

## ARTICLE 1451.

La communauté dissoute par la séparation, soit de corps et de biens, soit de biens seulement, peut être rétablie du consentement des deux parties.

Elle ne peut l'être que par un acte passé devant notaires et avec minute, dont une expédition doit être affichée dans la forme de l'art. 1445.

En ce cas, la communauté rétablie reprend son effet du jour du mariage; les choses sont remises au même état que s'il n'y avait point eu de séparation, sans préjudice, néanmoins, de l'exécution des actes qui, dans cet intervalle, ont pu être faits par la femme, en conformité de l'art. 1449.

Toute convention par laquelle les époux rétabliraient leur communauté sous des conditions différentes de celles qui la réglaient antérieurement est nulle.

## SOMMAIRE.

1463. La séparation judiciaire peut cesser par la volonté des époux de rentrer en communauté.  
 1464. Il en est de même de la séparation de corps.  
 1465. Le rétablissement se fait par consentement.  
 1466. Mais il faut un acte officiel de publicité.

1467. Examen d'une question de forme qui n'est pas sans gravité.  
 1468. Si les époux peuvent s'opposer l'un à l'autre le défaut de publicité.  
 1469. Le rétablissement de la communauté se fait sur le pied du contrat de mariage et sans changement aucun. La communauté se rétablit telle qu'elle était.  
 1470. Quelles sont les conséquences d'un rétablissement de communauté qui porterait des conditions dérogoatoires au contrat de mariage?  
 1471. Suite.  
 1472. Le rétablissement de la communauté a un effet rétroactif.  
 1473. Mais cet effet rétroactif ne saurait nuire aux tiers.  
 1474. Suite.  
 1475. Le retour au régime porté dans le contrat de mariage est permis aux époux mariés sous le régime dotal, aussi bien qu'aux époux mariés en communauté.  
 1476. Des réintégrations de communauté entre époux émigrés. Ont-elles un effet rétroactif? Du caractère des acquisitions faites dans le temps intermédiaire.  
 1477. Ces réintégrations de communauté ont-elles eu lieu *ipso facto*? L'art. 1451 doit-il servir, en pareil cas, de raison écrite?  
 1478. Les époux séparés par contrat de mariage ne peuvent, pendant le mariage, établir une communauté. Cet établissement serait une innovation proscrite par l'art. 1395 du Code civil.

## COMMENTAIRE.

1463. Nous avons vu pour quelles causes la séparation de biens peut être prononcée, par qui elle peut être demandée, quelles formes président à la procé-

dure, quels effets accompagnent le jugement. Voyons maintenant par quels motifs elle cesse.

La séparation de biens, qui a pour cause le dérangement des affaires du mari, ne saurait être incompatible avec un retour au régime de la communauté. Les désastres de la fortune peuvent se réparer : un mari, après avoir supporté des circonstances adverses, trouve souvent dans de nouvelles entreprises et dans de nouveaux efforts le rétablissement de son patrimoine. Des successions peuvent lui échoir et faire succéder l'opulence à un désastre qui semblait d'abord sans remède. Pourquoi les époux ne reviendraient-ils pas au régime de la communauté, qui est la loi première de leur contrat de mariage ? Rentrer dans ce contrat est une pensée naturelle et qui mérite la faveur. C'est pourquoi l'ancienne jurisprudence autorisait les époux à faire cesser leur séparation de biens. « Si, après la séparation de biens d'entre homme et femme conjoints par mariage, lesdits conjoints se rassemblent et mettent leurs biens ensemble, cessera l'effet de ladite séparation ; et rentreront en ladite communauté les meubles et acquêts immeubles, même ceux échus et acquis pendant ladite séparation, comme si elle ne fût advenue, demeurant néanmoins bon et valable tout ce qui a été contracté pendant la séparation. » Telle est la disposition de l'art. 199 de la coutume d'Orléans (1).

(1) *Junge* Pothier, *Communauté*, n° 523, 524, ainsi que son *Commentaire* de cet article.  
M. Toullier, t. 13, n° 117.

