

qu'une vaine et stérile abstraction, il s'ensuit que le mari a aussi qualité pour diriger seul, et en son nom, les actions immobilières relatives aux propres de la femme, mais touchant à la communauté (1). Sans doute, ces actions, si elles sont intentées sans le concours de la femme, n'ont pas d'effet contre elle (2); mais, pendant le mariage, les jugements qui les ont suivies sont un lien entre le mari et les tiers. C'est ce qu'avait très-bien signalé le judicieux Coquille: « Selon nos coutumes, nous pouvons dire que le mary peut exercer les actions utiles pour l'intérêt réel qu'il y a, ainsi qu'il se dit du superficiaire l. 5, § penult., D., de operis novi nunc. Mais la femme, après le mariage dissolu, a néanmoins ses droits entiers (3). »

Et d'ailleurs :

« Es actions personnelles et pétitoires qui concernent et importent à la propriété de l'héritage propre de la femme, le mary, seul, sans la femme, ne les peut exercer, ni sur icelles être convenu... Sauf que le mary pourra être en cause, seul, de par luy, en demandant ou en défendant, pourveu

(1) Lecamus sur Ferrières, art. 255.

(2) Lebrun, p. 210, n° 45.

(3) *Instit. au droit français, T. des droits des gens mariés;*

Et il cite Sens, art. 279;

Laon, art. 30;

Reims, art. 14.

» qu'il ajoute cette qualité : *Comme mary et pour son intérêt de mary* (1). »

1007. Ceci fait comprendre à merveille le double droit de l'épouse comme propriétaire, et du mari comme ayant droit aux fruits. La distinction de Coquille, fondée sur la nature des choses, sur la diversité des qualités, sur la combinaison des intérêts différents de la femme et de la communauté, appartient au droit commun; elle est de tous les temps, et elle doit servir de règle aujourd'hui comme jadis (2).

1008. Il nous reste à ajouter un mot pour fixer la position des tiers. Si le mari les actionne seuls, ils sont exposés à voir la femme venir, après la dissolution du mariage, remettre en question le jugement qui leur aura donné gain de cause. Mais ceci n'empêche pas que le mari ne soit, en ce qui concerne son intérêt, un contradicteur légitime. Tout ce que les tiers ont à faire pour se donner une sauvegarde, c'est de mettre la femme en cause, afin de rendre le jugement commun avec elle; c'est encore la juste observation de Coquille: « Mais si la partie adverse désire avoir jugement asseuré pour toujours, elle peut requérir que la femme soit de la partie (3). »

(1) Sur Nivernais, t. 25, art. 5 et 6.

(2) Elle a été cependant contestée en soi dans un rapport de M. Duplan à la Cour de cassation (Devill., 44, 1, 16).

(3) Sur Nivernais, *loc. cit.*

Telle est la théorie bien simple qui éclaire cette **matière**. Elle se concilie à merveille avec notre **article**, et c'est avec grande raison qu'elle a été **consacrée** par la jurisprudence de la Cour de cassation. Un **arrêt** de cette cour du 14 novembre 1831 (1) décide que, **puisque** le mari est responsable des pertes que l'**avoir** de la femme pourrait éprouver par suite de sa **négligence** et du défaut d'actes conservatoires, il s'**ensuit** que, pour s'exonérer de cette responsabilité, il est tenu **d'exercer** les actions immobilières de celle-ci. **Les** **exerce-t-il** sans son concours? elle peut intervenir. **N'intervient-elle** pas? le jugement qui la condamne n'**a pas** contre elle l'autorité de la chose jugée; mais le **tiers** qui plaide avec le mari peut parer à cet inconvénient en le mettant en cause (2).

Cet arrêt, auquel il faut en joindre trois autres de la chambre des requêtes des 15 mai 1832 (3), 29 avril 1839 (4) et 24 mars 1841 (5), peut être considéré comme faisant jurisprudence (6), et cette

(1) Portant cassation d'un arrêt de Dijon du 6 mars 1830 (Daloz, 31, 1, 550), (Devill., 32, 1, 588).

