

la femme était admise à faire preuve de la consistance du mobilier non inventorié, d'après le droit commun. Ce n'est pas ainsi que la cour de Grenoble interprète l'article 1499. Le mobilier réputé acquêt, dit-elle, doit, à la dissolution de la communauté, être confondu avec les autres acquêts, mais la valeur de ces effets, constatée par le contrat de mariage, n'en a pas moins constitué pour la femme un propre qu'elle a le droit de prélever sur la masse (1). C'est dire que les effets mobiliers que l'article 1499 répute *acquêts* forment des *propres*. Cela est contradictoire dans les termes : si le mobilier est un *propre*, il est impossible qu'il soit un *acquêt*, et si c'est un *acquêt*, il ne saurait être un *propre*. L'erreur nous paraît évidente.

§ VII. Partage.

192. Aux termes de l'article 1498, le partage se borne aux acquêts faits par les époux durant le mariage, et parmi ces acquêts on comprend, d'après l'article 1499, le mobilier actuel et futur s'il n'a pas été constaté par un inventaire ou état en bonne forme; ce mobilier, quoique propre, est *réputé* acquêt. On dit que c'est une présomption, c'est plutôt une fiction, car on suppose que l'un des époux avait apporté du mobilier ou qu'il lui en est échu; ce mobilier devrait lui être propre, néanmoins la loi le déclare acquêt; l'époux ne peut donc pas en exercer la reprise, il reste confondu dans la masse partageable : ce ne sont pas des acquêts réels, ce sont des acquêts fictifs.

193. Les dettes se partagent comme sous le régime de la communauté légale. Mais le passif est bien moins considérable, puisque les dettes actuelles et futures sont exclues de la communauté. Il s'ensuit que les époux ne peuvent pas être poursuivis à titre d'associés pour les dettes que l'un d'eux avait contractées avant le mariage, ni pour celles qui grèvent les successions qui leur échoient, car toutes ces dettes sont exclues de la communauté; celui

(1) Grenoble, 19 juillet 1851 (Daloz, 1852, 2, 292).

des époux qui ne les a pas consenties ne peut donc être tenu, comme époux commun, de la moitié de ces dettes; le créancier n'a d'action que contre celui des époux qui est débiteur personnel, et il va sans dire qu'il a action pour le tout. Les principes de la communauté légale ne s'appliquent qu'aux dettes contractées pendant la durée de la communauté. Celui des époux qui a parlé au contrat est débiteur personnel, et il sera tenu pour le tout, et le conjoint pour moitié à titre d'associé. Dans ces limites, la femme jouit aussi du bénéfice d'émolument : à l'égard des créanciers, pour les dettes que le mari a contractées durant le mariage; à l'égard du mari, pour toute dette tombée dans le passif de la communauté, quand même ce serait de son chef. Quant aux dettes de la femme antérieures au mariage ou grevant les successions et donations qui lui sont faites durant le mariage, la femme ne peut invoquer le bénéfice d'émolument, ni contre les créanciers, puisqu'elle est débitrice personnelle, ni contre le mari, puisque ce ne sont pas des dettes de communauté.

Pendant le mariage, les créanciers personnels du mari ont action sur le mobilier de la femme lorsqu'il a été confondu, sans inventaire, avec le mobilier commun. C'est la disposition de l'article 1510, qui est applicable à la communauté d'acquêts, puisque, sous ce régime, il y a aussi séparation de dettes. La femme reste-t-elle tenue, après la dissolution de la communauté, sur sa part dans le mobilier commun? D'excellents auteurs paraissent l'enseigner ainsi (1); cela est bien douteux. Si, pendant la durée de la communauté, les créanciers peuvent poursuivre tout le mobilier que le mari possède, même celui qui procède de la femme, c'est uniquement parce que le mari ne peut pas justifier, par un inventaire ou état en bonne forme, que le mobilier appartient à la femme; le mobilier est réputé acquêt, parce qu'il n'est pas inventorié; mais la femme n'est tenue ni personnellement ni comme associée. A la dissolution de la communauté, les créanciers n'ont d'action personnelle que contre le mari et sur ses

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 460, note 35, § 522.

biens, donc sur la moitié des biens communs. Ont-ils une action contre la femme? Non, ils n'ont pas d'action personnelle, parce que la dette est étrangère à la femme; ils ne peuvent la poursuivre comme associée, parce que la dette n'est pas entrée dans le passif. Ont-ils une action sur le mobilier commun qui constitue l'émolument de la femme? Non, car ils n'avaient de droit sur le mobilier commun, y compris le mobilier non inventorié de la femme, que parce qu'il se confondait avec les biens du mari. Cette confusion cesse par le partage, donc les effets doivent aussi cesser.