C'était le droit commun, malgré tout ce que peut dire Bourjon avec son éternel refrain de la jurisprudence du Châtelet (1). « Quoique la séparation soit dans les formes, disait Lebrun, et qu'elle ait été exécutée, le mari et la femme en peuvent résilier quand bon leur semble ; et ce rétablissement de communauté se faisant à l'occasion d'un plus heureux progrès qu'on aperçoit dans les affaires du mari, *il ne doit pas passer pour un avantage indirect* » (c'était autrefois la grande objection et la grande frayeur) ; « car c'est un retour au droit commun que le droit a traité favorablement en la loi 19, D., *Solut. matrim.*, et en la loi 3, D., *de Divortis*..... ; car toutes les séparations entre conjoints ne sont que provisoires (2). » On peut consulter Chopin, Charondas, Ricard, dans leurs commentaires de l'art. 220 de la coutume de Paris. Ils citent un arrêt du 4 février 1601, qui fut, à ce qu'il paraît, le premier à introduire ce point de droit dans le ressort de la coutume de Paris (3).

1464. Ces dernières paroles de Lebrun font allusion à la séparation de corps, qui est aussi une cause de séparation de biens. La séparation de corps n'était

(1) T. 1, p. 606, n° 12, 13.

(2) P. 282, n° 16.

(3) *Junge* Boucheul sur Poitou, art. 229, n° 94 à 97.  
Renusson, *Communauté*, chap. 9, n° 62.  
MM. Tessier, *Société d'acquêts*, n° 176.  
Odier, t. 1, n° 421.

pas plus irrévocable dans l'ancien droit que la séparation de biens obtenue seule, pour cause de dérangement dans les affaires du mari. Il en est de même aujourd'hui, et notre article le déclare en termes exprès (1). Les griefs sur lesquels la séparation de corps a été demandée et obtenue sont susceptibles de s'effacer. Les époux peuvent éprouver, par la séparation même, le désir de se rapprocher. Platon a dit : « En amitié, le désir qui naît de l'absence rend les liaisons plus fortes et l'union plus intime (2). » Il peut en être de même entre ceux dont l'amitié s'est refroidie ; car l'absence fait oublier les défauts dont on avait eu à se plaindre, et il ne reste dans la mémoire que les qualités par lesquelles on a été attaché l'un à l'autre. Les enfants sont là d'ailleurs pour servir de point de ralliement. La séparation de leurs parents est pour eux une situation toujours pénible, souvent fatale. Ils sont un intermédiaire pour ces paroles de paix que des cœurs bien faits sont toujours disposés à entendre ! Pourquoi les promesses affectueuses d'un mari ne désarmeraient-elles pas une femme ? « *Offensam ægræ mulieris maritali sermone placaverit* (3) » Pourquoi le repentir d'une épouse, qui peut-être a été plus légère que coupable, ne ramènerait-il pas dans le cœur du mari un généreux pardon ? La séparation de corps peut donc disparaître par le

(1) V. aussi art. 309 C. civ.

(2) *Lois*, liv. 6, p. 357, trad. de M. Cousin.

(3) L. 4, D., *Si quis aliq. test. prohib.*

consentement des époux, et leur réunion a pour conséquence ordinaire (quoique ce ne soit pas une conséquence essentielle) de faire cesser la séparation de biens qui en avait été la conséquence.

1465. Mais comment se consolidera ce rétablissement de la communauté ? Puisqu'un jugement a séparé les époux soit de corps, soit de biens, un autre jugement sera-t-il nécessaire pour les réunir ?

Le rétablissement des époux dans leur état normal est chose si favorable, que l'on n'a pas exigé un jugement. Le luxe des formalités est à éviter en pareille matière. Il suffit que la volonté des époux soit certaine et manifeste. Notez que, lorsqu'il s'agit d'un jugement de séparation de biens, les époux peuvent renoncer au bénéfice de la décision judiciaire en ne l'exécutant pas (1). Leur volonté est donc du plus grand poids ; et, bien que la matière se rattache à des principes d'ordre public, tout s'explique par cette unique considération, à savoir, que l'on rentre dans le contrat de mariage.

