

en aurait pas d'autre que le fait que les dettes ont été contractées pendant la durée de la communauté; ainsi la préférence serait attachée à la date des créances. Du reste, rien ne ferait connaître ce privilège qui grèverait les meubles et les immeubles. La communauté se partage souvent bien des années après sa dissolution; des dettes nombreuses peuvent avoir été contractées par les époux ou leurs héritiers sur la foi de leur richesse mobilière; alors apparaîtront subitement les créanciers de la communauté et ils enlèveront, en vertu de leur privilège occulte, le gage sur lequel comptaient les créanciers des époux. Ces considérations sont aussi un argument juridique en faveur de l'opinion que la cour de cassation a consacrée; on ne peut pas croire que le législateur ait créé un privilège, aussi commun que funeste, sans l'avoir organisé en prescrivant la publicité dans l'intérêt des tiers, lequel se confond avec l'intérêt général (1).

N° 2. DE LA CONTRIBUTION AUX DETTES.

I. Principes généraux.

**88.** Aux termes de l'article 1482, « les dettes de la communauté sont pour moitié à la charge de chacun des époux ou de leurs héritiers. » Cette disposition ne distingue pas entre l'obligation du paiement des dettes et la contribution aux dettes, mais on ne peut pas l'appliquer à l'obligation sans se mettre en contradiction avec les dispositions qui suivent et d'après lesquelles l'époux qui a personnellement contracté une dette en est tenu pour le tout à l'égard des créanciers. Aussi l'article 1482 ne dit-il pas que les époux ne doivent payer chacun que la moitié des dettes, il dit que les dettes sont à la charge de chacun des époux pour moitié, ce qui veut dire que chacun les *supporte* pour moitié, ou y *contribue* dans cette

(1) Rejet, chambre civile, après un délibéré en la chambre du conseil, 18 avril 1860 (Dalloz, 1860, I, 185). Dans le même sens, Aubry et Rau, t. V, p. 440, note 29, § 520, et les auteurs qu'ils citent. Troplong enseigne l'opinion contraire; il admet que la communauté est une personne civile (t. II, p. 74, n° 1765-1768).

proportion. Si donc le mari ou la femme sont poursuivis pour une dette qu'ils ont personnellement contractée; ils doivent la payer pour la totalité, mais l'époux qui l'a payée aura un recours contre son conjoint pour la moitié que celui-ci y doit supporter. Quand il s'agit de la femme, le recours peut être pour plus que pour moitié, car, à l'égard de son mari, elle jouit du bénéfice d'émolument pour toutes les dettes de communauté, même celles dont elle est débitrice personnelle, comme nous le dirons plus loin (1).

**89.** Que comprend-on, dans l'article 1482, par *dettes de communauté*? Cette expression a un sens différent suivant qu'il s'agit de l'obligation du paiement des dettes ou de la contribution aux dettes. Quand il s'agit de payer une dette, il faut voir qui l'a contractée; l'époux est tenu pour le tout s'il est débiteur personnel; quant aux dettes de communauté qu'il n'a pas contractées, il n'en est tenu que comme époux commun, c'est-à-dire pour moitié. S'agit-il de la contribution entre époux, il n'y a plus à distinguer entre les dettes dont les époux sont tenus personnellement et celles dont ils sont tenus comme époux communs; ils doivent supporter pour moitié toute dette qui est entrée dans le passif, et ils ne la supportent que dans cette proportion, alors même qu'ils en seraient débiteurs personnels (2). La distinction entre les dettes personnelles et les dettes non personnelles n'aurait pas de raison d'être quand il s'agit de la contribution; les époux contribuent comme associés; or, les associés supportent les dettes par parts égales, sans distinguer qui les a contractées, pourvu qu'elles fassent partie du passif social. L'époux débiteur de la totalité à l'égard des tiers quand il s'est personnellement obligé, n'est débiteur à l'égard de son conjoint que de la moitié; comme associé, il prend la moitié dans l'actif, il doit donc contribuer au passif dans la même proportion.

Le principe établi par l'article 1482 reçoit une exception pour les dettes qui n'entrent dans le passif de la com-

(1) Colmet de Santerre, t. VI, p. 142 bis II.

