

Dumoulin (1), Lebrun (2) et Pothier (3) ont depuis longtemps répondu à ces scrupules. Quoique la communauté soit légale, ce n'est pas la loi qui en est la cause immédiate; elle n'est pas formée, comme le dit Dumoulin, *vi ipsius consuetudinis, immediatè et in se*; la cause immédiate qui produit cette communauté, est une convention, laquelle n'est pas, à la vérité, expresse et formelle, mais qui est virtuelle et implicite. Les parties en se mariant sont censées être tacitement convenues d'une communauté de biens, telle qu'elle a lieu d'après la loi qui préside à leur mariage: *in contractibus tacitè veniunt ea quæ sunt moris et consuetudinis* (4).

22. Ne voit-on pas d'ailleurs que la volonté est inséparable de la communauté légale? Sur quelle base la loi s'est-elle fixée pour faire, de la communauté, le régime légal des parties mariées sans contrat? D'une part, sur l'usage le plus général; de l'autre, sur le sentiment présumé dominant dans le cœur de ceux qui ont contracté une société de toute la vie. C'est donc la volonté qui explique et légitime la loi; c'est aussi la volonté qui autorise son exécution. Les parties auraient pu adopter un autre système et préférer d'autres combinaisons; elles ne l'ont pas fait, et

(1) Conseil, 55.

(2) Chap. 2, n° 1.

(3) Communauté, n° 10.

Voyez M. Félix, *Droit international*. Il cite beaucoup d'autres auteurs.

(4) L. 31, § 20, *De ædilit. edicto*.

pourquoi? N'est-ce pas parce que le régime de la loi leur a semblé meilleur et plus conforme à leur situation? Donc, avant et après, la volonté se trouve toujours dans la communauté légale (1), et c'est avec grande raison que Dumoulin a dit: *Quando consuetudo inest contracti, non inest tanquam lex publica, sive tanquam jus ipsum consuetudinarium, nec per modum legis, consuetudinis, vel statuti juris publici; sed tanquam pars contractus, ET LEX PRIVATA ET CONVENTIONALIS, A CONTRAHENTIBUS VOLITA, INDUCTA ET DISPOSITA. Patet, tum quia non inesset, nisi contrahentibus placeret; quia possent aliter liberè disponere, etc., etc.* (2).

De quoi s'agit-il d'ailleurs? du plus grand acte de la vie civile, de l'acte qui exige le plus de maturité, de réflexion, de prudence. Et l'on voudrait que les époux, en se mariant, eussent été sans prévoyance sur l'arrangement de leurs affaires, qu'ils eussent abandonné leurs intérêts à l'oubli et au hasard, et qu'ils n'eussent pas adopté la communauté légale par un effet de leur volonté sérieuse et éclairée (3)! Non, évidemment non. S'ils n'ont pas fait de contrat, c'est qu'ils n'avaient pas besoin d'en faire; c'est qu'ils ont voulu éviter des frais (4); c'est qu'ils ont cru inutile de parler, alors que la loi a sagement

(1) *Junge* MM. Champ et Rigault, t. 6, n° 4.

M. Toullier, t. 12, n° 87.

MM. Rodière et Pont, t. 1, n° 289.

V. *infra*, n° 301, 453 et 2212.

(2) *Loc. cit.*, n° 4.

(3) Boullenois, t. 1, p. 768 et 769.

(4) M. Portalis (*Fenet*, t. 15, p. 527).

parlé pour eux ; c'est qu'ils ont suivi le prudent conseil de Montaigne, de s'en rapporter à l'usage du pays et de *ne pas s'écarter de la commune et légitime ordonnance* ; car les loys ont mieulx pensé que nous, et vaut mieulx les laisser faillir en leur élection, que de nous hasarder à faillir témérairement en la nostre (1). »

23. Cette théorie de Dumoulin avait dans l'ancien droit une grande importance ; elle servait à résoudre la fameuse question statutaire, consistant à savoir si les époux qui se mariaient sans contrat, sous l'empire de la coutume de Paris, étaient communs en biens, non-seulement dans l'enclave de cette coutume, mais encore partout où ils possédaient des biens. Dès l'instant qu'on admettait que la coutume opérait *non in vim legis sed in vim pacti*, dès l'instant que la coutume devenait une convention entre les parties, la communauté avait une extension illimitée ; elle franchissait les bornes du territoire parisien, et embrassait les biens situés dans le ressort des coutumes où la communauté n'était pas pratiquée (2).