Les créanciers de la communauté sont-ils préférés aux créanciers des associés? La cour de Bordeaux leur a accordé un droit de préférence en invoquant les principes qui régissent la société (1). N'est-ce pas une réminiscence de l'ancien droit écrit qui considérait la communauté d'acquêts comme une société ordinaire et lui reconnaissait la qualité de personne civile? Dans notre droit moderne, la société ni, par conséquent, la communauté d'acquêts ne sont des personnes civiles. De là suit que les créanciers de la communauté sont aussi créanciers des époux; il n'y a donc aucune raison de préférence en faveur des premiers.

194. Si la femme renonce à la communauté, on applique le principe de l'article 1493. Elle reprend ses biens personnels; sous le régime de la communauté légale, ce sont les immeubles; sous la communauté d'acquêts, ce sont tous les biens meubles et immeubles, présents et à venir. La femme doit justifier de ses apports en vertu des articles 1498 et 1499. Quand la justification est faite, la femme reprend en nature le mobilier existant lors de la dissolution de la communauté. Si le mobilier n'existe plus, le mari en doit la valeur qu'il aurait eue à l'époque où la femme a le droit d'en faire la reprise. Le mari est admis à prouver que le mobilier de la femme a péri par cas fortuit; dans ce cas, il est libéré; en effet, la femme agit

(1) Bordeaux, 23 janvier 1826 et 6 juillet 1832 (Dalloz, au mot *Contrat de mariage*, n° 2511). Comparez Rodière et Pont, t. II, p. 543, n° 1286, et le tome XXI de mes *Principes*, n° 392 et suiv.

en vertu de son droit de propriété, et les choses périssent pour le propriétaire. Dans les cas où le mari est devenu propriétaire (n°s 148-150), il doit la valeur ou l'estimation; il doit l'estimation quand les choses ont été estimées, il doit la valeur quand les choses sont consommables. Quelle époque faut-il, dans ce cas, considérer pour déterminer la valeur du mobilier? La communauté devenant propriétaire en vertu du quasi-usufruit qu'elle a sur les choses consommables, il faut appliquer par analogie l'article 587, aux termes duquel l'usufruitier rend des choses de pareille quantité, qualité et valeur lors de l'extinction de l'usufruit (1).

La femme renonçante reste tenue de toutes ses dettes antérieures au mariage, ainsi que de celles qui dépendent des successions ou donations échues pendant le mariage. Ces dettes n'entrant pas en communauté lui restent personnelles et sont régies par le droit commun. Quant aux dettes de la communauté, elle est affranchie de celles qu'elle n'a pas personnellement contractées. Quant à celles qui procèdent de son chef, elle reste obligée envers le créancier pour le tout comme débitrice, mais elle a un recours contre son mari; à son égard, elle est déchargée de toute contribution aux dettes (art. 1494).

§ VIII. Des clauses qui modifient la communauté d'acquêts.

N° I. DE LA COMMUNAUTÉ RÉDUITE AUX ACQUÊTS MOBILIERS OU IMMOBILIERS.

195. La communauté peut-elle être réduite aux acquêts mobiliers ou immobiliers? Cette clause est en usage dans l'ancienne province de Normandie. On en trouve des exemples en Belgique. La jurisprudence en admet la validité; pour mieux dire, il ne paraît pas que la validité en ait été contestée devant les tribunaux. Les auteurs ont élevé des doutes assez sérieux. La clause usuelle réduit la com-

(1) Rodière et Pont, t. II, p. 541, n° 1282.

munauté aux acquêts immobiliers ; il s'ensuit, dit-on, qu'il dépend du mari de réduire la communauté à rien en n'achetant que des effets mobiliers, et comme ces effets restent sa propriété, il pourra s'avantager aux dépens de la femme, qui ne sera associée que pour verser ses revenus dans la communauté, sans retirer aucun bénéfice des économies. On a répondu qu'il y aurait toujours une communauté, en ce sens que le produit du travail des époux et les fruits de leurs biens seraient mis en commun. Que si le mari ne fait que des acquisitions mobilières, la femme ne peut guère s'en plaindre, puisque le mari était libre de tout dépenser. D'ailleurs il y a un régime où toutes les acquisitions appartiennent au mari, c'est le régime exclusif de communauté ; à plus forte raison, les époux peuvent-ils stipuler que la femme ne profitera que des acquisitions immobilières (1).

