

lon (1), que l'époux se marie sans dettes antérieures. Or, un tel pacte ne saurait avoir pour influence d'empêcher les dettes qui, malgré les promesses données, viennent plus tard à se montrer, de tomber dans la communauté, conformément au droit commun. La communauté, atteinte par un coup imprévu, n'a qu'un droit, c'est d'être indemnisée; mais elle n'en est pas moins tenue, par la puissance même de la mise en communauté, d'acquitter les dettes auxquelles elle ne s'attendait pas. Aucun pacte ne les empêche de suivre leur marche naturelle et de passer dans le passif de la communauté; il n'y a de pacte que pour la garantir.

2062. C'est pourquoi la clause de franc et quitte n'intéresse nullement les créanciers. Ces derniers conservent tous leurs droits contre la communauté.

2063. En veut-on la preuve la plus significative, la mieux faite pour mettre en relief notre distinction? c'est que, lors même qu'un inventaire des meubles apportés à la communauté aurait été dressé, conformément à l'art. 1510, les créanciers de la femme ne seraient pas forcés, par la seule puissance du pacte de franc et quitte, de concentrer leur action sur le mobilier inventorié. L'art. 1510 n'a été édicté

(1) Affaire Baudelot (*Journal des audiences*, t. 2, liv. 6, chap. 24.).

que pour le cas de séparation des dettes (1); il n'est pas applicable dans le cas de la clause de franc et quitte (2). Pour se convaincre de plus en plus de cette vérité, il suffit de comparer l'art. 1513 avec l'art. 1510. L'art. 1513 a pour base cette idée, à savoir, que la communauté est exposée à payer, et qu'elle a payé les créanciers *in integrum*.

2064. Ce n'est pas seulement à l'égard des créanciers, que le pacte de franc et quitte est distinct de la clause de séparation des dettes, c'est encore en ce qui concerne le régime intérieur de la communauté. En effet, dans le cas de séparation des dettes, il n'y a que le capital, que le fonds des dettes qui soit en dehors de la communauté; mais les intérêts et les arrérages de ces dettes tombent sans récompense à la charge de la communauté. Il n'en est pas de même dans le cas de franc et quitte. La communauté doit être indemnisée des intérêts et arrérages; il lui faut une indemnité complète, il faut qu'elle soit pleinement couverte et garantie. Qu'a-t-on promis par le contrat de mariage? que l'époux n'avait pas de dettes antérieures. Il faut donc que la communauté soit récompensée de tout ce qui retombe sur elle, principalement ou accessoirement,

(1) *Suprà*, n° 2036 et suiv.

(2) MM. Duranton, t. 15, n° 115.
Rodière et Pont, t. 2, n° 225.
Toullier, t. 13, n° 364.

par suite du manquement à cette promesse (1). Par où l'on voit clairement que la clause de franc et quitte va bien au delà de l'effet ordinaire de la séparation des dettes.

2065. Nous disions tout à l'heure, qu'en cas d'insuffisance des biens de l'époux déclaré franc et quitte, la communauté a action contre le garant : ce qui suppose que c'est à la dissolution de la communauté, et après la discussion des parts et biens personnels de l'époux, que le recours s'exerce contre ceux qui l'ont déclaré franc et quitte. En effet, la clause de franc et quitte est un cautionnement (2). Avant d'agir contre la caution, il faut discuter le débiteur principal.

Toutefois, si la dette provient du chef de la femme, le mari actionné, malgré les promesses de ses garants, et menacé de payer pour sa femme, faussement certifiée exempte de dettes, peut exercer son action en garantie durant la communauté, sauf aux garants à se faire indemniser par la femme ou par ses héritiers après la dissolution de la communauté : telle est la disposition expresse de notre article.

2066. Cet article, prenant les choses *ex eo quod*

(1) Lebrun, p. 249, n° 50.

Pothier, n° 375.

MM. Duranton, t. 2, n° 788.

Odier, t. 2, n° 788.

(2) M. Talon, affaire Baudelot (*Journal des audiences*, t. 2, liv. 6, chap. 24).

frequentius fit, a plus spécialement parlé de la clause de franc et quitte émanée des père, mère, ascendant ; il nomme aussi le tuteur. Ce dernier cas nous avertit qu'il est également applicable alors que l'époux est déclaré franc et quitte par un tiers officieux qui le dote et le garantit. Il n'y a pas de raison pour distinguer entre les parents et les étrangers.

