

celui qui les a contractées. C'est le cas de dire avec un texte romain : *Non propterea tamen rei veritas confusa est.*

698. Il y a cependant une différence entre ces dettes, et celles que le mari a faites pendant la communauté. Ces dernières obligent le mari pour le tout, même après la dissolution de la communauté, parce qu'il les a contractées lui-même, et que les créanciers ont suivi sa foi. Au contraire, lorsqu'il s'agit des dettes de la femme antérieures au mariage et entrées en communauté, il est bien vrai que le mari en est tenu pour le tout, pendant le mariage, comme seigneur et maître de la communauté (1); mais à la dissolution, alors qu'il n'est plus chef de la communauté, il n'en est plus tenu que pour sa moitié, comme partiaire dans la communauté (2).

699. Un effet très-remarquable de cette entrée des dettes personnelles dans la communauté, c'est que les conquêts que fait la communauté y sont affectés. Ainsi, par exemple, le mari est frappé d'une condamnation qui l'oblige à payer telle somme en vertu d'un jugement rendu contre lui avant son mariage : l'hypothèque judiciaire du jugement viendra s'étendre sur les conquêts faits pendant le mariage ;

(1) *Infrà*, n° 700.

(2) Art. 1485.

Lebrun, p. 259, n° 12.

elle les suivra même dans le lot de la femme (1). Ces conquêts sont une partie de la communauté, et comme la dette est devenue dette de la communauté, l'hypothèque s'attache à tout ce qui est susceptible d'être atteint par elle dans la communauté.

700. Un autre effet non moins remarquable et que nous indiquions au n° 698, c'est que le mari peut être poursuivi personnellement, pour le paiement des dettes mobilières de sa femme contractées avant le mariage (2); car il est maître de la communauté; de plus, il a la jouissance des biens de sa femme. La communauté l'oblige envers les créanciers de sa femme, de même que pour ses propres dettes. De là cette règle des coutumes, *Qui femme épouse, ses dettes épouse* (3); règle que la coutume de Blois exposait avec plus d'étendue dans son art. 180, qu'il est bon de rappeler : *Homme qui prend femme par mariage, la prend CUM HONORE ET ONERE, et par ce moyen, est tenu de payer les dettes personnelles dont il l'a trouvée chargée et tenue, et POUR ICELLES PEUT ÊTRE POURSUIVI.*

(1) *Infrà*, n° 1676, 1799 et 1802.

Lebrun, p. 258, n° 12.

MM. Toullier, t. 15, n° 265.

Duranton, t. 14, n° 498.

Odier, t. 1, n° 567.

(2) Ferrières sur Paris, art. 221, § 1, n° 21.

Infrà, n° 1780, art. 1485.

(3) Meaux, art. 65.

Infrà, n° 769.

C'est ce qui fait dire à Bacquet : *Maritus, ducendo uxorem, contraxisse videtur cum creditoribus uxoris; quemadmodum hæres, adeundo hæreditatem, censitur contraxisse cum creditoribus hæreditatis* (1).

Aussi, après la dissolution du mariage, le mari n'a-t-il aucun moyen de s'exempter du paiement de la moitié du total de ces dettes de la femme. Vainement offrirait-il de la payer jusqu'à concurrence des biens apportés par sa femme en communauté, ou jusqu'à concurrence de l'émolument qu'il en a fait; il n'y serait pas reçu; la dette lui est devenue personnelle; il faut qu'il en paye sa part, même sur ses biens personnels (2).

701. Et puisque la dette forme une dette de communauté, la femme jouit à cet égard de tous les privilèges de renonciation, d'indemnité, etc., que le système de la communauté lui attribue pour les dettes ordinaires (3). Nous reviendrons sur ceci en commentant les art. 1410 et 1494.

702. Nous verrons aussi par cet art. 1410, que les

(1) *Droits de justice*, chap. 21, n° 100.

(2) Bacquet, *id.*
Infrà, art. 1485, n° 1780.

(3) Lebrun, p. 255, n° 5.
Bacquet, *Droits de justice*, chap. 21, n° 100.
Infrà, n° 1857.

dettes de la femme n'incombent sur la communauté qu'autant qu'elles ont une date certaine, antérieure au mariage; sans quoi, une femme pourrait ruiner son mari en antidatant des obligations.