(2) *Junge* Bruxelles, 15 février 1812 (Daloz, *loc. cit.*) Colmar, 17 avril 1817.

(3) Daloz, 32, 1, 537, 538.

(4) Devill., 39, 1, 445.

(5) Daloz, 41, 1, 140.

Devill., 41, 1, 511. Ce dernier a été rendu à mon rapport. V. *infra*, n° 1013. J'y reviens.

(6) M. Zachariæ, t. 3, p. 442, note 19; et p. 449.

jurisprudence se lie à la doctrine des anciens auteurs.

D'une part, le mari est usufruitier: il peut donc exercer seul les actions qui sont de nature à conserver son usufruit.

D'autre part, le mari est responsable de sa négligence à conserver les biens personnels de sa femme: il faut donc qu'il puisse agir pour mettre cette responsabilité à couvert. C'est encore son intérêt qu'il défend ici, en défendant celui de sa femme. Dira-t-on qu'il ne suit pas rigoureusement de là qu'il doive exercer, seul, les actions propres à les conserver, et que tout ce qu'on en peut conclure logiquement, c'est qu'il doit faire agir sa femme? je réponds que si celle-ci, *d'un esprit rétif* (1), refusait de prêter son concours, il ne faudrait pas que le mari la laissât se livrer à son caprice et perdre un avantage qui réagit sur la communauté.

1009. Telle est donc, à cet égard, la jurisprudence; tel est le droit. Je sais que des opinions trop absolues ont été émises quelquefois, les unes accordant trop au mari (2), les autres trop à la

(1) Lebrun, p. 203, n° 27.

(2) C'est ce qu'on pourrait induire de

MM. Toullier, t. 12, n° 584;

Carré, *Compétence*, t. 2, n° 255;

Daloz, *Contrat de mariage*, chap. 1, sect. 1, art. 2, n° 22;

Bellot des Minières, t. 1, p. 484.

femme (1). En définitive, rien n'est plus facile que de s'entendre, car il n'y a pas de question embarrassante. La femme a son droit, le mari a le sien; le mieux est de les exercer simultanément et d'accord. Mais il n'est pas moins certain que, pour l'intérêt qu'il y a, un mari peut exercer les actions immobilières de la femme, même sans elle et malgré elle. La jurisprudence de la Cour de cassation, que l'on a quelquefois critiquée (2), ne fait que confirmer une doctrine que les anciens auteurs professaient, et qu'au surplus les critiques professent eux-mêmes (3).

1010. Supposons donc qu'il faille opérer le réméré d'un héritage appartenant à la femme : si la femme refusait de concourir au retrait, le mari pourrait l'opérer seul, dans l'intérêt de la communauté. C'est ce que décidait expressément la coutume de Bourbonnais : « Le mari, à cause de sa femme, peut faire offre de retrait, et requérir en

(1) MM. Rodière et Pont, t. 1, n° 681, et Odier, t. 1, n° 274, d'après quelques passages de Lebrun et autres. Mais il faut voir, à côté de ce que dit Lebrun, p. 204, ce qu'il dit p. 206, n° 52.

M. Duranton, t. 14, n° 516.

(2) MM. Rodière et Pont, *loc. cit.*

(3) MM. Rodière et Pont conviennent, en effet, que le mari peut agir dans son intérêt d'usufruitier.

» jugement pour sa femme le retrait, sans le consentement ou procuration de sa femme (1). » Quelle raison y aurait-il pour empêcher le mari d'exercer un droit qui est à l'avantage de la femme en même temps qu'au sien, et qui ne saurait lui nuire? L'art. 1428 n'a pas un mot qui puisse y faire obstacle. Au contraire, le paragraphe final engage sa responsabilité à agir. Il faut donc qu'il se mette en mesure : son retard compromettrait des droits dont il a la gestion et la conservation.

