

tionner la femme pour la totalité de la part dont la communauté était tenue (1).

ARTICLE 1488.

La femme qui a payé une dette de la communauté au delà de sa moitié, n'a point de répétition contre le créancier pour l'excédant, à moins que la quittance n'exprime que ce qu'elle a payé était pour sa moitié.

SOMMAIRE.

1796. Du cas où la femme, n'étant tenue que pour moitié, paye au créancier plus que sa moitié : a-t-elle la *condictio indebiti* ?
1797. Suite.
1798. Du cas où la femme a payé plus que son émolument : la *condictio indebiti* lui appartient-elle ?

COMMENTAIRE.

1796. Il est possible que la femme, alors qu'elle n'est tenue que pour moitié, paye au créancier plus que cette moitié : aura-t-elle contre le créancier une

(1) Cassat., 29 novembre 1827 (Daloz, 28, 1, 37).
Arg. des art. 1214, 1216, 1431, 1482 et 1487 C. civ.

action en répétition ? Quoi qu'en ait dit Renusson (1), la *condictio indebiti* ne saurait appartenir à la femme. Il est permis à chacun de renoncer à son privilège (2). Or, la femme est censée y avoir renoncé quand elle paye pour le mari, véritable débiteur. Le créancier a reçu son dû, et il l'a reçu d'une personne qui avait toutes sortes de raisons de payer pour ce même débiteur (3).

1797. Il en serait autrement si la femme avait montré, dans la quittance, qu'elle n'a voulu payer que sa part, sa moitié (4). Le paiement serait le fruit de l'erreur pour tout ce qui excéderait cette moitié. La femme se serait trompée en fait ; mais elle aurait sauvé le droit, et ce droit resterait intact.

1798. L'art. 1488 sert aussi de règle lorsque la femme, voulant user du bénéfice de l'art. 1483, s'aperçoit qu'elle a payé au-delà de son émolument. Elle n'a rien à répéter contre le créancier, qui n'a fait que recevoir ce qui lui était dû de la part d'un

(1) *Communauté*, 2^e partie, chap. 1, n^o 45, p. 116 et 117.

(2) Lebrun, p. 266, n^o 11.

(3) Lebrun, *loc. cit.*

Pothier, n^o 736.

M. Tessier, n^o 233.

(4) Pothier, *loc. cit.*

débiteur qui a pu très-bien renoncer à son privilège (1).

ARTICLE 1489.

Celui des deux époux qui, par l'effet de l'hypothèque exercée sur l'immeuble à lui échu en partage, se trouve poursuivi pour la totalité d'une dette de communauté, a, de droit, son recours pour la moitié de cette dette contre l'autre époux ou ses héritiers.

SOMMAIRE.

1799. De l'action hypothécaire appartenant aux créanciers sur les conquêts de la communauté pendant le mariage.
Des causes de l'hypothèque frappant sur les conquêts.
1800. La femme, par son hypothèque légale, peut-elle paralyser l'action hypothécaire des créanciers sur les conquêts?
1801. De l'hypothèque des créanciers de la communauté après la dissolution de la communauté et le partage.
1802. Suite.
1805. La femme, à cause de son hypothèque légale, est-elle préférable aux créanciers pour ses reprises?

(1) Lebrun, Pothier, *loc. cit.*
MM. Tessier, n° 255.
Zacharie, t. 5, p. 504.
Odier, t. 4, n° 559.

1804. De l'action hypothécaire des créanciers contre le mari.
Examen de diverses hypothèses.
1805. Du recours d'époux à époux de la part de celui qui, sur l'action hypothécaire, a pris plus que sa part.

COMMENTAIRE.

1799. Nous allons passer à l'action hypothécaire des créanciers sur les conquêts de la communauté, et à la manière dont les époux en sont tenus, soit avant, soit après le partage (1).

Les conquêts peuvent se trouver atteints, soit par une hypothèque générale procédant d'une cause antérieure au mariage, soit par une hypothèque spéciale consentie par le mari constant le mariage.

Par exemple, un jugement rendu avant le mariage condamne le mari à payer 30,000 francs. Cette dette fait partie de la communauté; elle y entre escortée de l'hypothèque judiciaire qui s'attache au jugement. Si des conquêts sont faits pendant le mariage, ces conquêts reçoivent l'empreinte de l'hypothèque générale, et les créanciers peuvent les saisir sur le mari pour se faire payer (2).

Ou bien le mari, ayant fait des acquisitions pendant le mariage, mais voulant contracter des dettes pour les besoins du ménage, trouve à emprunter

(1) Lebrun, p. 258, n° 12 et suiv.
Pothier, n° 751 et suiv.
M. Tessier, n° 221.
Suprà, n° 699 et 1676.

(2) *Suprà*, n° 699.

50,000 francs d'un prêteur à qui il donne hypothèque sur les immeubles A et B, qui sont conquêts de communauté : le créancier, comme dans le cas précédent, poursuivra son droit sur les immeubles.