2067. La clause de franc et quitte entraînant avec elle l'obligation d'indemniser la communauté de tout préjudice occasionné par les dettes antérieures, il n'y a pas lieu de distinguer entre les dettes chirographaires et les dettes hypothécaires dont la date précède le mariage.

On en pensait autrement dans l'ancienne jurisprudence (1). On craignait les antedates au moyen desquelles un époux aurait pu ruiner ses garants. Mais sous le Code civil, où l'époux est débiteur principal, cet inconvénient est moins à craindre. Seulement, les dettes chirographaires n'ont d'effet contre les garants que lorsqu'elles ont une date certaine antérieure au mariage (2).

2068. Quand des dettes antérieures au mariage

(1) Lebrun, p. 291, n° 46.

Duplessis, p. 431, *in fine*.

Bourjon, p. 555, n° 2.

(2) MM. Duranton, t. 15, n° 150.

Odier, t. 2, n° 793.

empêchent l'autre conjoint d'être rempli de ses reprises, telles que dot, donations, avantages, etc., etc., on ne conteste pas son droit à être indemnisé. Mais le droit à l'indemnité a paru problématique, lorsque ces mêmes dettes mettent obstacle à ce que la femme soit remplie de la récompense à laquelle elle a droit, d'après le droit commun, pour les obligations qu'elle a contractées avec son mari pendant le mariage (1). Lebrun, qui prétend que l'ascendant ne garantit pas l'exécution de la clause d'indemnité, donne pour raison « que l'ascendant ne garantit les conventions » de la femme de son fils, que contre les dettes antérieures au contrat de mariage et non contre les postérieures... Il serait au pouvoir des conjoints de ruiner l'ascendant. » D'ailleurs, peut-on ajouter, la femme n'est pas recevable à se plaindre : il était en son pouvoir de ne pas s'obliger ; elle doit s'imputer de l'avoir fait.

Mais Pothier a pulvérisé ces objections (2). Si la femme a consenti à s'obliger avec son mari, c'est que, le croyant franc et quitte, elle a pensé qu'elle trouverait son indemnité sur ses biens. D'où vient donc son erreur ? De ceux qui lui ont faussement assuré que son mari était franc et quitte. Ces derniers sont

(1) Lebrun, p. 248, n° 44 ;
et p. 459, n° 19.

(2) N° 369.

Junge M. Talon, affaire Baudelot (*Journal des audiences*, t. 2, liv. 6, chap. 24).

donc obligés de l'indemniser d'un préjudice qu'elle n'a souffert que par leurs déclarations imprudentes. D'un autre côté, que signifie la raison que Lebrun tire de ce que, par la clause de franc et quitte, les parents ne sont obligés à affranchir leur fils, que des dettes antérieures au mariage, et non des postérieures ? Sans aucun doute, s'il n'existe aucune dette antérieure au mariage qui fasse obstacle à l'indemnité de la femme, il est convenu et accordé que les parents ne seront pas tenus de cette indemnité. Mais, si ce sont, au contraire, les dettes antérieures au mariage qui empêchent la femme d'être indemnisée, est-ce que les parents ne lui doivent pas garantie ? Du reste, il ne sert de rien de dire que les conjoints pourraient, avec ce système, ruiner l'ascendant ; c'est là une exagération. Les garants ne sont tenus que des dettes antérieures au mariage, ni plus ni moins. N'est-ce pas là ce qu'ils ont promis ?

2069. L'ascendant, qui déclare le futur franc et quitte, ne garantit pas à l'épouse qu'elle retirera ses conventions matrimoniales, quoi qu'il arrive. La clause n'a d'autre portée que d'empêcher les dettes antérieures de lui nuire ; mais elle n'emporte pas un entier cautionnement des reprises et conventions matrimoniales de la bru. Autre chose donc est déclarer franc et quitte, autre chose cautionner l'exécution des conventions (1). La clause de franc

(1) Lebrun, p. 250, n° 54.
Infrà, n° 2072.

et quitte ne produit qu'un cautionnement partiel; elle n'a trait qu'aux dettes antérieures au mariage, et non pas aux autres causes qui seraient de nature à compromettre les droits de la femme.

2070. Nous avons vu quelles sont les personnes qui peuvent se prévaloir de la clause de franc et quitte; nous avons vu aussi quand elles peuvent s'en prévaloir.

Il nous reste à dire un mot des personnes qui ne sont pas admises à en réclamer le bénéfice par voie d'action contre les garants.