1011. Mais, en thèse ordinaire, le mari doit agir de concert avec sa femme dans tous les procès qui touchent aux propres de celle-ci.

Ainsi c'est avec elle qu'il devra intenter l'action en partage (2).

C'est avec elle qu'il devra intenter une action en pétition d'hérédité (3).

1012. C'est avec elle qu'il devra faire valoir, par la surenchère, le droit hypothécaire de sa femme, attaché à une créance propre. Il est même à remarquer, en ce qui concerne ce point particulier, que les doc-

(1) Art. 465.

Lebrun, p. 206, n° 52.

Lecamus sur Ferrières, art. 255.

(2) *Suprà*, n° 998.

(3) Louet, lettre M, somm. 28.

Suprà, n° 994 et 995.

trines que nous émettions aux numéros 1008, 1009, 1010, fléchissent par exception, et que la surenchère faite par le mari seul ne pourrait pas s'appuyer sur les motifs qui peuvent sauver un réméré ou tout autre acte de même nature. En effet, la surenchère n'est pas seulement une action immobilière tendant à réaliser le droit de la femme sur l'immeuble hypothéqué: la surenchère renferme en outre un engagement précis de se rendre acquéreur si l'enchère n'est pas couverte (1). Or, d'après l'art. 2185 du Code civil, cet engagement ne peut être pris que par le créancier inscrit. La présence de la femme est donc indispensable, car le mari n'est pas le créancier inscrit; il n'a pas de qualité légale pour troubler l'acquéreur (2). On le voit: il y a ici une raison toute spéciale qui tranche la difficulté, sans ébranler le principe que nous exprimions tout à l'heure sur l'exercice des actions immobilières (3).

(1) Mon comm. des *Hypothèques*, n° 938, 948, 951.

(2) Cassat., req., 16 décembre 1840 (Devill., 41, 1, 11).

(3) Le rapport de M. Duplan sur cette affaire semble vouloir les mettre en doute. Mais je crois qu'ils sont inébranlables, et d'ailleurs la solution adoptée par la Cour de cassation n'a pas besoin, pour se soutenir, de leur porter atteinte. On voit que nous n'adoptons pas non plus l'opinion de MM. Rodière et Pont, qui voient (t. 1, n° 681, note) de l'opposition entre l'arrêt du 16 décembre 1840 et les arrêts rapportés *suprà*, n° 1008.

1013. Quant aux actions passives, le mari n'y saurait défendre sans sa femme (1): c'est déjà ce que nous avons vu au numéro 992, où nous avons dit que la saisie réelle d'un propre de la femme doit se poursuivre sur la femme et sur le mari. Si le mari peut agir seul quelquefois pour conserver avec son droit le droit de sa femme, il ne peut jamais compromettre, seul, et exposer à une perte les propres de celle-ci. Usufruitier, il n'a pas qualité pour défendre seul la propriété. C'est pourquoi l'exploit d'ajournement signifié au mari et à la femme par une seule copie est nul alors qu'il s'agit d'un immeuble propre à la femme. Si le mari a un intérêt comme usufruitier, la femme en a un supérieur et distinct comme propriétaire. Il y a donc deux personnes, deux droits qui se distinguent l'un de l'autre et qui doivent être interpellés par deux copies distinctes: c'est ce que la Cour de cassation a jugé à mon rapport, par arrêt du 24 mars 1841 (2).

1014. Occupons-nous maintenant des actes conservatoires imposés au mari, de ses fautes dans la garde des intérêts propres de la femme, et de la responsabilité qui en rejaillit sur sa personne: c'est l'objet du dernier paragraphe de l'art. 1428.

Le mari a beau tirer de la puissance maritale

(1) Pothier, *Puissance du mari*, n° 84.

