

par son mari (1); et pour arriver à cette indemnité, elle peut demander le prix de vente, s'il lui est avantageux, ou le prix d'estimation porté en son contrat de mariage, ce qui met à la charge du mari ou de ses héritiers, par forme de dommages et intérêts, la différence entre le prix de vente et le prix d'estimation (2).

987. Mais la femme aura-t-elle une action en revendication contre les tiers acheteurs de son immeuble? nous avons traité ce point aux nos 750, 751 et 752, et l'on a vu que la femme qui accepte la communauté, et qui par là ratifie pour sa part l'acte du mari, est non recevable pour moitié, d'après la règle: *Quem de evictione, etc., etc.*

988. Mais c'est une question de savoir si cette action ainsi limitée de la femme contre le tiers acquéreur s'ouvre pendant le mariage, ou si la femme doit attendre la dissolution de la communauté pour l'exercer.

D'Argentré touche ce point, et décide que la femme peut exercer son action, *constante matrimonio*, en se faisant autoriser par justice (3); mais,

(1) *Infrà*, n° 1020.

(2) Lebrun, p. 210, n° 44;  
et 292, n° 7.

(3) Sur Bretagne, art. 419, glose, cas. 1.

bien qu'adoptée par Lebrun (1), cette opinion était repoussée par Coquille (2), par Valin (3) et par Ferrières (4). La raison donnée par ces auteurs est que la femme est sans intérêt, car les fruits appartiennent à la communauté et non pas à elle; le mari est censé avoir vendu le droit qu'il y a, et elle ne peut critiquer l'aliénation qu'il plaît au mari d'en faire. Et puis, la femme doit-elle intenter pendant le mariage des actions qui retombent sur le mari, qui le rendent passible de dommages et intérêts, et qui troublent la paix domestique? Comment serait-il possible qu'une femme non séparée agit contre son mari, plaidât contre lui, le signalât comme un usurpateur? Où serait le respect pour l'autorité maritale? « La femme, dit Coquille (5), offenserait « l'amitié et l'honneur qu'elle doit à son mari... « La loi blâme les femmes qui préfèrent leur « profit à l'amitié maritale. L. *Reprehendenda, C., « de Instit. et substit. sub cond. factis.* » Enfin, pourquoi la femme n'attendrait-elle pas la dissolution du mariage? Aucune prescription ne court contre elle, et lorsque finit la communauté, elle a la plé-

(1) Lebrun, p. 499, n° 49.

(2) *Instit. au droit français, T. des droits des gens mariés, Et Questions*, 105.

(3) Sur La Rochelle, art. 22, § 1, n° 45.

(4) Sur Paris, art. 226, glose 1, n° 3 et 4.

(5) *Quest.*, 105.

nitude de ses actions tant contre les héritiers du mari que contre les acquéreurs (1). Cette opinion, la seule juridique, est celle des auteurs modernes (2).

989. Au reste, pour éviter toutes ces questions, le mari aura soin de ne pas faire peser sur lui seul la responsabilité de la vente du propre de sa femme. Il est de la plus haute importance pour lui que la femme parle dans l'aliénation de son propre; sans quoi le mari ou ses représentants sont fort exposés.

990. Puisque le mari ne peut vendre sans le consentement de sa femme les propres de celle-ci, il s'ensuit qu'il ne peut renoncer, sans sa femme, à une succession immobilière échue à celle-ci; ce serait la priver d'une chose souvent très-avantageuse pour elle (3). Mais, quoi qu'en dise Lebrun, il peut renoncer sans sa femme à une succession mobilière échue à celle-ci. L'article 1428 ne laisse aucun doute sur cette vérité.

(1) Bourbonnais, *T. des prescript.*, art. 28.

Reims, 160.

Maïne, 457.

Brodeau, lettre P, n° 1.

(2) MM. Toullier, t. 12, n° 400.

Duranton, t. 14, n° 520.

Odier, t. 1, n° 285.

Lebrun, p. 202, n° 27.

991. Le mari étant dans l'impuissance d'aliéner les propres de sa femme, il ne saurait, sans le consentement de celle-ci, concéder l'ouverture d'une carrière ou d'une mine dans le propre de celle-ci. Une telle concession est une aliénation de fonds (1).

992. Lors même que l'aliénation du propre de la femme s'opérerait par voie de licitation, il faudrait dire que la femme y est partie nécessaire; son bien ne saurait se vendre sans elle (2).

Il n'en est même pas autrement quand la vente du propre de l'épouse est forcée. Autrefois, lorsqu'on décrétait les propres de la femme, il fallait la comprendre dans la poursuite du décret, sous peine de nullité (3): c'est là le résultat naturel et inévitable du principe posé par notre article. Ce principe engendre aujourd'hui la même conséquence. L'expropriation doit se faire sur le vrai et seul propriétaire, et non sur celui qui n'a que l'usufruit et la possession. Mais ceci se rattache à ce que nous avons à dire de l'exercice des actions relatives aux propres de la femme (4); nous nous en occuperons dans un instant.