703. Du reste, quoique le mari devienne personnellement débiteur des dettes de la femme, il est bon d'observer que les titres antérieurs au mariage, exécutoires contre la femme, ne sont exécutoires contre le mari que huit jours après la signification qui lui en est faite (1). On argumente ici avec raison de ce qui a lieu en matière de succession. Il faut éviter les surprises, et laisser au mari qui a pu ignorer la dette, le temps de se procurer les moyens de la payer.

704. Maintenant, voyons ce qu'on entend par dettes mobilières.

En principe, rien n'est plus facile que de répondre à cette question : *Actio ad mobile est mobilis, ad immobile est immobilis*. Mais, dans l'ancien droit, l'application rigoureuse de cette règle avait paru conduire à des injustices criantes, et on avait adopté des tempéraments qui s'en écartaient. Ainsi on était

(1) Arg. de l'art. 877 C. civ. et de ce que dit Pothier, n° 242.
MM. Toullier, t. 12, n° 201.
Duranton, t. 14, n° 250.
Rodière et Pont, t. 1, n° 552.

d'accord pour ne faire tomber dans la communauté, que sauf récompense, la dette des époux contractée avant le mariage pour des immeubles propres. C'est pourquoi le prix encore dû d'un immeuble, acquis avant le mariage, n'était pas mis au rang des dettes mobilières pures, attendu qu'il était dû pour un propre, et qu'on pensait qu'il était trop dur que le conjoint fit payer à la communauté le prix d'un immeuble qu'il gardait pour lui seul (1). Quelle injustice, en effet, si l'époux conservant la chose comme propre, eût mis le prix à la charge de la communauté! On considérait beaucoup plus la cause et l'origine de l'action que son objet (2). Il en était de même d'une soulte de partage à payer pour immeubles (3). Ces dettes n'étaient pas dettes de communauté (4) au même titre que les

-
- (1) Lebrun, p. 244, n° 26.
Pothier sur Orléans, *Introd.*, t. 10, n° 26; et *Communauté*, n° 259 et 269.
Lalande sur Orléans, art. 186.
Ferrières sur Paris, art. 221, § 1, n° 10 et 11.
- (2) Lebrun, *loc. cit.*
- (3) Dumoulin sur Tours, art. 208.
Théveneau sur l'ordonnance de 1510, art. 71.
Lebrun, *loc. cit.*, n° 27.
Pothier, *loc. cit.*
- (4) Bretagne, art. 242.
Maine, art. 502.
Anjou, art. 286.
Louet, lettre A, somm. 3.

dettes purement mobilières; elles n'entraient dans la communauté qu'à charge de récompense. On les considérait comme n'étant que l'exécution et l'accomplissement du contrat de vente antérieur au mariage, lequel avait effet *in præteritum, non secus ac in venditione contractâ sub conditione* (1).

705. Remarquons toutefois que quant au créancier, il n'y avait pas de distinction à faire. La dette était à son égard dette de communauté; il pouvait poursuivre la communauté pour le tout. Ricard pensait le contraire (2); c'était une erreur. Eu égard au créancier, il n'y avait pas d'autre règle que la maxime vulgaire : *Actio ad mobile est mobilis, ad immobile est immobilis*. Pour lui, le prix de l'acquisition était une dette mobilière qui entraient en communauté; et si c'était la femme qui fût débitrice, il avait droit de poursuivre le mari, sauf recours de celui-ci pour être récompensé.

Il y avait donc là deux aspects : entre époux, la communauté obligeait à récompense, afin de conserver l'égalité et de ne pas permettre que l'un des époux se conservât des propres aux dépens de l'association conjugale (3). Mais à l'égard du créancier, la fiction qui ne faisait entrer le prix dans la communauté que

-
- (1) Brodeau sur Louet, lettre A, somm. 3, n° 2.
Infrà, n° 1170.
- (2) Sur Paris, art. 221.
- (3) *Infrà*, n° 1168.

sauf restriction, n'avait pas lieu, et le mari pouvait être actionné (1).

706. C'est ce que notre article consacre expressément dans son premier paragraphe, par ces expressions : *sauf récompense pour celles relatives aux immeubles propres à l'un ou à l'autre des époux*. L'équité de cette disposition est palpable; sans elle, on tomberait dans toutes les injustices du *summum jus*, et la communauté serait un piège tendu à l'un des époux par celui qui, sans argent, aurait fait des acquisitions avant le mariage (2).