24. D'Argentré s'éleva contre la doctrine de Dumoulin (3), et tout en rendant hommage à l'éminent génie et au savoir incomparable de ce juris-

(1) *Essais*, liv. 2, chap. 8.

(2) *Infrà*, n° 85.

(3) Sur Bretagne, art. 218, glose 6, n° 33.

consulte (1), il crut pouvoir nier l'existence de cette convention tacite ; il ne vit là-dedans qu'une chimère et une subtilité d'esprit (2). « Si un autre que » Dumoulin, dit-il, eût avancé cela, je l'accuserais » de vouloir profiter de ses avantages pour ensei- » gner une erreur volontaire. »

Mais la jurisprudence française a condamné d'Argentré (3) ; et les efforts de Froland (4) pour rajeunir l'opposition du jurisconsulte breton, sont restés impuissants. Le parlement de Paris était tellement ferme dans la jurisprudence favorable au pacte tacite de communauté, qu'elle ne trouvait plus de contradicteurs (5).

25. Je n'ignore pas que dans le Brabant, ces idées étaient combattues par les arrêts. Malgré Stockmans, partisan déclaré de la théorie de Dumoulin (6), on écartait la convention tacite pour laisser à la coutume une force statutaire pure et simple,

(1) *Præstanti vir ingenio et eruditione incomparabili.*

(2) *Mirificum illud Molinæi acumen.*

Hæc grandiloquentiâ etiâmsi Molinæus personat, tamen apertè non est verum quod dicit.

(3) Boullenois, *des Statuts réels et personnels*, t. 2, chap. 5, observ. 29, p. 767. Il cite les arrêts.

Junge Bacquet, *Droits de justice*, chap. 21, n° 66 et 67.

Louet et Brodeau, lettre C, n° 15, 16 et 30.

Lamoignon, *de la Communauté*, n° 2 et 25.

(4) T. 1, p. 316.

(5) M. Merlin, *Répert.*, v° *Communauté*, § 1, col. 1, et *Quest. de droit*, v° *Féodalité*, § 3, p. 215.

Gabriel, *Observations sur la cout. de Metz*, t. 2, p. 568.

(6) § 50.

renfermée dans les limites du territoire (1); d'où il suit qu'il y avait autant de statuts matrimoniaux divers pour un même mariage, qu'il y avait de coutumes diverses régissant les biens des époux. On ne peut rien imaginer de plus contraire à la volonté raisonnable des époux, et à la préférence qu'ils donnent nécessairement au régime du domicile matrimonial sur tous les autres régimes qui s'en écartent; car cette préférence est incompatible avec le mélange bizarre imaginé par les tribunaux de Brabant. Ne nous étonnons pas qu'une telle manière de voir ait eu la réprobation constante du parlement de Paris.

26. A l'appui de cette jurisprudence étrangère, on cite une consultation, autrefois très-célèbre, de Vander-Muelen, analysée par Boullenois, et après lui, par M. Merlin. Voyons les raisonnements de ce légiste.

Pour feindre une convention tacite, il faudrait que cette convention prît naissance dans l'acte même de célébration du mariage, qu'elle y fût renfermée, et qu'un pareil acte fût propre et disposé à la produire et à l'exprimer. Mais il n'en est rien: la célébration du mariage n'est, de sa nature, qu'une société de cœurs et de personnes; elle ne renferme pas en elle-même une convention tacite d'être en société de biens.

S'il n'y avait pas une loi spéciale sur les biens,

(1) Boullenois, *loc. cit.*
M. Merlin, *loc. cit.*, p. 555.

la célébration laisserait les époux séparés d'intérêt. La loi est donc la cause efficiente, principale, immédiate, d'où dérive la communauté de biens. C'est elle qui, de sa propre autorité et vertu, rend les biens communs; elle n'a pas besoin d'une autre puissance qui l'aide et augmente ses forces; elle renferme en elle-même tout ce qu'il faut pour produire cette communauté.