1800. Mais la femme ne pourra-t-elle pas susciter contre ces créanciers son hypothèque légale, pour être payée préférablement à eux sur les conquêts? Nous répondons que la femme n'a d'hypothèque sur les conquêts, que lorsqu'elle renonce à la communauté. Mais pendant le mariage elle est commune, sinon *actu*, au moins *habitu*. Tout ce qui affecte la communauté réfléchit donc sur elle-même. Vainement dirait-elle que les conquêts sont, pendant le mariage, la propriété du mari, puisqu'il peut les vendre et les hypothéquer (1). Ils sont encore plus à la communauté (2), tierce personne qu'il faut distinguer des époux pour bien dessiner les situations. La femme n'a donc pas d'hypothèque légale à y prétendre. S'il s'agissait d'un conquêt de communauté que le mari aurait vendu pendant le mariage, la femme n'aurait aucune action hypothécaire à exercer contre le tiers détenteur (3); elle n'en a pas davantage pour troubler les créanciers à qui les conquêts sont hypothéqués. Que faut-il donc pour que la femme exerce son hypothèque légale sur les con-

(1) Art. 1421.

(2) *Suprà*, n° 860, 866 et 867.

(3) Mon comm. *des Hypothèques*, t. 2, n° 453 *ter*.
Suprà, n° 870, 871 et 1646.

quêts? Il faut qu'elle se fasse séparer de biens et qu'elle renonce à la communauté (1); sans cela, elle reste dépourvue d'action.

1801. Venons maintenant à l'action hypothécaire des créanciers après la dissolution du mariage et le partage de la communauté. Quel est d'abord le droit des créanciers à l'égard de la femme dont le lot comprend des conquêts?

L'hypothèque est, de sa nature, indivisible. *Est tota in toto, et in qualibet parte*. Toutes les parties de l'héritage lui sont soumises, et elle les suit en quelque main que ce soit. Qu'importe que les époux aient fait entre eux un partage des biens soumis à l'hypothèque? Le partage des conjoints ne divise pas l'hypothèque du créancier de la communauté, ainsi que le décidait l'art. 188 de la coutume d'Orléans.

Il suit de là que la veuve qui détient dans son lot des biens soumis à l'hypothèque, est sujette à l'action hypothécaire des créanciers (2). Elle a pris ces biens avec la charge qui y avait été imprimée par le mari, en tant que chef de la communauté, en tant que son représentant et son mandataire. Dans son origine, l'hypothèque émane d'elle-même, aussi bien que du mari.

C'est là ce que consacre notre article, d'accord en cela avec l'article 188 de la coutume d'Orléans. La femme poursuivie hypothécairement doit s'exécuter,

(1) Mon comm. *des Hypothèques*, t. 2, n° 453 *ter*.

(2) Lebrun, p. 218, n° 23 et 24.

Pothier sur Orléans, art. 188, et *Communauté*, n° 752.

sauf son recours contre son mari ou ses héritiers.

1802. Cette vérité est incontestable, alors même que l'hypothèque serait venue affecter le conquêt, par suite d'un jugement rendu contre le mari avant le mariage, pour une dette qui serait ensuite tombée dans la communauté par l'effet du mariage (1).

Mais, lorsqu'il s'agit d'une dette antérieure au mariage et restée propre au mari, l'hypothèque générale judiciaire, qui pendant le mariage est venue s'asseoir sur le conquêt, se réduit, après le partage, à la partie du conquêt tombée dans le lot du mari. Ceci a été expliqué ci-dessus (1); nous n'avons pas à y revenir.

1803. Quand la femme veut opérer le prélèvement de ses reprises et indemnités, lui est-il permis d'invoquer son hypothèque légale pour ravir aux créanciers hypothécaires, qui ont les conquêts pour obligés, le bénéfice de leur position? Nous avons discuté ci-dessus cette importante question, et il nous a semblé que la femme ne peut se faire une position privilégiée, incompatible avec les règles de la bonne foi et du crédit (1).

1804. Disons un mot maintenant de l'action des créanciers contre le mari. Ici la position se simplifie. Le mari, étant personnellement la source du droit des

(1) *Suprà*, nos 699 et 1676.

(2) *Suprà*, nos 1676 et 1768.

(3) Nos 1646 et 1675.

créanciers, n'a pas d'exception à leur opposer.

Il y a cependant un cas qui présente une apparence de difficulté.

Une femme a des dettes personnelles avant son mariage; un jugement la condamne à les payer, et ses créanciers ont hypothèque générale sur ses biens présents et à venir. Elle se marie, et ces dettes tombent dans la communauté. Quel sera le droit des créanciers hypothécaires contre le mari? pourront-ils poursuivre le mari sur les conquêts tombés dans son lot? Je n'en fais pas de doute. La dette est devenue dette de la communauté: elle a par conséquent réagi sur les immeubles de la communauté. Pendant le mariage, les créanciers auraient pu poursuivre la communauté, c'est-à-dire le mari; après la dissolution de la communauté, ils peuvent poursuivre dans le lot du mari les conquêts soumis à leur hypothèque. Le partage ne leur a pas enlevé leurs droits; il n'a pas scindé leur hypothèque, qui est indivisible. Partout où ils trouvent du bien de la communauté, ils peuvent s'en emparer pour une dette hypothécaire qui était dette de communauté.