707. Ce que nous venons de dire du cas où l'époux est débiteur du prix d'un immeuble par lui acheté avant le mariage, s'applique au cas où il est débiteur de sommes qui, avant le mariage, ont affranchi l'immeuble propre, ou l'ont amélioré (3).

708. On comprend, du reste, que tout cela n'est vrai qu'autant que l'immeuble auquel la dette se rattache, est possédé au moment du mariage par l'époux propriétaire; car s'il l'avait vendu avant le mariage, les dettes contractées pour cet immeuble

(1) Lebrun, p. 245 et 246, n^{os} 22, 23.

Infrà, n^o 1170.

(2) *Junge* art. 1437.

Et *infrà*, n^o 1170.

(3) M. Zachariæ, t. 3, p. 435.

seraient des dettes ordinaires qui ne donneraient lieu à aucune récompense (1). En effet, lorsque l'immeuble a été vendu, il n'est pas resté un propre de l'existence duquel on puisse argumenter pour exiger récompense.

709. Mais revenons au droit de récompense sanctionné par notre article. Puisque la dette ne doit être payée par la communauté que sauf récompense, pourquoi donc la jurisprudence a-t-elle condamné l'opinion de Lebrun, qui, appliquant à la créance ce qui est vrai pour la dette, voulait que la créance de l'époux qui avant le mariage a vendu un immeuble resté non payé, ne tombât pas dans la communauté (2)? ne doit-il pas y avoir réciprocité entre l'actif et le passif? Si le passif n'entre dans la communauté que sauf récompense, pourquoi l'actif va-t-il s'y perdre sans récompense? Ne peut-on pas reprocher au Code civil de manquer d'équité, en se prêtant à une différence si difficile à expliquer?

Il est, en effet, des auteurs qui ont taxé notre article d'injustice; ils ont dit : Lorsque l'époux a vendu avant son mariage un immeuble propre, si

(1) Pothier, n^o 259.

MM. Toullier, t. 12, n^{os} 209, 210.

Duranton, t. 14, n^o 214.

Zachariæ, t. 3, p. 434, note 20.

Odier, t. 1, n^o 161.

(2) *Suprà*, n^o 357.

le prix lui en est encore dû, ce prix tombe dans la communauté sans récompense (1); et voilà qu'au contraire, lorsque l'époux a acheté un immeuble et qu'il est débiteur du prix, cette dette lui reste propre, de telle sorte que si elle est payée par la communauté, il en doit récompense à la caisse commune. Que suit-il de là? c'est que l'avantage est toujours pour la communauté: elle profite de la dette active; elle n'est tenue que sauf récompense de la dette passive (2).

Ces reproches manquent de justesse (3), et la loi serait à faire, qu'il faudrait la faire telle qu'elle est.

Quand l'immeuble de l'époux est vendu avant le mariage et que le prix lui en est dû, pourquoi ce prix ne tomberait-il pas dans la communauté? Serait-ce parce que ce prix est la représentation de l'immeuble aliéné? mais il est de principe certain qu'il n'y a pas de subrogation en pareille matière. L'époux a cessé d'être propriétaire de la chose avant le mariage; tout rapport entre l'immeuble et lui a été rompu: il ne reste plus qu'une somme d'argent à quoi tend l'action, et cette somme échoit nécessairement à la communauté, quelle qu'en soit la cause et l'origine.

(1) *Suprà*, n° 357.

(2) MM. Duranton, t. 14, n° 218.
Zachariæ, t. 3, p. 453, note 20.
Odier, t. 1, n° 163.

(3) MM. Toullier, t. 5, p. 70.
Rodièrè et Pont, t. 1, n° 549.

Mais la position est bien différente quand l'époux acquéreur d'une chose qu'il n'a pas payée, veut la faire payer par la communauté, bien qu'il la possède en propre et qu'il entende qu'elle reste exclue de la communauté; et voilà ce qui distingue ce cas du précédent. Tout à l'heure, nous n'avions pas le spectacle d'un individu qui veut garder tous les avantages pour lui, et faire payer par autrui les dettes d'une chose qu'il entend se conserver propre. Ici, au contraire, par une prétention offensante pour la raison, c'est une personne refusant de mettre en commun, une chose dont elle exige que la société paye les charges.

