurs du code sont des praticiens, ils auront négligé une question qui leur paraissait oiseuse.

Nous croyons inutile d'entrer dans la discussion des motifs que l'on donne pour l'opinion contraire (2). Il y a une objection que l'on ne fait point et qui nous paraît la plus sérieuse. Les créanciers font annuler l'acceptation comme frauduleuse : que feront-ils après? Pothier dit qu'ils exerceront les droits de la femme, leur débitrice, c'est-à-dire qu'ils renonceront. Cela suppose qu'ils ont le droit de renoncer, ce qui nous paraît très-douteux. La femme, en acceptant, a consommé son option, elle n'a plus de droit à exercer. Son acceptation subsiste quant à elle, elle est annulée uniquement dans l'intérêt des créanciers. Pour que ceux-ci eussent le droit de renoncer alors que leur débitrice ne l'a plus, ne faudrait-il pas un texte?

La jurisprudence s'est prononcée pour l'opinion généralement enseignée (3).

(1) Rodière et Pont, t. II, p. 326, n° 1057; Mourlon, t. III, p. 90, n° 214; Colmet de Santerre, t. VI, p. 279, n° 121 bis.

(2) Ce que Troplong dit (t. II, p. 9, n° 1529) est insignifiant.

(3) Rejet, 5 décembre 1838 (Daloz, au mot *Succession*, n° 520), et 5 avril 1869 (Daloz, 1869, I, 239).

IV. *Effet de l'acceptation.*

392. Aux termes de l'article 777, l'acceptation d'une succession remonte au jour de l'ouverture de l'hérédité. Pothier applique le même principe à l'acceptation de la communauté. L'acceptation de la femme a un effet rétroactif au jour de la dissolution de la communauté, de sorte que la femme est réputée propriétaire par indivis pour une moitié de tous les biens dont la communauté s'est trouvée alors composée, ainsi que des fruits qui ont été perçus depuis ce temps et de tout ce qui est provenu des biens (1). Sans doute, la femme est copropriétaire des biens qui composent la communauté lors de la dissolution, mais son droit ne remonte-t-il pas plus haut? On ne peut pas la comparer à l'héritier; le successible acquiert un droit nouveau qui ne s'ouvre que par la mort de celui auquel il est appelé à succéder, tandis que la femme est commune en vertu de son contrat de mariage; elle n'acquiert pas un droit sur la communauté à la mort de son mari, son droit préexiste, elle est seulement appelée à exercer sa faculté d'option. Elle peut renoncer et, dans ce cas, elle n'a jamais été commune. Elle peut accepter, et, dans ce cas, elle a toujours été commune.

Pothier lui-même applique ce principe au passif. Par son acceptation, dit-il, la femme devient débitrice, pour sa part dans la communauté, de toutes les dettes de la communauté; elle est censée les avoir contractées en sa qualité de commune, conjointement avec son mari. Donc elle est commune avant la dissolution de la communauté; et si elle est commune pour les dettes, elle doit l'être pour les biens; elle est copropriétaire, comme elle est codébitrice, en vertu de sa qualité d'associée; et cette qualité date de la célébration de son mariage, c'est-à-dire de la convention tacite par laquelle, en se mariant sans contrat, elle a adopté le régime de communauté.

393. La femme, par suite de son acceptation, est cen-

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 548.

sée avoir été partie dans tous les actes faits par le mari comme chef de la communauté. Est-ce à dire qu'elle ne puisse pas les attaquer pour cause de fraude ou de simulation? Non, la rétroactivité de l'acceptation n'est qu'une fiction; il ne faut pas étendre la fiction à des cas pour lesquels certainement elle n'a pas été établie. Le mari dépouille la communauté par un acte frauduleux: dira-t-on que la femme est censée avoir concouru à cet acte, qu'elle y a parlé comme associée? Cela serait absurde, on ne peut pas dire que la femme agit elle-même en fraude de ses droits; la fiction ne doit pas aboutir à un non-sens. La femme est partie aux contrats sérieux, elle n'est pas partie aux actes qui sont dirigés contre elle; cela serait contradictoire. La femme reste étrangère à ces actes, comme le serait un tiers et, par suite, elle a les droits qui appartiennent à un tiers; elle peut les attaquer pour cause de fraude et de simulation, tandis qu'elle ne le pourrait pas si elle y était partie.

La cour de cassation l'a jugé ainsi (1), mais elle formule mal le principe. On lit dans l'arrêt que la femme qui accepte la communauté est censée avoir été *représentée* dans les actes que le mari a passés et que, par suite, elle est tenue de les respecter. La femme est plus que représentée dans les actes du mari, elle y est partie comme associée; elle est donc censée contracter avec le mari, et elle doit respecter ce qu'elle-même a fait. Mais il faut ajouter que c'est une fiction, et toute fiction doit être renfermée dans les limites de la loi, parce qu'elle est contraire à la réalité des choses: la vérité l'emporte dès que l'on n'est plus dans les termes de la fiction.