Et d'abord le fils, déclaré franc et quitte par son ascendant, n'a pas d'action contre lui pour le garantir. En effet, la clause de franc et quitte n'est pas une donation, ouvrant action au donataire contre le donateur; c'est un cautionnement, ainsi que M. l'avocat général Talon en faisait très-judicieusement la remarque (1). Or, d'après les principes les plus constants du droit civil, le débiteur cautionné n'a pas d'action contre sa caution. C'est, au contraire, la caution qui a action contre le débiteur pour se faire indemniser. Aussi voit-on par l'art. 1513 que cette action est réservée aux garants.

Il en est de même des créanciers: comme la clause de franc et quitte est un cautionnement prêté à la communauté, comme elle est pour les créanciers un

(1) *Journal des audiences*, t. 2, liv. 6, chap. 24.

contrat dans lequel ils ne sont pas partie, il s'ensuit qu'ils sont sans action contre le père, la mère, l'ascendant, le tuteur, qui ont garanti l'époux franc et quitte. On n'a d'action en justice que contre ceux qui se sont obligés envers nous. Le garant ne s'est obligé qu'envers la communauté et nullement envers les créanciers; la clause de franc et quitte est pour eux *res inter alios acta*. Le contraire avait été jugé par arrêt du parlement de Paris du mois de janvier 1647 (1). Mais, comme le remarquait judicieusement l'avocat général Talon, cet arrêt est contre les règles; et l'arrêt Baudelot du 1^{er} avril 1667, abandonnant cette mauvaise jurisprudence, a décidé, conformément aux conclusions du même magistrat, que les créanciers n'ont point d'action: « *Nemo alteri stipulari potest* (2). » On ne saurait donner trop d'éloges aux excellentes conclusions de ces avocats généraux du parlement de Paris, qui répandaient sur les questions les trésors de la science et les lumières du bon sens. Que de choses admirables dans notre ancienne magistrature! que de nobles sujets d'émulation elle nous a laissés!

(1) Auzannet sur Paris, art. 221.

Duplessis, t. 1, p. 451, *in fine*.

(2) *Journal des audiences*, t. 2, liv. 6, chap. 24.

Duplessis, *loc. cit.*

Lebrun, p. 248, n^o 40.

Renusson, p. 216, n^o 58.

2071. Il y a quelques conventions analogues à la clause de franc et quitte, mais qu'il ne faut cependant pas confondre avec elle :

La première est celle par laquelle les parents d'un époux promettent de payer ses dettes antérieures au mariage et de l'en acquitter. En pareil cas, ils s'obligent, tant en faveur de l'époux, qu'à l'égard de l'autre conjoint ; ils font une donation jusqu'à concurrence des dettes qu'ils s'engagent à payer (1). Partant de là, l'époux donataire a action contre eux, à la différence de ce que nous avons vu au n° 2069, et ils n'ont pas de recours en indemnité contre lui.

2072. La seconde est celle par laquelle les parents du mari se seraient rendus cautions, envers la femme, de la restitution de sa dot et de ses conventions matrimoniales. Par cette clause, les parents s'obligent à indemniser la femme, quoi qu'il arrive ; au contraire, par la clause de franc et quitte, ils ne s'obligent qu'à la garantie du préjudice causé par les dettes antérieures (2). Nous avons déjà touché cette différence au n° 2068.

(1) Pothier, n° 377.

(2) *Id.*, n° 372.

Lebrun, p. 250, n° 54.

MM. Odier, t. 2, n° 796.

Rodière et Pont, t. 2, n° 230.

SECTION V.

DE LA FACULTÉ ACCORDÉE A LA FEMME DE REPRENDRE SON APPORT FRANC ET QUITTE.

ARTICLE 1514.

La femme peut stipuler qu'en cas de renonciation à la communauté elle reprendra tout ou partie de ce qu'elle y aura apporté, soit lors du mariage, soit depuis ; mais cette stipulation ne peut s'étendre au delà des choses formellement exprimées, ni au profit de personnes autres que celles désignées.

Ainsi la faculté de reprendre le mobilier que la femme a apporté lors du mariage ne s'étend point à celui qui serait échu pendant le mariage.

Ainsi la faculté accordée à la femme ne s'étend pas aux enfants ; celle accordée à la femme et aux enfants ne s'étend point aux héritiers ascendants ou collatéraux.

Dans tous les cas, les apports ne peuvent être repris que déduction faite des dettes personnelles à la femme, et que la communauté aurait acquittées.