Il est vrai qu'il faut qu'il y ait un mariage qui précède: mais il pourrait y avoir mariage sans communauté s'il n'y avait pas de loi; y ayant une loi, il y a communauté dès qu'il y a mariage. Ainsi, le mariage ne produit pas la communauté; c'est la loi seule qui lui donne la force et l'existence.

27. Cette argumentation n'est pas un abîme de profondeur.

Qu'importe que ce soit la loi qui ait attaché la communauté à la célébration du mariage? n'est-il pas vrai que les époux avaient le droit d'user de la liberté dont jouit le contrat de mariage, pour mettre à la place du régime légal un régime conventionnel différent? Pourquoi n'ont-ils pas fait un contrat dérogatoire? N'est-ce pas parce qu'ils ont pensé, nécessairement et certainement pensé, que la communauté légale était dans leur meilleur intérêt? Ils ont donc ratifié par une intention réfléchie la disposition de la loi. Leur volonté s'est donc mêlée à la célébration. Elle s'y est mêlée pour introduire dans leur union un régime qu'elles auraient pu rejeter, mais qu'un examen réfléchi leur a fait accepter comme bon. Il y a donc eu, entre elles, accord tacite,

convenance réciproque, sur ce régime légal auquel elles ont assigné la préférence. C'est dire assez qu'il y a eu un pacte volontaire, qui, pour n'être pas exprès, n'en est pas moins certain. Les articles 1156 et 1160 du Code civil veulent qu'on le sous-entende dans le contrat solennel qui a engagé les personnes et dont il est ici un accessoire obligé.

Qu'ont fait les époux en se mariant? Ils ont contracté une société : c'est là le point essentiel, la base de tout ce qui viendra plus tard. Après cela, que cette société soit régie de telle ou telle manière, qu'elle soit administrée dans tel ou tel système, ce n'est qu'un point secondaire, malgré son importance. Et je dis que ce point secondaire trouve sa règle dans l'intention présumée des parties et dans l'adhésion tacite qu'elles ont donnée aux combinaisons de la loi.

D'ailleurs, sur quoi s'est fondée la loi pour décréter la communauté légale? Est-ce sur une combinaison artificielle? nullement. Elle a vu que ceux qui se marient sans contrat, ont coutume de laisser régner entre eux une communauté de fait. Elle a vu cet usage se perdre dans la nuit des temps; et là, dans ce lointain horizon, la communauté de fait a semblé environnée d'un si haut degré d'autorité, que les anciennes coutumes françaises l'avaient consacrée comme étant de droit commun. La loi est donc partie de la volonté privée pour édicter la communauté légale; la volonté ne fait que retourner vers sa source en s'en rapportant à la loi.

Ainsi donc Dumoulin et la jurisprudence du parlement de Paris restent triomphants aux yeux de la raison et de la vérité. Nous verrons d'ailleurs que

l'article 1496 est fondé sur cette doctrine (1). C'est à quoi on ne saurait faire trop d'attention.

28. Quelques auteurs ont essayé de restreindre la théorie de Dumoulin au cas où il s'agit des biens acquis pendant le mariage. Leur motif est que la société d'acquêts naît d'une collaboration commune plutôt que du contrat de mariage; ils l'admettent dès lors comme un résultat nécessaire de la position respective des époux; ils consentent à ce qu'elle s'étende partout. Mais ils font difficulté d'adopter pour le surplus l'extension des principes de Dumoulin (2).

29. Cette distinction, puisée dans la dissertation de Vander-Muelen, et arrachée à cet écrivain par la puissance de l'évidence, n'est pas bonne. Si, comme le dit Vander-Muelen, le mariage sans contrat n'entraîne qu'une simple union des personnes, il s'ensuit qu'en cet état, il y a entre les époux une séparation de biens, et que chacun travaille par devers soi à sa fortune personnelle, la collaboration n'étant pas une nécessité du mariage. Que si c'est la loi qui, par sa puissance, rend les acquêts communs, cette loi ne peut commander qu'aux biens qui lui sont soumis. Il y aura partage ici, droit exclusif là, suivant la loi de la situation (3). On ne voit donc pas pourquoi on ferait cette concession à la doctrine de Dumoulin. Si cette doctrine est bonne, il faut l'adopter dans sa

(1) *Infrà*, n° 2212.