On fait une autre objection ; la loi veut que les conventions matrimoniales restent immuables ; si le contrat porte que la communauté sera réduite aux conquêts immeubles, il ne faut pas qu'il dépende du mari de ne pas acquérir d'immeubles, sinon le régime est précaire, il dépend du caprice du mari (2). C'est, nous semble-t-il, mal appliquer le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales. A vrai dire, rien n'est changé au contrat de mariage, quand même le mari n'achèterait aucun immeuble ; en effet, le contrat n'impose pas au mari l'obligation d'en acheter, il déclare seulement que les immeubles qu'il achète sont communs. Or, cette convention subsiste, rien n'y est changé. Qu'importe que le régime soit précaire ? Il y a toujours quelque chose de précaire dans la communauté d'acquêts, car il dépend du mari d'acquérir ou de ne pas acquérir. Sous le régime de la communauté d'acquêts, tel que le code l'organise, il se peut que le mari n'achète ni meubles ni immeubles ; dans ce cas, il n'y aura rien à partager ; ce qui n'empêche pas qu'il y ait communauté d'acquêts.

(1) Rodière et Pont, t. II, p. 497, n° 1232. Aubry et Rau, t. V, p. 401 et note 37, § 522.

(2) Colmé de Santerre, t. VI, p. 344, n° 162 bis VII.

196. De quoi se compose l'actif de la communauté ainsi modifiée ? La communauté se réduit aux immeubles ou aux effets mobiliers que le mari achète pendant le mariage. Si elle est réduite aux immeubles, que deviendront les objets mobiliers acquis par le mari ? Ils seront la propriété de l'acheteur, d'après le droit commun ; la femme n'y peut prétendre aucune part ; vainement dirait-on que si elle accepte la communauté, elle est censée avoir concouru aux actes faits par son mari. Cela est vrai des actes que le mari fait comme chef de la communauté, mais, sous le régime de la communauté réduite aux acquêts immobiliers, le mari n'agit point comme chef quand il achète des effets mobiliers, il agit comme propriétaire ; ses actes sont étrangers à la femme commune. Nous aboutissons à la conséquence que le mari reste propriétaire exclusif des effets mobiliers qu'il achète (1).

197. Il suit de là que, sous l'empire de cette clause, le mari ne doit pas récompense des sommes qu'il prend dans le mobilier pour les employer à l'amélioration de ses propres, car il ne les prend pas dans la communauté, celle-ci ne se composant que d'acquêts immobiliers ; quant au mobilier, le mari en est propriétaire, et il en dispose comme il l'entend. La femme, au contraire, doit indemniser son mari des deniers employés dans son intérêt personnel ; elle n'est pas débitrice de la communauté à titre de récompense, car elle ne prend rien dans la communauté, elle est débitrice du mari, puisque les deniers qu'elle emploie lui appartiennent (2).

198. Le principe est incontestable, mais l'application soulève une difficulté. D'après l'article 1408, le mari devient propriétaire exclusif de l'immeuble dont il est copropriétaire par indivis. Quand il acquiert à titre de licitation ou autrement, la loi ajoute : « Sauf à indemniser la communauté de la somme qu'elle a fournie pour cette acquisition ». Lorsque la communauté est réduite aux acquêts immobiliers, le mari ne doit pas de récompense à la

(1) Rodière et Pont, t. II, p. 513, n° 1257.

