

La jurisprudence moderne offre des exemples de décisions analogues.

Supposez qu'une veuve, avant d'avoir fait inventaire, dispose de certains effets de la communauté au profit d'un créancier, cet acte ne sera pas considéré comme un détournement ou un recélé. Il est possible que ce soit un acte de sage et bonne administration (1).

Supposez encore que l'inventaire produit par la femme, présente des omissions, mais que ces omissions soient le résultat de l'oubli, de l'erreur, de la distraction ou même de l'incurie, la femme ne devra pas pour cela être déclarée commune. Il suffit qu'elle soit exempte de fraude et de mauvaise foi pour que l'art. 1460 lui soit inapplicable.

1567. Ceci nous conduit à nous demander si la femme mineure qui se rend coupable de recélé, devient commune malgré sa renonciation.

L'affirmative n'est pas douteuse. La minorité ne saurait ici servir d'excuse (2) : *in delictis non attenditur minor ætas*. Le mineur qui est *doli capax*, encourt la

(1) Cassat., 18 juin 1817 (Dalloz, t. 10, p. 258).

(2) Lebrun, p. 414, n° 57.

Cujas, consult. XI.

Renusson, 2<sup>e</sup> partie, chap. 2, n° 14.

Bourjon, t. 1, p. 600, n° 10.

responsabilité du délit (1), et est soumis à toutes les conséquences qui en découlent (2). Il n'est pas restituable contre les actions délictueuses qu'il a commises avec connaissance et discernement.

Ce point fait cependant difficulté aux yeux de beaucoup d'auteurs recommandables (3). Ils disent que la femme mineure, vu la faiblesse de son âge, est incapable de se priver indirectement d'un bénéfice tel que la faculté de renoncer; qu'autrement ce serait l'admettre à contracter par voie détournée des engagements qu'elle est incapable de contracter directement. Sans doute, ajoute-t-on, la femme mineure qui se rend coupable de recélé, est passible de la peine prononcée par l'art. 1477 (4); c'est là le cas de la maxime : *In delictis non attenditur minor ætas* (5). Mais autre chose est lui appliquer cette peine qu'elle a méritée, autre chose est tirer de son fait une acceptation présumée de la communauté; car, mineure, elle ne peut accepter, et elle est resti-

(1) *Infrà*, n° 1696.

M. Odier, t. 1, n° 416.

(2) Art. 1310 C. civ.

V. mon comm. *du Dépôt*, n° 58. Je rappelle les textes et cite des exemples.

(3) MM. Zachariæ, t. 3, p. 517, note 24.

Bellot, t. 2, p. 284.

Rodière et Pont, t. 1, n° 816.

(4) *Infrà*, n° 1696.

(5) MM. Rodière et Pont, t. 1, n° 843.

tuable contre tous les engagements directs ou indirects qu'elle a pu contracter.

Cette opinion ne me semble pas proposable.

Écoutons d'abord Cujas : on verra s'il est vrai, comme le disent MM. Rodière et Pont, que ce jurisconsulte ne tranche pas la question.

Il se demande quelle est la différence qu'il y a, sous le rapport de l'acceptation, entre l'immixtion et le recélé, et si l'on peut se faire restituer contre l'un et l'autre; et voici sa réponse :

« Ou le fils mineur s'est immiscé, et alors il peut obtenir, à cause de son âge, sa restitution en entier :  
 » *Aut miscuit se filius, aut amovit. Si miscuit, non potest quodcumque petenti in integrum restitutio denegari, etatis beneficio* (l. *Necess.*, D., de acq. Hæred.; l. 1 et 2, C., *Si minor ab hæred. abst.*). » Ou bien il a diverti quelque chose de cette hérédité dont il disait ne pas vouloir, et alors il n'a pas le bénéfice de s'abstenir; car autre chose est s'immiscer, autre chose diverter et recéler. On n'obtient pas la rescision d'un recélé, car le recélé est un délit, et l'âge n'excuse pas le mineur qui délinque : « *Si autem amovit clam ex hereditate filius aliquid, cum palam diceret se hæredem esse nolle, edicto prætoris definitum est eum abstinendi beneficium non habere* (l. *Si servum*, § *Prætor*, D., de acq. Hæred). *Quid ergo hic egit? an miscuit se? MINIMÈ... Quid ergo? amovit. An petet amotionem rescindi? minimè verò. Amotio delictum est* (l. *Si cum mulier*, § *penult.*, D., *Rer. amotar*).  
 » *furto scilicet proximum. LENITAS MODÒ VERBI tantum rei tristitiam mitigat. In delictis autem neminem*

» *ætas excusat* (l. 1 et 2, C., *Si advers. delict.*). »

Ces paroles ont un grand poids; elles tranchent nettement la question. Elles montrent la différence de l'immixtion et du recélé, et le savant jurisconsulte n'hésite pas à refuser à l'auteur du délit le bénéfice qu'il accorde à l'auteur d'un fait ordinaire d'immixtion. Comment en serait-il autrement? est-ce que le mineur est restituable contre les obligations résultant de son délit ou de son quasi-délit? l'art. 1310 du Code civil ne proclame-t-il pas bien haut cette vérité, qui n'est pas seulement un point de droit certain, mais qui est aussi un point de morale respectable? J'avoue donc que je ne comprends pas les scrupules des auteurs que j'ai cités tout à l'heure. Qu'importe, en effet, qu'en thèse ordinaire un mineur ne puisse pas s'obliger directement? A cette règle il est une exception : c'est qu'il s'oblige par son délit, et qu'il n'est pas restituable contre les obligations résultant de ce délit. Or, l'obligation de rester commune n'est-elle pas attachée au recélé de la femme? sans aucun doute, et l'art. 1460 le déclare formellement. Donc la femme mineure coupable de recélé ne saurait échapper à cette obligation, malgré le bénéfice de son âge. Elle est sans excuse; elle n'est pas restituable.