(2) M. Merlin, Répert., v° *Communauté*, *loc. cit.*
Et Quest. de droit, v° *Féodalité*, § 3, 216.

(3) Boullenois, *loc. cit.*, p. 766.

plénitude ; si elle est mauvaise, elle ne peut être sauvée partiellement par des biais illogiques.

50. Mais, dit M. Merlin, voyez où vous arriverez si vous donnez à la doctrine de Dumoulin toute l'étendue d'un principe : vous direz donc que le douaire coutumier, fixé par la loi du domicile matrimonial, s'étend à tous les biens, même aux biens situés sous l'empire de coutumes différentes ; vous déciderez donc par la coutume du domicile matrimonial si la femme doit avoir un douaire ou si elle n'en doit pas avoir. Il y a plus : si un homme meurt *ab intestat*, la loi de son domicile sera regardée comme un testament tacite qui devra dominer partout, parce qu'aux termes de la loi 8, § 1, D, *de jure codicillorum*, celui-là est censé donner ses biens à ses héritiers légitimes qui n'en dispose pas à leur préjudice (1).

Ces objections sont-elles bien sérieuses ?

51. Ne comparons pas le douaire coutumier à la communauté légale. Le douaire est un présent de la loi ; on ne le tient que de la loi qui régit les immeubles (2). Il n'est pas une donation du mari, ou un effet de sa volonté libérale ; c'est une récompense attribuée à la femme par la coutume sans qu'il y prenne part (3). Le douaire n'est donc qu'un droit réel, qui dépend de la loi de la situation (4).

(1) Ce dernier argument a été répété dans la *Thémis*, t. 8, p. 105.

(2) Boullenois, t. 2, p. 220.

(3) M. Merlin, Répert., v° *Douaire*, § 1.

(4) Louet, lettre D, somm. 44.
Lebrun, liv. 1, chap. 2, n° 59.

52. Quant au testament tacite, ceci ressemble plutôt à une ingénieuse plaisanterie qu'à une véritable objection. On ne fait pas de testament tacite ; au contraire, on contracte tacitement. Ce n'est pas par l'intention présumée du défunt qu'on règle sa succession ; c'est, au contraire, par l'intention des parties qu'on règle les matières conventionnelles.

Ce n'est pas tout.

La mort surprend un homme au milieu de ses plaisirs et de ses distractions, sans qu'il ait quelquefois pensé sérieusement à ce qui lui survivra ; il est même possible que, dans son intime conscience, il ait arrêté les bases d'un testament qui aurait dérogé à la succession *ab intestat* : et toutefois la succession *ab intestat* ne dominera pas moins après son décès ; elle est la règle des biens, soit qu'on n'y ait pas songé, soit même qu'on ait formé le dessein de la contrarier. Ne disons donc pas qu'elle est un testament tacite. Un testament n'a jamais lieu sans volonté certaine ; ici, la volonté n'a pas besoin de coïncider avec la succession *ab intestat* pour qu'elle s'empare des biens.

Mais quelle différence dans la position qui nous occupe ! Un mariage est solennellement contracté ; est-ce que l'on peut supposer que les époux ont laissé dans l'oubli leurs intérêts civils, bien qu'ils n'en aient pas parlé ? Est-ce que ces intérêts n'ont pas été le sujet d'une sérieuse préoccupation ? Est-ce qu'il n'est pas clair que s'ils n'ont pas fait de contrat, c'est qu'ils ont voulu adhérer aux dispositions de la loi ?

C'en est assez sur cette question : résolue par les plus respectables précédents de la jurisprudence

française, elle ne saurait être réveillée de nos jours sans renverser l'ouvrage du passé et de nos plus grands maîtres.