(1) Amiens, 50 novembre 1837 (Deville., 58, 2, 369).

(2) Lebrun, p. 206, n° 51.

(3) *Id.*, n° 52.

Brodeau sur Louet, lettre M, somm. 25, n° 6.

(4) *Infrà*, n° 1012.

995. Avant d'y arriver nous avons encore quelques remarques à faire.

Ainsi, il faut savoir que, bien que le mari n'ait pas le droit de vendre les immeubles propres de sa femme, cependant c'est à lui qu'il appartient de toucher le prix qui provient des ventes faites légitimement par elle avec son autorisation; cela fait partie de son droit d'administration (1). Les débiteurs de la femme se libèrent valablement en payant entre ses mains; ce n'est même qu'à lui qu'ils peuvent payer. Le prix doit passer nécessairement par l'intermédiaire de la communauté, qui en reste dépositaire, et le rend, lors de la dissolution, à l'épouse (2).

994. Parmi les actes interdits au mari sans le concours de sa femme, nous avons encore à signaler la transaction sur les propres de son épouse (3), le délaissement par hypothèque de l'immeuble appartenant à celle-ci (4), l'acceptation d'une succession échue à la femme, acceptation qui, en grevant

(1) Paris, 15 juin 1858 (Devill., 42, 2, 424, note).  
Angers, 26 janvier 1842 (Devill., 42, 2, 424).  
Cassat., req., 25 juillet 1843 (Daloz, 43, 1, 444).

(2) *Suprà*, n° 443.

(3) Cassat., 40 janvier 1844 (Devill., 44, 1, 115).  
Ferrières sur Paris, art. 226, glose 1, n° 11 et 12.

(4) M. Odier, t. 1, n° 277.

l'épouse de dettes onéreuses, conduirait à l'aliénation indirecte de ses propres (1).

995. Sur ce dernier point il est à propos de rapporter l'espèce et les moyens d'un arrêt rapporté par Louet, et qui est magistral en cette matière.

Pendant le mariage de la dame de Martinville, la succession de la dame Potard, sa mère, vint à lui échoir; le mari l'accepta sans son consentement. Les créanciers de la succession prétendirent alors pouvoir agir contre la dame Martinville personnellement, en sa qualité d'héritière. Vainement opposait-elle que son mari n'avait pas eu son consentement pour accepter l'hérédité; les créanciers répondaient: Vous avez vu votre mari jouir d'une succession qui vous était échue, vous n'avez pas manifesté une volonté contraire; loin de là, vous avez joui d'accord avec lui, vous avez participé à la consommation des fruits. L'usage est que le mari jouissant de tout le revenu de sa femme prend sans solennité les biens qui adviennent par succession, sans quoi les créanciers seraient trompés. Dans tous les cas, du reste, le mari nous devrait des dommages et intérêts: il s'est immiscé dans la succession *ut falsus procurator* et s'est mis dans le cas d'être désavoué.

L'épouse répondait au contraire: Je n'ai fait aucun acte personnel d'acceptation. Mon mari ne peut

(1) M. Odier, t. 1, n° 277.

m'obliger sans mon consentement, ni accepter une succession sans moi. De même qu'il ne peut aliéner mon propre, ni directement, ni indirectement, sans mon exprès consentement, de même il ne peut accepter une succession pour moi, ni m'obliger à l'égard des créanciers de cette succession, car ce serait tendre à l'aliénation de mes propres. Et quelle serait donc la condition de la femme mariée en communauté, si son mari pouvait lui faire perdre ses propres sans son consentement! Le mari doit se contenter d'être le maître de la communauté. Comment voulez-vous d'ailleurs qu'une femme contredise la volonté de son mari, qui a tout pouvoir sur elle et à qui elle doit obéissance? Comment voulez-vous qu'elle sache l'origine des choses qui se confondent dans la communauté, elle qui ne l'administre pas?

Quant au mari, contre lequel des dommages et intérêts étaient réclamés, il disait: J'ai tout conduit *bonâ fide*. J'ai recueilli la succession parce que, comme mari, j'ai la jouissance des biens de ma femme et la propriété des meubles; du reste, je m'offre à rapporter tout ce que j'ai reçu.

Par arrêt du 21 février 1595, le parlement de Paris décida que la femme était relevée de tout ce que son mari avait fait en son nom par l'adition d'hérédité de sa mère, sauf au mari à rendre tout ce qu'il en avait reçu.

