

mais qu'une partie du revenu est dévolue à l'épouse pour jouir de cette part, sans être sous la dépendance de son mari. La femme peut donner quittance de la partie du revenu qui lui est afférente; les créanciers payent valablement entre ses mains.

3132. En pareil cas, la femme n'a pas le droit de louer elle-même la chose; car, nous le répétons, le bien n'est pas paraphernal; il est dotal. *Dotis autem causâ data accipere debemus ea quæ in dotem dantur* (1). Il a été constitué en dot; et, n'y ayant eu de réserve que pour une partie des fruits, il garde son caractère dotal. C'est donc au mari qu'en appartient l'administration (2). Supposons que la dot consiste en un immeuble loué 20.000 fr., sur quoi le contrat de mariage attribue 4,000 fr. à la femme pour ses besoins personnels et à toucher sur ses quittances. Il est évident que le mari ne perdra rien de son droit d'administration sur cet immeuble, que lui seul pourra le louer, etc.: cet immeuble est vraiment dotal. Seulement, il devra souffrir que la femme donne quittance pour les 4,000 fr. qui lui compétent.

Et le fermier à qui cette clause sera notifiée valablement ne devra payer qu'à la femme: il payerait mal s'il vidait ses mains dans celles du mari.

(1) Ulp., l. 9, § 2, D., *De jure dotium*.

(2) M. Odier, t. 3, n° 1207.

Contra, M. Duranton, t. 15, n° 442.

3133. On demande ce qu'il faut décider si la femme fait des économies sur cette part de revenus à elle attribuée. Ces économies capitalisées par elle et placées d'une manière fructueuse, par exemple, en rentes sur l'État, prêts hypothécaires, achats d'actions, appartiendront-elles à elle ou à son mari? Le cardinal Deluca, qui examine cette question, décide qu'elles appartiennent au mari (1). Son motif est que ces réserves n'ont été stipulées que pour pourvoir aux besoins de la femme et la dispenser de compter avec son mari. La femme fait ces dépenses à la décharge de son mari, qui, de droit, a l'obligation d'y pourvoir: ce sont *onera matrimonialia*, comme dit notre auteur (2). La femme est son mandataire, son institrice (3); elle reçoit à sa place pour la plus grande commodité de l'un et de l'autre. Les fruits sont donc toujours dotaux; ils ne sont pas paraphernaux, et, à ce titre, l'excédant doit revenir au mari.

#### ARTICLE 1550.

Le mari n'est pas tenu de fournir caution pour la réception de la dot, s'il n'y a été assujéti par le contrat de mariage.

(1) Disc. 160, n° 21.

(2) Disc. 176, n° 6.

(3) *Id.*

## SOMMAIRE.

3154. Le mari, quoique comparé à l'usufruitier, n'est pas tenu de donner caution,  
 3155. A moins que le contrat de mariage ne l'exige.  
 3156. Le mari peut-il être soumis à donner caution quand il devient insolvable ?

## COMMENTAIRE.

3154. Le régime dotal, qui (comme nous l'avons dit plusieurs fois) est fondé sur la défiance, ne porte cependant pas ce sentiment si loin, qu'il oblige le mari à donner caution pour la restitution de la dot et la bonne administration des choses dotales. On le compare quelquefois à un usufruitier ; mais il en diffère sous beaucoup de rapports, et notamment en ce point, qu'il ne donne point caution de jouir en bon père de famille (1). Lorsque la femme a suivi la foi de son mari au point de lui livrer sa personne et ses biens, il serait déraisonnable qu'elle exigeât ensuite la garantie de personnes étrangères, et qu'elle eût plus d'assurance dans la foi d'autrui que dans la foi conjugale (2). L'ami-

(1) Art. 601 C. civ.

(2) L. 2, C., *Ne fidejussores vel mandatores dotium dentur* ; et Cujas sur cette loi.  
 V. l. 8, C., *De pactis conventis*.

tié qui règne entre époux s'oppose à ce que de telles exigences se produisent tant que dure le mariage (1).