33. Maintenant que conclure de là? Voici le côté pratique de cette discussion.

Nous l'avons dit : lorsque les parties n'ont pas fait de contrat de mariage, c'est la loi qui régit leur association ; les époux sont censés avoir adopté le régime de la communauté, régime du droit commun, né de l'usage et d'une pratique immémoriale de la communauté tacite ; régime qui, après avoir été coutumier, est devenu légal, et qui l'emporte sur tous les autres par la préférence du législateur. Mais cette loi, qui prête aux époux l'intention de vivre en communauté, n'est faite que pour la France ; elle n'est pas généralement admise dans les pays avec lesquels les Français ont le plus de rapports commerciaux. Qu'arriverait-il donc si le mariage a lieu en pays étranger, c'est-à-dire sur un territoire auquel la loi française n'aboutit pas? Étendra-t-on la loi française à cet acte passé hors de France?

Non, si la loi n'agit que comme loi, car sa puissance territoriale expire aux limites de la France. Mais si l'on admet avec nous que la loi opère ici, *non per modum legis, sed tanquam pars contractus, à contrahentibus volita, inducta et disposita* (1), alors on comprend à merveille que l'intention des Français qui, bien que se mariant à l'étranger, veulent rester Français et rentrer en France, s'interprète en faveur de

(1) *Suprà*, n° 22.

la communauté légale, aussi bien que s'ils se fussent mariés en France. Tout fait pencher la balance du côté du régime légal français, les préférences nationales, et si l'on veut même, les préjugés de naissance et d'habitude, l'esprit de retour et l'attachement aux mœurs de son pays. Il n'est pas besoin de rechercher si la loi qui établit la communauté, forme un statut réel ou un statut personnel. Ce serait compliquer, par une question très-difficile, une question très-simple en elle-même (1). L'intention présumée, si naturelle et si forte, cette intention présumée, démontrée par Dumoulin et admise dans la jurisprudence française, lève toutes les objections et répond à tous les scrupules. Ce n'est pas la puissance territoriale de la loi qui agit, c'est l'autorité de la convention tacite qui fait loi (2).

Il est donc constant que, lorsque des Français se marient en pays étranger sans faire de contrat, ils sont communs de plein droit. La loi française régit leur association conjugale ; car elle est celle de leur domicile et du centre de leurs affections ; ils sont censés avoir voulu se soumettre à cette loi, plus chère à

(1) V. en effet Boullenois, *Traité des Statuts*, t. 1, p. 750.

Il convient que les opinions sont partagées.

V. aussi ses *Questions mixtes*, quest. 19, p. 348.

Cassat., 29 juin 1842, aff. Senneville. (Devill., 42, 1, 975.)

25 janvier 1843 (Devill., 43, 1, 247).

7 février 1843 (Devill., 43, 1, 282).

(2) V. dans M. Félix, *Droit international*, n° 66, les nombreux auteurs français et étrangers qui sont de cette opinion, et se décident pour la convention tacite.

leur cœur que toutes les autres (1). On ne pourrait faire prévaloir la loi étrangère qu'autant qu'il serait bien certain, d'après les circonstances, que les époux ont voulu fixer leur domicile matrimonial à l'étranger (2). Mais cette pensée n'est pas facilement admissible ; il faut de graves raisons pour s'y arrêter.

Il en est de même si un Français épouse en pays étranger, sans faire de contrat, une femme étrangère (3) : le domicile conjugal n'est pas naturellement au lieu où se fait le mariage ; il est plutôt en France ; dès lors, l'intention présumée des parties est qu'elles se sont référées à cette loi, destinée à les gouverner pour le temps de leur vie.

Tout en convenant de l'incontestable existence de cette jurisprudence, M. Odier la trouve, en droit, *parfaitement injustifiable* (4) ; il la signale comme contraire à l'indépendance de la souveraineté, au principe de droit public qui ne veut pas qu'une loi étrangère ait aucune force sur le territoire

(1) Boullenois, *loc. cit.*

Arrêts du parlement de Paris des 8 août 1718 et 7 mai 1746.

Cassat., 29 juin 1842 (Devoll., 42, 1, 975).

25 janvier 1845 (Devoll., 43, 1, 247).

7 février 1845 (Devoll., 45, 2, 282).

(2) Cassat., 29 décembre 1836 (Devoll., 37, 1, 458 et 459).

(3) Colmar, 25 janvier 1825 (Daloz, 24, 2, 57).