On compare donc deux situations qui n'ont aucune analogie. Savez-vous où se trouve la parité? entre la créance pour prix d'un immeuble vendu avant le mariage (1), et la dette du prix d'un immeuble acheté avant le mariage, mais n'étant plus possédé à cette époque (2). En effet, des deux parts, l'immeuble a disparu, et l'injustice a disparu avec lui; aussi ces deux hypothèses sont-elles résolues par une règle de réciprocité. Dans la première, la créance entre dans la communauté sans récompense; dans la seconde, la dette y entre aussi sans récompense.

710. Mais continuons à nous occuper de quelques cas où l'on demande si la dette est mobilière ou immobilière.

(1) *Suprà*, n° 357.

(2) *Suprà*, n° 708.

La veuve d'un fermier est-elle obligée d'exécuter un bail fait par son mari avant son mariage ?

Par exemple :

Pierre a passé bail pour neuf ans avec Duroc. Il épouse plus tard Françoise et se marie avec elle en communauté. Il décède avant l'expiration des neuf ans et sa veuve accepte la communauté. L'obligation d'entretenir le bail est-elle une dette de communauté dont l'épouse soit tenue ?

Dans l'ancien droit, il y avait des auteurs et des arrêts qui décidaient que l'obligation de continuer le bail constituait une dette immobilière. Mornac cite un arrêt du 30 juin 1581 qui l'a ainsi décidé, en déchargeant une veuve de l'obligation de continuer un bail contracté par son mari avant son mariage, et qui avait encore sept ans à courir (1).

Lebrun voulait au contraire que le bail fait avant le mariage fût une simple obligation mobilière, faisant partie de la communauté et grevant la veuve qui accepte (2). Je suis également de cet avis : mais ce n'est pas par la raison donnée par Lebrun que le bail n'emporte pas aliénation de l'immeuble. Qu'importe ici la nature du droit transmis au preneur ? Ce qui est à considérer, c'est la nature de l'obligation contractée par lui en retour de ce qui lui a été transmis. Or, cette obligation consiste à payer des fermages an-

(1) Sur la loi 9, C., *De loc. cond.*

(2) P. 247, n° 35.

Junge MM. Rodière et Pont, t. 1, n° 541.

nuels, à faire les cultures, etc., toutes obligations mobilières dont le bailleur demande l'accomplissement.

711. L'obligation de faire est dette mobilière. Elle se traduit en dommages et intérêts (1). Si donc le mari s'est obligé avant le mariage à construire une maison, cette obligation tombe dans la communauté. De deux choses l'une en effet : ou il construit la maison, ou il ne la construit pas : s'il la construit, il accomplira son obligation en fournissant des matériaux et une main d'œuvre qui sont des valeurs mobilières ; s'il ne la construit pas, il sera quitte par des dommages et intérêts, et ce sont encore là des meubles.

712. L'obligation de garantir la pleine jouissance d'un immeuble vendu et livré est également mobilière (2) ; elle se traduit dans l'obligation d'un fait ou dans des dommages et intérêts.

713. Nous n'en dirons pas davantage sur ce sujet, que nous pourrions étendre à l'infini. On s'aidera de ce que nous avons enseigné ci-dessus dans notre commentaire de l'art. 1401 (3). Nous nous bornerons à remarquer qu'une dette mobilière ne

(1) MM. Toullier, t. 12, n° 208.

Rodière et Pont, t. 1, n° 541.

(2) MM. Duranton, t. 14, n° 225

Zachariæ, t. 3, p. 430, note 10.

(3) N° 569 et suiv.

cesse pas d'être telle parce qu'elle est garantie par une hypothèque (1).

714. Il est cependant très important d'ajouter une observation.

Nous avons vu au n° 704 que l'art. 1409 reçoit une exception tirée de l'art. 1457, et que la communauté en payant les dettes en question a droit à récompense.

A cette exception il faut en ajouter une autre qui se fonde sur l'art. 1469 du Code civil, et qui est relative à l'obligation de doter un enfant d'un premier lit. Cette obligation de doter est tout à fait personnelle à l'époux, et s'il est pris des fonds dans la communauté pour l'accomplir, la communauté a droit à récompense. Une telle dette, en effet, ne ressemble pas aux dettes ordinaires. Le père qui doit la dot et qui la paye, ne perd pas irrévocablement ses droits sur les valeurs dont il s'est dessaisi ; il peut succéder à son fils doté, et ce n'est pas là une de ces dettes qui s'éteignent par le paiement sans laisser aucune suite (2). La dot n'est qu'un avancement d'hoirie;

(1) Pothier, n° 256.