On argumente de l'art. 1455, qui, en refusant à la femme majeure le bénéfice de la restitution, lorsqu'elle a pris la qualité de commune, le réserve implicitement à la femme mineure (1), et on croit,

(1) *Suprà*, n° 1528.

au moyen de cet article, énerver la force et la généralité des art. 1455 et 1460. Je ne vois pas dans cette objection la moindre solidité, et je trouve M. Odier bien indulgent d'y apercevoir *une grande force* (1). L'art. 1455 suppose une femme qui a pris la qualité de commune. Que cette qualité ait été prise solennellement ou de fait, ce n'est pas ce qui importe; la qualité peut avoir été prise d'une manière quelconque, et cela suffit au point de vue de l'art. 1455. Mais est-ce donc que la femme qui recèle prend la qualité de commune? Elle prend les objets de la communauté, et elle répudie la qualité: voilà la situation. La femme se cache de tout ce qui peut faire supposer qu'elle veut être commune; elle revêt la qualité de femme qui renonce; elle pratique des manœuvres frauduleuses et clandestines pour s'enrichir aux dépens de la communauté: ce n'est pas là l'hypothèse de l'art. 1455. Cet article statue dans la prévision d'une qualité qu'on avoue, d'un acte licite, mais dont on veut se faire relever. Ici, il s'agit d'une mauvaise action; on ne se fait pas restituer contre un pareil acte. On a encouru une punition, il faut la subir. Or, c'est une peine qu'inflige notre article, et la femme, bien que mineure, est trop répréhensible pour qu'on fasse en sa faveur une exception que rien ne justifie (2).

(1) N° 446.

(2) *Junge* MM. Odier, t. 1, n° 446.  
Delvincourt sur l'art. 792.

On insiste cependant, en soutenant que ce n'est pas par forme de peine que statue l'art. 1460; que c'est dans l'art. 1477 qu'est la peine du recélé, mais non dans l'art. 1460, qui ne fait qu'attribuer à un fait d'immixtion ses conséquences naturelles. C'est là une grande erreur. Le caractère pénal de l'art. 1460 ne saurait échapper aux esprits attentifs. « Et s'il est trouvé que lesdites veuves [disait la coutume de Nivernais] (1) aient recélé aucun bien du défunt, audit cas elles seront tenues de payer leur part desdites dettes, nonobstant lesdites renonciations; et si, seront punies du recèlement et du parjure. » Il est évident, en effet, que c'est à titre de punition que l'on attribue le caractère d'immixtion à un fait qui, dans l'intention de l'auteur, ne se liait pas à une acceptation (2).

1568. Fait pour la veuve, l'art. 1460 n'est pas applicable à la femme séparée de biens, qui, placée sous l'autorité et la puissance de son mari, n'est censée avoir agi que par ses ordres et pour son compte (3).

1569. Lorsque la femme a été convaincue de recélé ou de divertissement, on ne l'admet pas à en

(1) T. 25, art. 15.

(2) *Suprà*, n° 1559.

(3) Toulouse, 25 août 1827 (Daloz, 28, 2, 172).

prévenir les conséquences par une restitution (1). Quand même la femme offrirait cette restitution avant la clôture de l'inventaire, cette bonne volonté tardive n'effacerait pas son délit. Elle s'est obligée envers les tiers par sa fraude; elle n'est plus maîtresse, même par son repentir, de se délier de cette obligation (2). Nous reviendrons sur ceci dans notre commentaire de l'art. 1477.

Disons seulement que les circonstances peuvent influencer beaucoup sur la solution de ce point de droit. Si la femme n'avait pas encore été poursuivie, si aucune réclamation ne s'était élevée, et que d'elle-même, dans un bref délai, elle eût fait la restitution avant la clôture de l'inventaire, il serait trop rigoureux de qualifier le fait de recélé : *Brevi reversa uxor nec divertisse videtur* (3). C'est l'opinion de Pothier et de Lebrun (4).

1570. La disposition de l'art. 1460 s'applique aux héritiers de la femme.

#### ARTICLE 1461.

Si la veuve meurt avant l'expiration des trois

(1) Lebrun, p. 414, n° 56.

Pothier, n° 690.

(2) M. Odier, t. 1, n° 445.

Cassat., 10 décembre 1835 (Devill., 36, 1, 327).

(3) L. 48, D., *De reg. juris*.

(4) *Infrà*, n° 1695.

mois sans avoir fait ou terminé l'inventaire, les héritiers auront, pour faire ou pour terminer l'inventaire, un nouveau délai de trois mois, à compter du décès de la veuve, et de quarante jours pour délibérer, après la clôture de l'inventaire.

Si la veuve meurt ayant terminé l'inventaire, ses héritiers auront, pour délibérer, un nouveau délai de quarante jours à compter de son décès.

Ils peuvent, au surplus, renoncer à la communauté dans les formes établies ci-dessus, et les art. 1458 et 1459 leur sont applicables.

#### SOMMAIRE.

1571. Du décès de l'épouse avant qu'elle n'ait pris qualité. De la situation de ses héritiers en pareil cas.

#### COMMENTAIRE.

1571. Il peut arriver que la femme décède avant d'avoir pris qualité. Voyons quelle sera la marche que les héritiers devront suivre pour renoncer à une communauté onéreuse. Quelques distinctions sont nécessaires.

Si la femme est morte dans les trois mois accordés pour faire inventaire, sans avoir commencé ou terminé cette opération, ses héritiers auront un nouveau délai de trois mois à partir de son décès pour