(2) Dalloz, 41, 1, 140.
Devill., 41, 1, 511.

son droit de jouissance et d'administration des biens personnels de sa femme : sa puissance n'est pas illimitée ; elle doit veiller pour conserver. De même qu'il ne peut par des actes d'aliénation appauvrir sa femme, de même il ne peut par des fautes d'administration compromettre ses intérêts propres, qui sont les dernières ressources de la famille. Qu'importerait que les biens propres de la femme fussent dissipés par des actes directs d'aliénation, ou perdus par des fautes conduisant indirectement au même résultat (1) ? Le mari est donc tenu d'apporter à la garde des biens de la femme tous les soins d'un bon père de famille (2). « Maritus, dit d'Argentré (3), qui dotem accepit, de latâ et levi culpâ respondet. »

On voit que sur ce point le droit coutumier est en parfaite harmonie avec le droit romain, et il n'en pouvait être autrement. Par la nature de son pouvoir, par sa qualité de *bail* de sa femme, le mari doit

(1) *Infrâ*, n° 1089.

(2) L. 17, D., *De jure dotium*.
L. 24, § 5, D., *Solut. matrim.*
L. 66, D., *cod. lit.*

L. 44, C., *De pactis conventis*.

Lebrun, p. 207, n° 54 ;
et 509, n° 58 et 59.

Auvergne, *des Prescript.*, tit. 5.

Louet, lettre F, somm. 15. V. *infrâ* le com. de l'article 1561, n° 5585.

(3) Sur Bretagne, art. 54, n° 29.

à la garde des intérêts propres qui lui sont confiés un soin sérieux, un ministère attentif.

1015. Si donc le mari n'intente pas les actions nécessaires pour la conservation de la dot, s'il néglige d'interrompre les prescriptions (1), si, par exemple, il laisse périr une action en pétition d'herédité, la femme aura contre lui un recours en dommages et intérêts (2) : *Car*, dit Coquille, *il est responsable s'il n'a pas exercé ou soutenu les actions assez soigneusement* (3).

1016. Et notez bien que la réparation de la faute du mari ne sera pas la restitution de la femme dans l'état où elle aurait été, à l'égard des tiers, si la faute n'eût pas été commise. Ainsi, par exemple, le mari n'ayant pas exercé dans le délai voulu et par suite de sa négligence un réméré, la femme ne sera pas fondée à exercer elle-même ce réméré à la dissolution du mariage, et à soutenir, contre l'acheteur, que la faute de son mari ne peut pas plus entraîner la perte de son propre qu'une aliénation directe ne l'aurait fait. La femme n'a qu'une action en dommages et

(1) V. art. 2254 C. civ.
Mon comm. de la *Prescription*, t. 2, n° 761.

(2) Lebrun, p. 205, n° 27 ;
et p. 509, n° 57 et 58.

(3) *Instit. au droit français*, T. des droits des gens mariés.

intérêts contre son époux ; elle n'a pas d'action contre les tiers (1).

Vainement objecterait-on que lorsque le mari a vendu les biens propres de sa femme, celle-ci a dans une certaine mesure une action en revendication contre les tiers (2) ; que cette vente est la plus grave et la plus caractérisée de toutes les fautes, et que cependant elle donne à la femme le droit d'agir contre les tiers, droit que nous lui refusons ici.

Nous répondrons qu'il faut distinguer, en cette matière, entre la faute que commet le mari en aliénant les biens de la femme, qui est une faute *in committendo*, et les autres fautes qu'il peut commettre *in omittendo* (3). La vente faite par le mari est un acte auquel le tiers acquéreur s'est associé, dont il est complice, et dont la responsabilité doit remonter jusqu'à lui.

1017. Parmi les causes de responsabilité du mari, on peut citer le cas où il néglige de faire dans le délai prescrit la déclaration des successions échues à sa femme : il doit tenir compte du double droit (4).