1466. Mais puisque c'est la volonté des époux qui est ici la loi souveraine, dans quelle forme sera-t-elle manifestée ?

Dans l'ancien droit, on faisait une distinction : dans le cas de séparation de corps, il suffisait de la

(1) Art. 1444.

seule réunion des époux pour effacer leur séparation; puisque la séparation des personnes s'évanouissait, on en concluait que la séparation de biens devait disparaître aussi, comme l'accessoire avec le principal (1). Seulement, si la femme ne voulait pas que sa réunion à son mari entraînant le rétablissement de la communauté, on lui permettait de protester pour s'en tenir à l'état de séparation. Ainsi, en thèse générale, la séparation de biens accessoire à la séparation de corps cessait par le fait, sans publication particulière, sans acte public, sans déclaration expresse.

Mais quand la séparation de biens avait été prononcée sans la séparation des personnes, le rétablissement de la communauté n'avait de valeur qu'autant qu'il était accompagné d'un acte extérieur précis, portant déclaration de volonté des époux (2). Il fallait donc que le rétablissement se fit par acte passé au greffe ou devant notaire.

(1) Boucheul sur Poitou, art. 229, n° 97.

Pothier, *Communauté*, n° 524.

M. Tessier, *Société d'acquêts*, n° 176.

(2) Boucheul, *loc. cit.*

Pothier, n° 525.

Renusson, *Communauté*, part. 1, chap. 9, n° 62.

Louet et Brodeau, lettre S, n° 16.

Lebrun, p. 283, n° 28.

Ferrières sur Paris, art. 254.

MM. Tessier, *loc. cit.*

Merlin, v° *Séparation de biens*, sect. 2, § 4.

Odier, t. 1, n° 422.

Notre article repousse cette distinction. Soit que la séparation de biens soit liée à une séparation de corps, soit qu'elle soit prononcée sans rien toucher à l'union des personnes, un acte officiel de publicité est nécessaire. Il faut de toute nécessité un acte passé par-devant notaires, et avec minute, dont une expédition doit être affichée dans la forme de l'art. 1445. Si les époux séparés de corps se bornaient à se réunir de fait et d'habitation sans cette formalité, leur réunion ne mettrait fin qu'à la séparation de corps; elle laisserait subsister la séparation de biens (1). Le rétablissement de la communauté intéresse tellement les tiers, qu'on a jugé indispensable de le faire dépendre, dans tous les cas, de publications solennelles.

1467. Ici se présente une question de forme qui n'est pas exempte de gravité.

D'après l'article 872 du Code de procédure civile, il est nécessaire que le jugement de séparation soit affiché, même à l'égard des époux non-commerçants, non-seulement au tribunal civil, mais encore au tribunal de commerce et aux chambres des avoués et des notaires. Le rétablissement de la communauté dissoute n'est-il valable qu'à cette condition? et si elle n'est pas observée, les tiers sont-ils autorisés à

(1) Grenoble, 4 juin 1840.

MM. Rodière et Pont, t. 2, n° 910.

Odier, t. 1, n° 422.

ne voir dans les époux que des époux séparés? L'affirmative, d'abord adoptée par les auteurs et quelques arrêts (1), a été proscrite par arrêt portant cassation, du 17 juin 1859 (2). Cet arrêt décide que l'art. 1451 ne se réfère qu'à l'art. 1445, et que si l'art. 872, relatif à la publicité des jugements de séparation, avait voulu établir de nouvelles formalités pour le rétablissement de la communauté, il l'aurait dit; de telle sorte que son silence laisse le rétablissement de communauté sous l'empire exclusif de l'art. 1445, sans mélange de l'art. 872 du Code de procédure civile (3). Nous pensons que cette jurisprudence doit prévaloir (4).

1468. On demande maintenant si les époux peuvent se faire un moyen, l'un contre l'autre, du défaut de publicité du rétablissement de la communauté. Je le pense, quoi qu'en disent MM. Rodière et Pont (5); sans quoi le rétablissement manquerait de fixité et de base: il faudrait le rechercher dans des faits difficiles à prouver, et se jeter dans le domaine des inductions. Je conviens cependant que c'est surtout

(1) Rouen, 6 novembre 1855 (Deville., 36, 2, 207).