(2) Aubry et Rau, t. V, p. 401, note 39, § 522.

communauté, parce qu'il n'y prend rien. Est-ce à dire que l'article 1408 ne soit pas applicable à cette clause? On l'a prétendu, et l'on en concluait que les deniers du mari ayant servi à acquérir un propre, il fallait appliquer les règles du remploi. La cour de cassation a rejeté ces prétentions. L'article 1408 doit recevoir son application dès que le mari se rend acquéreur d'un immeuble dont il est copropriétaire par indivis; ce n'est certes pas là un remploi. Dans l'opinion que nous avons enseignée sur les conditions du remploi, cela est évident, puisque le remploi n'existe que lorsque l'époux achète un immeuble avec des deniers provenant de la vente d'un propre. Il en est de même, au point de vue de l'opinion générale. Le mari qui se rend adjudicataire de l'immeuble dont il est copropriétaire par indivis n'achète pas, il sort d'indivision; donc il est dans le cas prévu par l'article 1408. Peu importe qu'il paye le prix avec ses deniers; tout ce qui en résulte, c'est qu'il ne doit pas de récompense (1).

199. La communauté réduite aux acquêts immeubles a donné lieu à une autre difficulté. On demande comment les époux contribuent aux dettes qui tombent dans le passif. Le mari y doit-il contribuer à raison des acquêts mobiliers? ou ne supporte-t-il que la moitié des dettes comme prenant la moitié de la communauté, celle-ci étant exclusivement composée d'immeubles? La jurisprudence s'est prononcée dans le dernier sens; les auteurs sont divisés. Nous n'hésitons pas à admettre l'opinion que la jurisprudence a consacrée. La communauté d'acquêts reste soumise au droit commun, en tant que le contrat de mariage n'y déroge point. Et quel est le droit commun quant aux dettes que le mari contracte? Elles tombent dans le passif de la communauté. La communauté doit donc les supporter, le mari pour moitié et la femme pour moitié. Si la communauté suffit pour le paiement des dettes, la femme payera les dettes sur son émolument. Il en pourra résulter que la part de la femme dans la communauté sera absorbée par les dettes, mais ce n'est pas une raison pour y

(1) Rejet, chambre civile, 3 août 1852 (Dalloz, 1852, 1, 257).

faire contribuer le mari pour plus que la moitié en mettant à sa charge une partie des dettes correspondant à la valeur des acquêts mobiliers. Ces acquêts se confondent avec ses biens personnels; or, le mari n'est jamais tenu sur ses biens de plus que de la moitié des dettes de communauté (1).

NO 2. DES CLAUSES QUI ATTRIBUENT LES ACQUÊTS AU SURVIVANT OU AUX ENFANTS.

200. Le contrat porte que les acquêts appartiendront au survivant. Cette clause est-elle valable, et quel est son effet? La validité de la clause ne peut être contestée. Aux termes de l'article 1525, il est permis aux époux de stipuler que la totalité de la communauté appartiendra au survivant; s'ils le peuvent quand la communauté comprend le mobilier présent et futur outre les acquêts, à plus forte raison le pourront-ils si la communauté est réduite aux acquêts.

Cette clause est-elle une libéralité sujette à réduction? L'article 1525 répond que ce n'est pas une donation, mais une convention de mariage et entre associés. Nous dirons en quel sens cela est vrai en traitant des clauses du partage inégal de la communauté. Les mêmes principes sont applicables à la communauté d'acquêts. Cela a été jugé ainsi, alors même que les parties avaient déclaré qu'elles se faisaient *donation* réciproque, en faveur du survivant, de la totalité des acquêts; les termes dont les parties se servent ne peuvent pas changer la nature de la clause (2).

201. On admet généralement que les acquêts peuvent aussi être attribués aux enfants à naître (3). Nous préfé-

(1) Rejet, chambre civile, 3 août 1852 (Dalloz, 1852, 1, 257). Comparez les arrêts des cours d'appel cités par Aubry et Rau t. V, p. 461 et note 39, § 522, et par Rodière et Pont, t. II, p. 515, n° 1262. Il y a un arrêt de Bruxelles, du 5 novembre 1823 (*Pasicrisie*, 1823, p. 52).

(2) Voyez les arrêts cités par Rodière et Pont, t. II, p. 490, n° 1225, note 3.