1018. Une cause de responsabilité, signalée ail-

(1) Louet, lettre F, somm. 15.
Art. 2254 C. civ.

(2) *Suprà*, n° 986 et 987.

(3) Louet, *loc. cit.*, et Brodeau.

(4) Bordeaux, 8 février 1845 (Devill., 45, 2, 267).

leurs par nous, a lieu quand le mari accepte imprudemment des successions mobilières, et que par une telle acceptation il compromet le sort des propres de la femme (1).

1019. Le mari doit également donner tous ses soins à la conservation matérielle des biens dont il a la jouissance. Il ne doit pas les laisser déperir par défaut de réparation et d'entretien (2).

1020. En un mot, le mari, dit Duparc-Poullain (3), « est obligé d'entretenir les biens de la femme en bon état de réparation, d'empêcher les usurpations, d'éliger les crédits, de discuter les débiteurs, et d'arrêter le cours des prescriptions, etc. »

S'il manque à ces obligations, la communauté, et, à défaut de la communauté, ses propres biens, sont responsables des événements de sa mauvaise administration et de sa négligence (4).

1021. Mais remarquons-le avec Lebrun : toutes les garanties dues par le mari pour mauvaise administration sont des dettes de la communauté, en

(1) *Suprà*, n° 728, 815, 818.

(2) Duparc-Poullain, t. 5, p. 95, n° 120.

(3) *Loc. cit.*

(4) *Id.*, p. 95, n° 119.

Infrà, n° 1089.

sorte que la femme qui accepte la communauté les confond pour moitié (1).

ARTICLE 1429.

Les baux que le mari, seul, a faits des biens de sa femme pour un temps qui excède neuf ans, ne sont, en cas de dissolution de la communauté, obligatoires vis-à-vis de la femme ou de ses héritiers que pour le temps qui reste à courir, soit de la première période de neuf ans, si les parties s'y trouvent encore, soit de la seconde, et ainsi de suite, de manière que le fermier n'ait que le droit d'achever la jouissance de la période de neuf ans où il se trouve.

ARTICLE 1450.

Les baux de neuf ans et au-dessous que le mari, seul, a passés ou renouvelés des biens de sa femme, plus de trois ans avant l'expiration du bail courant s'il s'agit de biens ruraux, et plus de deux ans avant la même époque s'il s'agit de maisons, sont sans effet, à moins que leur exécution n'ait commencé avant la dissolution de la communauté.

(1) P. 509, n° 59.

Junge MM. Rodière et Pont, t. 1, n° 690.

SOMMAIRE.

1022. Le mari a le droit d'affermir et louer les biens propres de sa femme.
Mais il ne faut pas que les baux du mari soient tellement prolongés qu'ils soient de nature à gêner la femme à la dissolution de la communauté.
1023. Ancien droit. La femme était tenue des baux faits par le mari pour le temps accoutumé. Rares exceptions à cette jurisprudence.
1024. C'est ce système qu'a adopté le Code civil.
1025. Résumé des art. 1429 et 1450.
Des baux que la dissolution de la communauté trouve en voie d'exécution.
1026. De ceux qui n'ont pas encore mis le preneur en possession, quand arrive la dissolution de la communauté.
1027. Suite.
1028. Des baux anticipés, mais qui ont reçu un commencement d'exécution.
1029. *Quid* de ceux qui, dans ce dernier cas, dépasseraient neuf ans ?
1030. Dans tous les cas où la loi rend les baux obligatoires pour la femme, elle entend qu'ils sont passés de bonne foi.
1031. Circonstances d'où l'on a quelquefois inféré la fraude. sont-elles bien concluantes ?
1032. La femme est tenue d'entretenir les baux légalement faits par le mari, aussi bien quand elle renonce que lorsqu'elle accepte.
1033. Du cas où la femme a été partie contractante avec son mari, dans les baux de ses propres.

COMMENTAIRE.

1022. Le bail est par sa nature dans les attributions de la femme.