(2) Colmet de Santerre, t. VI, p. 313, n° 182 bis IV.

munauté que sauf récompense. Ces dettes sont dettes de la communauté à l'égard des créanciers ; l'époux débiteur personnel en est tenu pour le tout, et l'autre conjoint peut être poursuivi pour la moitié. La question de récompense est étrangère aux tiers, elle se règle entre époux, et entre époux, celui dans l'intérêt personnel de qui la dette a été contractée la supporte pour le tout. Si le mari devait 20,000 francs pour prix d'un immeuble acheté avant le mariage, cette dette entre dans le passif de la communauté, mais sauf récompense (art. 1409, n° 1). C'est dire que le mari doit la supporter pour le tout ; la communauté qui la paye a droit à une récompense de 20,000 contre le mari. Si lors de la dissolution de la communauté la dette n'est pas encore acquittée, le mari en sera tenu pour le tout à l'égard du créancier et la femme pour moitié. Dans le règlement de la contribution, la dette sera mise à la charge du mari pour le tout, parce qu'elle a été contractée dans son intérêt exclusif. Si donc il l'a payée sur la poursuite du créancier, il n'aura aucun recours contre la femme. Celle-ci, au contraire, si elle a payé la moitié au créancier, aura un recours, de ce chef, contre le mari pour tout ce qu'elle a payé ; elle ne doit rien supporter dans une dette qui lui est étrangère (1).

90. L'article 1490, deuxième alinéa, porte : « Toutes les fois que l'un des copartageants a payé des dettes de la communauté au delà de la portion dont il était tenu, il y a lieu au recours de celui qui a trop payé contre l'autre. » En combinant le deuxième alinéa avec le premier, on voit qu'il s'agit de la moitié des dettes dont les époux sont tenus sans qu'ils les aient personnellement contractées ; l'époux qui paye au delà de la moitié, paye trop ; il peut agir en répétition contre le créancier en vertu de l'article 1488, qui donne ce droit à la femme, et, dans l'opinion générale, on reconnaît le même droit au mari. L'époux qui a trop payé aura encore un recours contre son conjoint, puisqu'il ne doit contribuer que pour moitié.

(1) Rodière et Pont, t. II, p. 429, n° 1141. Colmet de Santerre, t. VI, p. 312, n° 142 bis III.

L'article 1490, conçu en termes généraux, s'applique aussi au cas où l'un des époux est forcé de payer une dette pour plus de moitié ; ce qui arrive quand il est poursuivi comme débiteur personnel ; il doit, en ce cas, payer toute la dette au créancier, mais il aura un recours contre son conjoint pour la moitié de la dette que celui-ci doit supporter.

## II. Du bénéfice d'émolument de la femme à l'égard de son mari.

91. L'article 1483 donne à la femme le bénéfice d'émolument, « soit à l'égard du *mari*, soit à l'égard des *créanciers*. » Nous avons dit plus haut (n° 64) que la femme jouit du bénéfice d'émolument en sa qualité de femme commune, mais qu'elle ne peut se prévaloir de ce bénéfice, à l'égard des créanciers, que pour les dettes dont elle n'est pas tenue comme débitrice personnelle. L'article 1483 met sur la même ligne le bénéfice que la femme peut opposer à son mari. Il est vrai que le bénéfice est le même, mais il a des effets différents, selon que la femme s'en prévaut contre son mari ou contre les créanciers. La distinction que l'on fait à l'égard des créanciers, entre les dettes personnelles et les dettes de communauté, ne s'applique pas aux rapports de la femme avec son mari, parce que, à son égard, elle n'aurait pas de raison d'être. Les époux, entre eux, contribuent aux dettes comme associés, sans distinguer qui les a contractées ; or, c'est précisément à titre d'associée, dépendante et subordonnée que la femme jouit du bénéfice d'émolument ; elle doit donc l'avoir pour toutes les dettes qui sont à sa charge à titre d'associée, c'est-à-dire pour toutes les dettes qui sont entrées dans le passif de la communauté.