Cet arrêt est approuvé par Louet (1), par Le-

(1) Lettre M, somm. 25.

brun (1), par Ferrières (2) et tous les auteurs. L'adition est nulle: les raisons données par la femme pour se défendre contre les créanciers sont en effet péremptoires. Les créanciers ont à se reprocher de n'avoir pas exigé le concours de la femme pour l'acceptation.

996. Néanmoins Louet remarque qu'en pareil cas les circonstances ont beaucoup d'influence. La femme peut approuver ce que le mari a fait, par exemple, si les époux sont allés demeurer dans une maison dépendante de la succession échue à la femme, si la femme a pris à son usage des meubles qu'elle savait être de la succession. *Bonus judex variè ex causis judicabit.*

997. Pourtant, si la succession est purement mobilière, le mari est *quodam modo hæres*, car les meubles tombent dans la communauté (3). Il peut donc accepter sans la femme, et cela, dit Ferrières, ne souffre aucune difficulté (4).

998. Le mari n'a pas non plus capacité pour partager avec les communistes de la femme les immeubles à elle propres. Telle était l'ancienne jurispru-

(1) P. 202, n° 27.

(2) Sur Paris, art. 226, glose 1, n° 14 à 16.

(3) Louet, *loc. cit.*

(4) Sur Paris, art. 226, glose 1, n° 18.

dence (1); l'art. 808 du Code civil la reproduit et la consacre : seulement le mari, comme ayant droit à l'usufruit des biens, peut faire un partage provisionnel (2). Quant au partage définitif, il est interdit au mari; il contient aliénation et translation de propriété (3).

999. Le mari ne peut non plus grever la propriété de la femme par des servitudes; il ne peut la diminuer par des ventes de superficie qui altèrent le fonds.

1000. Arrivons maintenant aux actions qui touchent aux intérêts de la femme.

Les actions mobilières et possessoires de la femme ont de tout temps été dans les attributions du mari. La coutume de Paris disait : « Le mari est seigneur » des actions mobilières et possessoires, posé qu'elles » procèdent du côté de la femme; et peut le mari » agir seul et déduire lesdits droits et actions mobilières et possessoires qui appartiennent à la » femme (4). »

(1) Lebrun, p. 202, n° 27.

Ferrières sur Paris, art. 226, glose 1, n° 10.

Pothier, *Puissance du mari*, n° 84.

(2) Art. 808.

(3) Ferrières, *loc. cit.* D'après les lois romaines.

(4) Art. 235.

C'est ce droit du mari que consacre l'art. 1428; nous-en avons vu un exemple au n° 993 (1).

1001. Nous remarquerons toutefois avec Dumoulin que la femme pourrait intervenir, si elle y avait intérêt : *Potest tamen uxor intervenire, etiam invito marito, auctorata à judice in propriis suis, ne colludatur* (2).

1002. La raison pour laquelle le mari peut intenter les actions possessoires, c'est qu'elles regardent la jouissance, qui lui appartient. La raison pour laquelle il peut intenter les actions mobilières, c'est qu'elles sont de la communauté, dont il est le chef (3).

L'art. 1428 est même si général qu'il donne au mari la disposition des meubles stipulés propres de la femme, et l'exercice de toutes les actions à ce relatives. C'est aussi ce qui avait lieu dans l'ancien droit : « Si par le contrat de mariage il n'y a que la » seule exclusion de communauté, et que le mari ait » l'administration et la jouissance de ses biens, pour » soutenir les charges du mariage il peut, seul et

(1) MM. Toullier, t. 12, n° 583.

Duranton, t. 14, n° 515.

Odier, t. 1, n° 271.

Rodière et Pont, t. 1, n° 679.

(2) Sur Paris, § 115.

Sur Bourgogne, chap. 4, art. 5.

(3) Ferrières sur Paris, art. 225, n° 7.

» sans son consentement, intenter et déduire toutes  
» ses actions mobilières et possessoires (1). »

1003. Il en est autrement quand les époux sont séparés de biens, car la séparation transfère à la femme l'administration de ce qui lui appartient (2).

1004. Venons à l'exercice des actions immobilières qui concernent les propres de la femme.

Ici se manifeste une différence capitale entre le droit romain et le droit coutumier.

Dans les idées romaines, les femmes, vouées à l'intérieur du ménage, ne pouvaient intervenir dans les affaires publiques. On s'effrayait pour elles du bruit du *forum*; on craignait que les débats judiciaires, en les entraînant dans des réunions d'hommes, peu faites pour leur sexe, ne compromissent la pudeur de la matrone romaine, exposée aux regards et aux propos indiscrets de la foule (3). Le mari était donc le procureur né de sa femme; la personne de celle-ci était en dehors de l'action judiciaire. « *Maritus, citrà mandatum, in rebus uxoris cum solemnī satisfactione et aliā observatione, intercedendi habet facultatem : ne feminæ, persecundæ litis obtentu, in contumeliam matronalis pudoris irreverenter irruant, et conventibus virorum, vel judiciis, interesse cogantur.*

(1) Ferrières sur Paris, art. 225, n° 16.