M. Duranton, t. 14, n° 450.

(2) 39, 1, 460, 461. Cet arrêt casse l'arrêt de Rouen.

(3) *Contrà*, MM. Toullier, t. 15, n° 118.

Duranton, t. 14, n° 450.

(4) *Junge* MM. Rodière et Pont, t. 2, n° 914.

(5) T. 2, n° 915.

dans l'intérêt des tiers que la publicité du rétablissement a été exigée. Mais il n'est pas vrai que cette raison soit la seule. Pothier remarque que l'acte public est aussi exigé « pour éviter les procès auxquels » donneraient lieu les questions sur la suffisance ou » l'insuffisance des faits qui seraient allégués pour » le rétablissement de la communauté (1).

Lors même que la séparation de biens n'est qu'une conséquence de la séparation de corps, je serais porté à penser qu'il en doit être de même. Il est très-possible que les époux veuillent réunir leurs personnes sans réunir leurs biens. Pothier le reconnaît et en fait la remarque judicieuse (2). Or, nous devons supposer cette intention lorsque nous voyons les époux rétablir la cohabitation, sans songer à faire revivre leur communauté. *Idem est non esse et non apparere.*

1469. Le rétablissement de la communauté étant un retour au contrat de mariage, et le contrat de mariage étant immuable pendant l'association conjugale, il s'ensuit que toute convention par laquelle les époux rétabliraient leur communauté sous des conditions différentes de celles qui la réglaient antérieurement serait nulle, car, en ce cas, on ne pourrait pas dire qu'il y a retour au contrat de ma-

(1) N° 524.

(2) *Idem.*

riage. Ce serait un nouveau contrat de mariage fait après coup, lorsque l'association conjugale est en pleine vigueur; ce serait le renversement des idées consacrées par l'art. 1395 du Code civil (1). De deux choses l'une: ou il faut que la communauté reste dissoute, ou il faut qu'elle soit rétablie telle qu'elle était. Il ne saurait y avoir deux contrats de mariage pour un même mariage.

1470. Mais l'insertion de ces conditions dérogatoires annulerait-elle pour le tout le rétablissement de la communauté?

On décide en général la négative; en sorte que, dans ce système, la nullité porte seulement sur la clause dérogatoire, et que le rétablissement subsiste malgré les vices qui l'accompagnent et que l'on en sépare (2): on appuie cette opinion sur l'autorité de Pothier (3) et de Lebrun (4). Pour moi, j'ai des doutes très-sérieux. L'art. 1451 me paraît rédigé dans un sens différent; car ce qu'il annule, c'est la convention portant rétablissement de la communauté, et

(1) Pothier, n° 529.

(2) MM. Duranton, t. 14, n° 451.

Zachariæ, t. 3, § 516, note 59.

Odier, t. 1, n° 424.

Rodière et Pont, t. 2, n° 920.

(3) N° 529.

(4) Je n'ai pas trouvé le passage de Lebrun. Pothier, qui le cite, a mal indiqué la source, et l'on a répété son erreur.

non pas seulement la clause dérogatoire au contrat de mariage.

Et comment pourrait-il en être autrement sans faire violence à la volonté des parties? Elles ont voulu le rétablissement de leur communauté à telle condition précise, sans laquelle, peut-être, elles auraient préféré rester séparées. Vous est-il permis de supprimer la condition et de donner effet au rétablissement? je ne saurais le penser. Le rétablissement de communauté a beau être favorable; il faut qu'il s'appuie sur une volonté non ambiguë des époux (1).

1471. Si le pacte critiqué était de ceux dont j'ai parlé aux numéros 217 et suivants, et qui ne portent pas la perturbation dans l'économie du contrat de mariage, non-seulement le rétablissement serait valable, mais ce pacte lui-même devrait être respecté.

1472. Maintenant nous allons supposer que la communauté a été rétablie, et qu'elle l'a été valablement.

Comme il importe d'effacer la trace d'une séparation contraire au vœu primitif des époux, la commu-

(1) MM. Delvincourt, t. 3, p. 46.

Battur, t. 2, n° 660.

Glandaz, v° *Communauté*, n° 299.