(3) Voyez les autorités citées par Rodière et Pont, t. II, p. 494, note 1.

rons l'opinion contraire, qui est très-bien défendue par Odier, et que la cour de Bordeaux a consacrée par deux arrêts. La clause litigieuse n'est pas une convention de mariage, c'est une donation, et, comme donation, elle est nulle. Sur ce dernier point, il ne saurait y avoir de doute. Attribuer les acquêts à des enfants à naître, c'est leur donner des biens à venir, ce qui ne peut se faire que par institution contractuelle. La loi permet aux époux de se faire, par contrat de mariage, réciproquement ou l'un des deux à l'autre, telle donation qu'ils jugeront à propos ; mais elle ne permet pas aux époux de faire donation de biens à venir en faveur des enfants à naître ; donc cette donation est nulle, comme institution contractuelle, et elle ne peut pas se faire à un autre titre (1). Reste à savoir si la clause litigieuse est valable comme convention de mariage. On l'a soutenu en invoquant l'article 1387, aux termes duquel les époux peuvent régler leur association quant aux biens comme ils l'entendent (2). Il nous semble que le texte et l'esprit de la loi résistent à l'interprétation qu'on donne à l'article 1387. Le contrat de mariage concerne l'*association conjugale* ; il détermine les droits des futurs époux *quant à leurs biens*. Est-ce que la clause qui attribue les acquêts aux enfants à naître est relative aux droits des associés sur les biens ? Elle ne leur laisse aucun droit, puisque toute la communauté est attribuée aux enfants qui ne sont pas associés. Les époux disposent donc des biens communs au profit de tiers qui ne sont pas associés, et ils en disposent à titre gratuit ; c'est là une libéralité et non une convention matrimoniale. L'esprit de la loi conduit à la même conclusion. Les conventions matrimoniales sont considérées comme des actes à titre onéreux (art. 1496, 1527, 1516, 1525). Entre époux cela peut se soutenir, mais cette théorie n'a plus aucun fondement quand la convention concerne exclusivement les enfants qui ne sont pas associés ; l'avantage qu'ils retirent de la

(1) Odier, t. II, p. 123, nos 716-723. Tessier, *Société d'acquêts*, n° 417. Labbé, *Journal du Palais*, 1866, p. 345, note. Bordeaux, 18 août 1864 et 23 août 1865 (Daloz, 1866, 2, 217).

(2) Rodière et Pont, t. II, p. 491, n° 1226.

convention est purement gratuit, c'est donc une libéralité qu'ils reçoivent et, à ce titre, la clause est nulle (1).

SECTION II. — Des clauses de réalisation.

202. L'article 1500 porte que les époux peuvent exclure de leur communauté tout leur mobilier présent et futur. Ils peuvent aussi n'exclure qu'une partie de leur mobilier. L'intitulé de la section II le dit : *De la clause qui exclut le mobilier en tout ou en partie*. Pothier donne le nom de clause de *réalisation* à la clause qui exclut de la communauté le mobilier des époux. Les anciens auteurs employaient le mot *réel* comme synonyme d'*immobilier* ; *réaliser* le mobilier voulait donc dire l'*immobiliser*, en ce sens que le mobilier *réalisé* était assimilé aux immeubles qui, de droit commun, sont exclus de la communauté. C'est en ce sens que l'on appelle *ameublement* la clause qui fait entrer un immeuble dans la communauté en l'assimilant aux meubles qui y entrent sous le régime de la communauté légale (2).

La clause a conservé le nom que Pothier lui donne. On l'appelle aussi stipulation de *propres*, parce qu'elle a pour effet de rendre *propre* aux époux le mobilier qu'ils excluent de la communauté. Comme, de droit commun, il n'y a pas de meubles propres, les auteurs qualifient les propres mobiliers de *fictifs* ou de *conventionnels*. Ce sont de mauvaises expressions, parce qu'elles prêtent à l'erreur. Il n'y a pas plus de fiction dans la réalisation du mobilier, qu'il n'y en a dans l'exclusion des immeubles ; et l'une et l'autre se fait par convention, puisque la communauté dite *légale* repose sur une convention, aussi bien que la communauté dite conventionnelle.

203. La section II traite de deux clauses de réalisation, l'une expresse, l'autre tacite. Elle est expresse quand les époux déclarent exclure de la communauté, ou tout leur mobilier, ou le mobilier présent, ou le mobilier futur.

(1) Sur les effets de la clause, nous renvoyons à Rodière et Pont, t. II, p. 494, n° 1227.

(2) Colmet de Santerre, t. VI, p. 345, n° 163 bis 1.