(2) *Id.*

(3) L. 21, C., *De procuratoribus*.

Telles sont les paroles de la loi 21 au C. *de procuratoribus* (1).

Dans les idées coutumières, on ne pensa pas que la bienséance imposât aux femmes une si rigoureuse abstention. Toutes les précautions pour la vertu des femmes ne sont en général nécessaires que lorsque les femmes manquent de vertu; l'exemple de Rome le prouve avec éclat. Chez nous, on eut moins de doute sur la fragilité du sexe; en lui accordant plus de confiance et de liberté, on ne crut pas le livrer à une licence funeste pour les mœurs. On permit donc aux femmes d'ester en jugement avec l'autorisation du mari, meilleur juge que qui que ce soit des convenances conjugales. « Nous supposons » (dit à merveille Lebrun, dont le style s'échauffe » et se colore quelquefois) que pour être en qualité » dans les procès, la femme n'est pas moins obligée à » ces mesures de bienséance qui lui défendent de » paraître trop assidûment ou sans nécessité dans » la foule des plaideurs, et d'aller comme les filles » des Madianites dans le camp d'Israël pour y introduire l'appât de la volupté, au lieu de l'amour » des lois et du zèle de la véritable religion (2). »

(1) Les actions dotales contre les tiers débiteurs et détenteurs de la dot appartenait au mari, comme elles lui appartiennent encore d'après l'art. 1549 du Code civil. La raison spéciale était ici que le mari était propriétaire de la dot.

*Infrà*, n° 5105.

(2) P. 204, n° 28.

1005. Or, puisque le femme est propriétaire de ses propres, il s'ensuit que les actions qui touchent à son droit de propriété, et qui peuvent le conserver ou l'étendre, reposent sur sa tête; qu'elles doivent être exercées en son nom et par elle, pourvu que ce soit avec l'autorisation de son mari; que si elle n'est pas partie au procès qui statue sur la propriété de ses propres, le jugement de condamnation n'a pas contre elle l'autorité de la chose jugée.

Ce point de droit est fort ancien chez nous; il est attesté par nos plus vieux auteurs (1); il constitue une des coutumes les plus remarquables de notre droit français (2). Les coutumes qui avaient admis le mari à exercer seul les actions réelles et pétitoires concernant le fonds et la propriété des propres de la femme étaient rares et tout à fait exceptionnelles (3).

(1) Jean Faber sur les Instit., § *Fuerat de act.*  
V. Brodeau sur Louet, lettre M, n° 4.  
D'Argentré, art. 418, glose 2, n° 8.  
Loisel, liv. 1, t. 2, art. 17.  
Coquille, *Instit. au droit français, T. des droits des gens mariés.*

(2) Faber, Loisel et Brodeau, *loc. cit.*  
Lebrun, p. 204, n° 28.  
Renusson, 1<sup>re</sup> part., chap. 8, n° 2.  
Ferrières sur Paris, art. 226, t. 5, p. 545.  
Pothier, n° 255; et *Puissance du mari*, n° 84.  
Lamoignon, t. 51, art. 58.

(3) Poitou, art. 228.  
Melun, art. 214.  
Angoumois, art. 110.

Le mari n'est donc pas maître des actions immobilières qui concernent les propres de sa femme. Ces actions n'entrent pas en communauté, et dès lors il ne saurait rien faire de nature à compromettre le droit auquel elles sont attachées. *Absurdum est ei, cui alienatio interdicatur, permitti actiones exercere* (1). En un mot, le mari n'est pas ici le représentant de sa femme; celle-ci doit être en nom dans les qualités; elle ne reçoit aucun préjudice de ce qui se fait quand elle n'y est pas (2).

1006. Cependant hatons-nous de faire une observation importante: le mari, ayant pendant le mariage la jouissance des propres de la femme, a intérêt à exercer pour son propre compte, et en ce qui le concerne, les actions qui compètent à la femme (3). Si la femme soutenait seule le procès et se laissait légèrement condamner, le droit du mari serait lésé et le jugement compromettrait son usufruit. Si, au contraire, la femme refusait de s'associer à de justes poursuites, cette résistance capricieuse priverait le mari de l'avantage d'un usufruit qui appartient à la communauté. Ces deux hypothèses prouvent que le mari a un droit propre qui ne saurait être abandonné au libre arbitre de la femme: et comme tout droit engendre une action, comme un droit dénué d'action ne serait

(1) L. 7, § 2, D., *De jure delib.*

(2) *Infrà*, n° 5104.

(3) *Infrà*, n° 1180.