Suprà, n° 366.

Douai, 6 janvier 1846 (Deville., 47, 2, 535).

MM. Duranton, t. 14, n° 215, 216.

Rodière et Pont, t. 1, n° 545.

Zachariæ, t. 3, p. 450.

(2) Bastia, 31 janvier 1844 (Daloz, 44, 2, 17, 18).

MM. Rodière et Pont, t. 1, n° 550.

Infrà, n° 1172 et 1615.

elle est destinée à figurer dans le partage de la succession de celui qui l'a constituée, et il serait injuste que les enfants du premier lit profitassent de la somme tirée des biens de la communauté au préjudice de l'autre époux (1).

715. Quant aux dettes immobilières, elles n'entrent pas dans la communauté ; elles restent propres comme l'immeuble auquel elles sont attachées. Pierre est tenu, non comme débiteur personnel, mais comme tiers détenteur, d'une dette hypothéquée sur son immeuble propre : ce n'est pas là une obligation dont la communauté soit tenue (2). Pierre doit livrer l'immeuble dont il est propriétaire et possesseur, ou bien il doit constituer une servitude sur tel immeuble déterminé à lui appartenant. Ce sont là des dettes immobilières dont la communauté n'est pas tenue (3).

§ 2. *Des dettes dont se trouvent chargées les successions échues durant le mariage.*

716. Nous ne nous arrêtons pas pour le moment au développement de cette partie de l'art. 1409, car la matière des dettes de succession est réglée avec détail par les art. 1411 et suivants du Code

(1) *Contrà*, M. Duranton, t. 14, n° 287.

(2) Pothier, n° 258.

MM. Zachariæ, t. 3, p. 451.

Rodière et Pont, t. 1, n° 548.

(3) *Id.*

civil, et c'est pour ces articles que nous réservons notre commentaire (1).

717. Il suffira de remarquer pour le moment, que ces articles n'ont eu en vue que les dettes des successions échues pendant le mariage. Quant aux dettes mobilières qui font partie d'une succession échue avant le mariage, elles sont réglées par les principes que nous avons exposés aux n^{os} 694 et suivants, et l'époux les apporte à la communauté comme toutes ses dettes personnelles (2).

§ 3. *Des dettes, tant en capitaux qu'arrérages ou intérêts, contractées par les époux pendant la communauté.*

718. Nous arrivons à un point très-important dans la matière des dettes de communauté; ce sont les dettes contractées par les époux durant leur association. Toute société est responsable des dettes faites par elle pendant sa durée. *Omne æs alienum quod, manente societate, contractum est, de communi solvendum est* (3).

Mais les deux époux auront-ils un égal pouvoir pour créer des dettes sociales? non! le mari est le

(1) *Infrà*, n^{os} 777 et suiv.

(2) Douai, 6 janvier 1846 (Devill., 46, 2, 555).

MM. Rodière et Pont, t. 1, n^o 552.

Durantou, t. 14, n^o 251.

(3) L. 27, D., *Pro socie*.

chef de la communauté; c'est lui qui imprime le mouvement à ses rapports avec les tiers; il en est le gérant au plus haut titre, il en est le maître: c'est donc de lui seul qu'émanent les obligations qui retombent sur la communauté pendant tout le temps de son existence et de son activité (1). *Magistro societatum pactum et prodesse et obesse constat* (2).

Toutefois, l'administration de la communauté, quoique concentrée dans ses mains, peut dans certains cas être déléguée par lui à sa femme. Cette dernière oblige alors la communauté, et ses dettes sont des dettes de communauté.

De là, la division de notre commentaire en deux points: le premier, qui traitera des dettes contractées par le mari; le second, des dettes contractées par la femme.

719. Pour se faire des idées justes sur cette matière des dettes contractées par le mari, il faut établir une distinction entre les tiers qui ont contracté ou qui contracteront avec le mari, et la femme qui partage avec lui ou avec ses représentants la communauté dissoute.

720. A l'égard des tiers, il est un principe cer-

(1) Bourjon, t. 1, p. 562.

Pothier, *Communauté*, n^{os} 248 et 498.

Infrà, n^{os} 852 et suiv., et 881.

(2) L. 14, D., *De pactis*.