Et Cassat., 25 août 1826 (Daloz, 27, 1, 8).

(4) Tome 1, n° 48. Si j'osais faire une remarque de puriste, moi qui ne le suis pas, je dirais que ces mots *parfaitement injustifiables* hurlent de se trouver ensemble. Comment est-il possible que l'adverbe *parfaitement* s'applique, dans la bonne logique du langage, à quelque chose de vicieux ? Je

sans la sanction expresse du souverain. Cependant, en fait, il consent à l'admettre par des raisons d'utilité réciproque, et parce que l'usage généralement reçu semble l'autoriser. Dans notre opinion, ces scrupules de l'estimable et savant M. Odier s'évanouissent d'eux-mêmes, et nous n'avons pas besoin surtout de nous sauver par le biais qu'il imagine, et que nous avons, du reste, assez de peine à goûter. Pénétré de l'idée qu'une convention tacite a présidé à l'union des époux, je ne vois dans ceci qu'une question de volonté privée, sans aucun conflit avec la puissance nationale. Les conventions sont libres ; c'est une convention libre, honnête, dont l'existence est révélée et constatée par les faits au milieu desquels le mariage est célébré.

54. Voici maintenant un second point de vue qui nous ramène au côté pratique de la question du contrat tacite.

sais que l'adverbe *parfaitement* a pris depuis quelque temps une grande faveur ;

Chaque adverbe à son tour a brillé sur la terre.

Autrefois, et du temps des *précieuses ridicules*, c'était l'adverbe *furieusement* qui était à la mode. Aujourd'hui le *parfaitement* est en grande vogue, et nous l'entendons prendre place à tout propos dans la conversation des gens qui s'imaginent qu'il est de bon ton de le prodiguer, depuis qu'un grand orateur politique du temps de la monarchie a employé avec trop d'abandon dans ses discours, ce fameux adverbe *parfaitement*, chéri de l'autre côté du détroit. Ils vous disent donc : C'est *parfaitement déraisonnable*, c'est *parfaitement mauvais*. C'est comme s'ils disaient : C'est *parfaitement imparfait*.

Supposons que deux personnes se soient mariées à Paris sans contrat, et que l'une d'elles ait, en Italie, des meubles, et qu'elle y fasse des acquêts : ces meubles et ces acquêts tomberont dans la communauté, dépendante du mariage fait sous la loi française. Peu importe que le régime de la communauté n'existe pas en Italie ; les parties ont adopté le régime de la communauté légale, et cette volonté ne s'arrête pas aux limites du territoire français (1).

Il n'en serait autrement qu'autant que la loi du pays étranger serait exclusive de la communauté, et défendrait aux parties de déroger à cette exclusion. C'est ainsi que jadis la coutume de Normandie, après avoir fixé la part des femmes, dans la société d'acquêts, à l'usufruit du tiers des immeubles normands achetés pendant le mariage, décidait (2) que nul accord, nulle convention matrimoniale, ne pouvait augmenter cette part donnée par la coutume, à laquelle il n'était pas permis de déroger (3). Aussi la femme parisienne mariée en communauté n'avait-elle dans les acquêts normands, que la part fixée par la coutume de Normandie, et non la part fixée, soit par la coutume de Paris, soit par ses conventions matrimoniales (4).

C'est ainsi encore qu'il a été jugé que, lorsque les

(1) *Infrà*, n° 88.

(2) Art. 530.

(3) Lebrun, liv. 1, chap. 1, n° 5.

(4) Arrêt de Rouën du 17 février 1827. Confirmé par la section des requêtes le 4 mars 1829 (Daloz., 29, 1, 166 et 167).

Brodeau sur Louet, lettre C, § 5.

Infrà, n° 82 et suiv.

époux avaient été mariés à Paris sous le régime conventionnel de la communauté, les successions maternelles et paternelles qui étaient échues à la femme en Normandie, et faisaient partie de la dot déclarée inaliénable par le statut normand, ne pouvaient être aliénées par les époux (1).

55. Maintenant revenons sur cette idée, que la communauté rentre dans les conditions naturelles du mariage ; demandons-nous si le Code civil a fait sagement, en l'élevant à l'état de régime légal de l'association conjugale.