Le code aurait donc dû distinguer le bénéfice d'émolument que la femme peut opposer aux tiers créanciers et le bénéfice d'émolument qu'elle peut opposer au mari. Dans la coutume de Paris il y avait une lacune plus considérable, elle ne parlait que du privilège d'émolument à l'égard des créanciers. Pothier en fit la remarque, et dit que la coutume d'Orléans, réformée trois ans après par les

mêmes commissaires, avait réparé cette omission. Les auteurs du code ont tenu compte de l'observation, mais ils ont eu tort de confondre dans une seule et même disposition le bénéfice qu'ils accordent à la femme à l'égard des créanciers et à l'égard du mari. Pothier établit nettement la distinction. La femme ne peut opposer son bénéfice aux créanciers pour les dettes dont elle est tenue personnellement; tandis qu'elle peut l'opposer au mari pour toutes dettes de communauté, sans distinction. Comme cette différence résulte de la nature même du bénéfice, on doit suivre le droit traditionnel, malgré le vice de rédaction de l'article 1483 (1).

**92.** La femme a le bénéfice d'émolument pour toutes les dettes de communauté, c'est-à-dire pour toutes les dettes qui sont entrées dans le passif de la communauté. On demande si elle peut l'invoquer pour les dettes qu'elle a contractées solidairement avec son mari. L'affirmative n'est pas douteuse; la solidarité n'a d'effet qu'à l'égard du créancier qui pourra poursuivre la femme pour le total de la dette; elle n'a pas d'effet entre époux quand il s'agit de la contribution; or, le bénéfice d'émolument que la femme oppose au mari concerne la contribution; cela est décisif (2).

**93.** Pothier dit que la femme a ce privilège non-seulement à l'égard des dettes dont la communauté est débitrice envers des tiers, mais aussi à l'égard de celles dont la communauté est débitrice envers elle. Quelles sont les créances que la femme a contre la communauté? Ce sont les récompenses ou indemnités que la communauté lui doit. En acceptant la communauté, ces créances s'éteignent par confusion pour la part de la femme, c'est-à-dire pour la moitié, et cette moitié se réduit à l'émolument que la femme tire de la communauté. Si la communauté est insuffisante pour la remplir de cette moitié par voie de confusion, la femme a un recours contre son mari pour l'ex-

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 739, et tous les auteurs modernes (Aubry et Rau, t. V, p. 439, note 34, § 520).

(2) Aubry et Rau, t. V, p. 443, note 33, § 520, et les auteurs qu'ils citent.

cedant, lequel est l'autre moitié de la créance, plus la partie qui excède l'émolument de la femme. Cela est aussi fondé en raison: la femme doit avoir son indemnité complète, soit sur la communauté, soit sur les biens du mari (1).

Au premier abord, on pourrait croire que cette doctrine de Pothier est en opposition avec ce que nous avons dit du caractère des reprises du mari; dans l'opinion commune consacrée par la cour de cassation, les reprises ne sont pas des dettes de communauté dans le sens de l'article 1483 (n° 80). Si les reprises du mari ne sont pas des dettes au point de vue du bénéfice d'émolument, n'est-il pas contradictoire de dire que les reprises de la femme sont des dettes? Il y a une raison de cette différence. Le mari ne peut jamais exercer ses reprises que sur les biens de la communauté, et il les exerce par voie de prélèvement sur la masse, et non par voie d'action; tandis que la femme, en cas d'insuffisance de la communauté, a un recours contre son mari; or, nous supposons précisément que la communauté est insuffisante; la femme a donc une action contre le mari, il s'agit de savoir jusqu'à quelle concurrence. En principe, il faut répondre jusqu'à concurrence de ce qu'elle ne retire pas de la communauté. En ce sens, elle peut opposer le bénéfice d'émolument à son mari pour ses reprises.

**94.** Sous quelle condition la femme jouit-elle du bénéfice d'émolument à l'égard du mari ou de ses héritiers? L'article 1483 identifie complètement le bénéfice que la femme peut opposer au mari et le bénéfice qu'elle peut opposer aux créanciers; dans le système du code, il n'y a pas deux bénéfices, il n'y en a qu'un, et la femme ne jouit de ce bénéfice que sous la condition de faire un bon et fidèle inventaire. Il faut donc appliquer aux rapports de la femme avec son mari ce que nous avons dit des rapports de la femme avec les créanciers: l'inventaire ne peut pas être suppléé par d'autres actes (n° 69). Pothier enseigne le contraire, et son opinion est assez générale-

(1) Pothier, *De la communauté*, n° 740. Aubry et Rau, t. V, p. 443 et note 35, § 520.