394. Il ne faut pas confondre cette hypothèse avec une hypothèse qui paraît analogue, et qui est toute différente. Un père vend à son fils un bien de la communauté; l'acte est simulé et fait en fraude des créanciers du mari et de la communauté. La femme décède: ses héritiers peuvent-ils attaquer cet acte? Dans l'espèce, l'acte n'était pas fait en fraude de la femme; celle-ci, au contraire,

(1) Rejet, 31 juillet 1872 (Daloz, 1873, 1, 340).

l'avait inspiré, elle en était coauteur, on peut dire complice; elle était donc sans qualité pour l'attaquer, loin de là, elle était responsable comme complice de la fraude. Or, les héritiers de la femme n'avaient pas plus de droits qu'elle; donc ils ne pouvaient attaquer les actes faits avec des tiers qui avaient contracté sur la foi de l'acte frauduleux (1),

§ III. De la renonciation.

N° 1. QUAND LA FEMME VEUVE PEUT-ELLE RENONCER ?

395. La veuve peut-elle renoncer dans le délai de trois mois et quarante jours sans avoir fait inventaire? Il y a controverse, bien qu'à notre avis il n'y ait aucun doute. L'article 1453 décide la question : « Après la dissolution de la communauté, la femme a la faculté de l'accepter ou d'y renoncer. » La loi donne ce droit à la femme en termes absolus, sans en subordonner l'exercice à la confection d'un inventaire. Elle peut accepter immédiatement sans faire un inventaire, elle peut aussi renoncer. Il est vrai qu'en acceptant sans inventaire la femme ne peut causer aucun préjudice aux créanciers, tandis que sa renonciation sans inventaire peut leur être préjudiciable, puisque la femme peut avoir détourné des effets de la communauté, ce qu'il serait très-difficile de prouver, aucun acte ne constatant la consistance et la valeur du mobilier de la communauté. Le législateur aurait pu tenir compte de l'intérêt des créanciers et exiger que la femme fit inventaire avant de renoncer. Mais il ne l'a pas fait.

Dans l'ancien droit, la femme était obligée de faire inventaire alors même qu'elle renonçait dans le délai de trois mois et quarante jours. La raison en est, dit Pothier, que la femme veuve se trouve en possession de tous les effets de la communauté; il faut donc qu'elle justifie, si elle veut renoncer, qu'elle abandonne aux héritiers du mari et aux

(1) Rejet, 19 mai 1873 (Daloz, 1874, 1, 23).

créanciers tous les effets qui appartiennent à la communauté; car la femme renonçante perd toute espèce de droit sur les biens de la communauté, même sur le mobilier qui y est entré de son chef (1).

Merlin a soutenu que le code avait consacré l'ancien droit. Le grand jurisconsulte est suspect quand il s'agit de la tradition, il est traditionaliste outré, et bien des fois il s'est trompé en voulant maintenir le droit ancien que le code a abrogé. Dans l'espèce, son erreur est palpable : il suffit de mettre en regard le texte de la coutume de Paris et le texte de l'article 1456. L'article 237 de la coutume était ainsi conçu : « Il est loisible à toute femme de renoncer, après le trépas de son mari, à la communauté en faisant faire bon et loyal inventaire. » Cette disposition impose à la femme qui veut renoncer une condition : il faut qu'elle fasse inventaire. Pothier vient de nous en dire la raison. L'article 1456 a-t-il reproduit cette condition? Il porte : « La femme survivante qui veut conserver la faculté de renoncer à la communauté doit, dans les trois mois du jour du décès du mari, faire faire un inventaire fidèle et exact de tous les biens de la communauté. » L'inventaire est encore une condition, mais elle n'est pas imposée à la femme qui renonce immédiatement, dans le délai de trois mois; elle est imposée à la veuve qui ne veut pas prendre de parti pour le moment, tout en se réservant son droit d'option; dans ce cas, elle doit faire inventaire. Ainsi la coutume dit : La femme peut renoncer à condition de faire inventaire. Le code civil dit : La femme doit faire inventaire si elle veut conserver la faculté de renoncer. Donc quand la femme veut renoncer immédiatement, c'est-à-dire dans le délai de trois mois, elle n'est pas tenue de faire inventaire; aucune disposition de la loi ne l'y oblige; elle peut donc user du droit absolu que lui confère l'article 1453.

On oppose l'article 1442, aux termes duquel le survivant est toujours tenu de faire inventaire, sans distinguer s'il accepte ou s'il renonce. Cette objection confond deux

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 560.