Cette question fut amplement débattue au conseil d'État ; le droit écrit et le droit coutumier s'y trouvaient représentés par les hommes les plus éminents. Chacun avait ses prédilections et ses défaveurs : il était difficile de s'accorder. Le droit romain était la loi la plus respectée dans les pays de droit écrit ; on le mettait à un degré d'honneur et d'autorité bien au-dessus des simples coutumes. Or, le droit romain, se façonnant aux nécessités du mariage païen, avait adopté le régime dotal ; régime qui dominait dans les habitudes de l'Italie et des peuples romanisés. En dehors de la dot, les époux étaient séparés d'intérêt (2).

56. On voit cependant par la loi 16, § 3, D., de *alim. et cib. legat.* (3), que quelquefois les époux contractaient entre eux une communauté de tous biens : « Qui societatem omnium bonorum suorum cum

(1) Cass., req., 11 janvier 1831 (Daloz, 31, 1, 51).

(2) *Suprà*, n° 6.

(3) Tiré des ouvrages de Scévola.

» uxore suâ, per annos ampliùs quadraginta habuit,
 » testamento eamdem uxorem et nepotem ex filio,
 » æquis partibus hæredes instituit. » Mais ces associa-
 tions n'ont jamais eu un caractère de généralité ; ce
 sont des accidents trop rares pour que le droit ro-
 main en ait fait l'objet d'une étude spéciale et la
 matière d'un système de régime matrimonial.

37. Les provinces françaises régies par le droit écrit, ne connaissaient donc pas la communauté légale (1). Là régnait le régime dotal dans toute sa hauteur ; il s'y défendait par des considérations puissantes (2). Ce régime donne de grandes sûretés à la femme, et augmente le pouvoir du mari. C'est le mari qui travaille, qui agit, qui soutient la fortune des conjoints : c'est lui qui doit profiter de ce labeur ; son industrie ne doit enrichir que lui-même. C'est assez que l'épouse ait l'usage de cette heureuse abondance ; elle ne contribue qu'à en régler l'usage : l'usage doit lui suffire. L'acquisition au profit du mari stimule sa vigilance et son industrie ; l'usage des acquêts par la femme excite son économie. Mais la propriété des acquêts ne saurait lui appartenir. Si elle ne doit rien perdre, elle ne doit rien gagner. D'ailleurs, elle ne mérite pas de gagner, puisqu'elle n'a pas concouru par son travail à l'acquisition.

Voilà donc quels sont les titres du régime dotal aux

(1) Coquille, quest. 64.

« En la France, qui est gouvernée par le droict escrit des
 » Romains, il n'y a communauté de biens entre homme et
 » femme mariés. »

(2) Lebrun, chap. 1, n^{os} 16, 17, 18.

yeux de ses défenseurs. Supériorité de l'homme, infériorité de la femme, protection conservatrice donnée à sa faiblesse, toute la philosophie de ce régime est dans ces trois idées.

38. Dans les pays coutumiers, c'était la communauté qui était le régime cher aux populations, et ce régime était si conforme aux usages et aux habitudes nationales, qu'il était le régime légal de ceux qui se mariaient sans conventions. — « Nos ancêtres, dit Coquille (1), ont introduit, par coutume, la communauté d'entre gens mariés en meubles et conquêts, et est vraisemblable que ç'a été pour rendre les femmes plus soigneuses à conserver le bien de la maison, quand elles savent y avoir part et profit, et afin que, comme leur esprit et leur corps sont conjoints par union excellente, ainsi leurs biens soient en union. » J'aime ce langage, j'aime les idées qu'il exprime ; cette philosophie de l'égalité entre les époux me semble un grand progrès.

39. Au moment où un Code civil se préparait, la première question était de savoir si cette communauté légale, qui était attachée de plein droit à la célébration du mariage dans les pays coutumiers, devait être étendue aux pays de droit écrit, qui jusque-là ne l'avaient pas connue, et qui, dans l'absence de contrat, laissaient les époux dans l'état de séparation de biens (2). Ce n'était donc pas entre le

(1) Quest. 64.

(2) M. Malleville, t. 13, p. 528.
 Suprà, n^o 6.