ment suivie sous l'empire du code. L'inventaire, dit Pothier, est absolument nécessaire à l'égard des créanciers, mais il n'est pas précisément nécessaire pour que les héritiers de la femme puissent jouir de ce privilège contre le mari. Le partage qui a été fait, entre le mari et les héritiers de la femme, des biens tant mobiliers qu'immobiliers de la communauté, peut, aussi bien qu'un inventaire, justifier de ce qu'ils ont amendé des biens de la communauté pour leur part; et c'est une preuve que le mari ne peut pas désavouer, puisqu'elle résulte d'un acte auquel il a été partie. Cela n'est pas tout à fait exact. D'après l'article 1483, la femme doit prouver, par l'inventaire et le partage, quel est son émolument; donc, dans la théorie du code, l'acte de partage est insuffisant, il faut un inventaire. Vainement dit-on que l'on doit interpréter l'article 1483 par la tradition; on peut répondre que les auteurs du code avaient la doctrine traditionnelle sous les yeux, puisqu'ils ont suivi Pothier pas à pas, et ils ne disent pas, comme le fait Pothier, que l'inventaire, nécessaire à l'égard des créanciers, ne l'est pas à l'égard du mari ou de ses héritiers; ils font de l'inventaire une condition absolue. En fait de conditions pour l'exercice d'un droit, tout est de rigueur (1).

95. La femme paye une dette au delà de son émolument : aura-t-elle un recours contre son mari pour l'excédant? D'après les principes, la question ne souffre aucun doute : en payant au delà de son émolument, la femme a payé plus qu'elle ne doit supporter dans la dette à l'égard de son mari, elle a donc payé ce qu'elle ne devait pas; partant elle a une action en répétition contre le mari. On oppose les termes de l'article 1490, qui donne un recours à la femme quand elle paye une dette de la communauté au delà de la portion dont elle était tenue; cette expression, dit-on, s'applique à la part *obligatoire*, plutôt qu'à la part *contributoire* (2). L'objection est très-faible; car l'article 1483

(1) Voyez, en sens divers, les auteurs cités par Aubry et Rau, t. V, p. 443, note 32, § 520. Comparez Amiens, 18 mars 1863 (Dalloz, 1865, 2, 3).

(2) Rodière et Pont, t. II, p. 432, n° 1145, qui combattent l'opinion contraire de Duvergier sur Toullier, t. VI, 2, n° 82.

se sert aussi de l'expression *est tenue*, quoiqu'il y soit question des rapports de la femme avec son *mari*, question de *contribution*, et des rapports de la femme avec les *créanciers*, question d'*obligation*. L'article 1486 paraît plus explicite quand il s'agit d'une dette personnelle que la femme doit payer pour la totalité; la loi lui donne un recours contre le mari pour la moitié desdites dettes. On répond que la loi statue sur le cas ordinaire, en supposant que la communauté est suffisante; quand elle est insuffisante, il n'y a guère lieu à des recours, parce que la femme renoncera régulièrement.

### III. Exception.

96. L'article 1490, 1<sup>er</sup> alinéa, porte : « Les dispositions précédentes ne font point obstacle à ce que, par le partage, l'un ou l'autre des copartageants soit chargé de payer une quotité de dettes autre que la moitié, même de les acquitter entièrement. » Cette convention lie les parties contractantes, elle ne lie pas les tiers; mais les créanciers peuvent l'invoquer en vertu de l'article 1166, comme exerçant les droits de leur débiteur qui figure au contrat (1). Nous renvoyons à ce qui a été dit au titre des *Successions*.

### N° 3. DES HÉRITIERS.

97. Les règles qui régissent la contribution s'appliquent aux héritiers des deux époux, aussi bien que les règles qui régissent l'obligation du paiement des dettes, et par identité de raison. L'article 1491, conçu en termes généraux, est applicable à l'une et à l'autre hypothèse : « Tout ce qui est dit ci-dessus à l'égard du mari ou de la femme a lieu à l'égard des héritiers de l'un ou de l'autre; et ces héritiers exercent les mêmes droits et sont soumis aux mêmes actions que le conjoint qu'ils représentent. » C'est comme représentants des époux que les héritiers sont tenus

(1) Duranton, t. XIV, p. 631, n° 505. Aubry et Rau, t. V, p. 444, § 520.