Mais, si la dette de la femme n'est pas entrée dans la communauté, si elle lui est restée personnelle, alors le mari ne saurait être poursuivi par les créanciers particuliers de la femme, lesquels n'ont d'hypothèque que sur la part de la femme (1).

(1) Pothier, n° 754, et sur Orléans, art. 199.

MM. Duranton, t. 14, n° 499.

Odier, t. 1, n° 568.

1805. L'époux qui, sur les poursuites d'un créancier hypothécaire, a payé plus que sa part, a son recours contre l'autre époux (1). Il est de plus subrogé dans le droit du créancier qu'il a désintéressé (article 1251, n° 3).

ARTICLE 1490.

Les dispositions précédentes ne font pas obstacle à ce que, par le partage, l'un ou l'autre des copartageants soit chargé de payer une quotité de dettes autre que la moitié, même de les acquitter entièrement.

Toutes les fois que l'un des copartageants a payé des dettes de la communauté au delà de la portion dont il était tenu, il y a lieu au recours de celui qui a trop payé contre l'autre.

SOMMAIRE.

1806. L'égalité est de l'essence des partages. Mais, pour la conserver, il n'est pas toujours nécessaire de procéder conformément aux articles précédents. — Des arrangements amiables.

(1) Orléans, art. 289.
Paris, art. 244 et 187.
Texte de l'art. 1489.

1807. Mais ces arrangements ne changent rien au droit des créanciers.

1808. La loi réserve aussi un recours d'époux à époux, pour rétablir l'égalité dans les dettes.

COMMENTAIRE.

1806. Le partage doit avoir pour règle l'égalité. Mais, pour conserver cette égalité, il n'est pas toujours nécessaire de suivre les bases posées dans les articles précédents. Des arrangements plus convenables et plus faciles peuvent amener d'autres combinaisons. Il n'est pas défendu aux copartageants d'y recourir (1). Quelquefois, par exemple, pour ne pas morceler des conquêts, on donne à l'un des époux une terre plus considérable que ne le comporte sa part; mais on récompense l'autre époux en mettant à la charge de l'époux qui reçoit cet immeuble, une part de dettes plus considérable. Tout cela est autorisé, tout cela est même conseillé par des convenances respectables (2). Notre article consent à s'y prêter

1807. Remarquons pourtant que ces arrangements ne changent rien au droit des créanciers : c'est pour eux *res inter alios acta*. Ils peuvent, s'ils le veulent, rester dans leur droit et s'en tenir aux règles posées par la loi sur le partage des dettes.

(1) *Suprà*, n° 1670.

(2) *Suprà*, n° 1670, voyez ce que dit Coquille.

1808. Toutes les fois, du reste, que l'un des époux a payé des dettes de communauté au delà de la part dont il était tenu par le partage, il a un recours contre l'autre époux. C'est déjà ce que nous avait appris l'article 1489 (1); l'art. 1490 confirme ce principe d'égalité.

ARTICLE 1491.

Tout ce qui est dit ci-dessus à l'égard du mari ou de la femme, a lieu à l'égard des héritiers de l'un ou de l'autre, et ces héritiers exercent les mêmes droits et sont soumis aux mêmes actions que le conjoint qu'ils représentent.

SOMMAIRE.

1809. Les héritiers ont les mêmes droits et les mêmes obligations que leurs auteurs.
Renvoi.

COMMENTAIRE.

1809. L'art. 1491 ne dit rien que ne nous aient déjà appris les art. 1453, 1466, 1475, 1482 et 1484. Il confirme un principe déjà souvent exprimé, et, à la rigueur, on aurait pu s'en passer.

(1) *Suprà*, n° 1805.

SECTION VI.

DE LA RENONCIATION A LA COMMUNAUTÉ ET DE SES EFFETS.

ARTICLE 1492.

La femme qui renonce perd toute espèce de droit sur les biens de la communauté et même sur le mobilier qui y est entré de son chef.

Elle retire seulement les linges et hardes à son usage.

SOMMAIRE.

1810. Transition. De la renonciation et de ses effets.
1811. La renonciation fait disparaître la communauté; le mari est censé avoir toujours été propriétaire *ab initio* des choses de la communauté.
La femme est censée n'y avoir jamais eu part. La renonciation opère un effet rétroactif.
1812. D'où il suit que la femme perd tout droit sur ce qu'elle a fait entrer dans la communauté.
1813. Par contre, elle devient étrangère à toutes les dettes, même à celles dont elle a profité, telles que les aliments, les médicaments.
1814. Elle est également étrangère aux acquêts auxquels elle a parlé: elle est censée avoir acheté non pour elle, mais pour la communauté.
1815. Les conquêts deviennent biens du mari; elle les suit par son hypothèque légale.
1816. A moins qu'elle n'ait parlé aux actes.
1817. Suite.