Maintenant il faut savoir que, dans les temps antérieurs au IV<sup>e</sup> siècle, l'usage des fidejusseurs pour la restitution de la dot était assez répandu dans l'empire romain, et que cet usage était fondé, partie sur la loi (2), partie sur la coutume (3). C'était surtout dans l'empire d'Orient que les mœurs dépravées se prêtaient à une telle pratique. Les femmes ruinaient leurs maris par leur luxe ; les maris compromettaient les dots de leurs femmes par leurs dissipations. On faisait des intérêts conjugaux une affaire de spéculation, et les femmes qui apportaient des dots opulentes, ainsi que nous l'apprend saint Chrysostome, s'arrangeaient pour n'en rien perdre, tout en obérant leurs maris (4). De là cette habitude des fidejusseurs, si contraire à la dignité du mariage et à l'honneur du mari. Les empereurs

(1) V. Favre, *Code*, 5, 7, 4 et 50.

Despeisses, p. 481 et 482.

M. Tessier, t. 2, p. 127, note 826.

(2) L. 24, § 2, D., *Solut. matrim.*

L. 7, D., *De except.*

(3) Godefroy sur le titre *De fidejussoribus dotium*, au C. Théodosien (111, 15).

(4) Godefroy, *loc. cit.*

V. le *Misopogon* de l'empereur Julien.

Théodose et Arcadius l'abolirent radicalement (1). Justinien revint sur cette abolition pour lui donner plus de force (2), et sa constitution est fondée sur les raisons les plus solides de décence, d'affection et de confiance.

3155. Toutefois, il y a une exception à cette règle : c'est qu'avant le mariage, et par la convention, il n'est pas défendu de stipuler que le mari donnera une caution. Harménopule nous apprend que cette restriction n'était pas inconciliable avec les textes. Je traduis ses paroles : *Vir dotem accipiens, fidejussores exhibere non cogitur : nunquam enim pro mulieris dote fidejussor datur, nisi, antequam sponsalia contraherentur, id convenerit* (3). Comment la loi trouverait-elle cette clause exorbitante, puisqu'elle-même donne hypothèque générale à la femme sur les biens de son mari ? Il est vrai qu'il y a une différence entre l'hypothèque et la caution : l'hypothèque repose sur la fortune du mari ; la caution, sur la fortune d'autrui. L'hypothèque laisse les choses se passer entre le mari et la femme ; la caution fait intervenir un tiers, et cette circonstance est

(1) L. *Unic.*, C. Théod., *loc. cit.*  
Et l. 1, C. Just., *Ne fidejussores.*  
(2) L. 2, C. J., *loc. cit.*  
(3) Liv. 4, t. 8.  
V. aussi Fachin, VIII, cont. 76.

assurément très-aggravante (1). C'est pourquoi il y a des cas où l'exigence d'une fidéjussion est, en quelque sorte, injurieuse : *Hanc contumeliam satisfactionis subire*, dit Ulpian (2). Malgré ces raisons, la liberté des contrats de mariage est ici ce qui décide la question. Le futur n'étant pas encore mari, l'honneur conjugal n'est pas engagé : il dépend de lui de ne pas se soumettre à la charge de la caution. S'il l'accepte, la loi ne doit pas se montrer plus sévère que lui et plus soigneuse de son honneur ; elle trouve un dédommagement dans la sûreté qui en résulte pour la femme, et qui est d'un grand intérêt public.

Je rappelle, du reste, que, dans l'ancienne jurisprudence, beaucoup de graves auteurs repoussaient vivement la distinction d'Harménopule. Casarégis la traite de songe ; *somniata limitatio* (3) ; mais il n'y a rien à répondre aux raisons que nous venons de donner.

Au reste, on trouve peu de contrats de mariage dans lesquels la dation d'un fidéjusseur soit exigée ; car, en général, le futur résiste à cette clause, si bien appelée par Balde *gravamen honesto proboque viro*. C'est plutôt par des clauses d'emploi (4) qu'on avise à protéger l'avenir de la fortune de la femme.

(1) Cujas sur le titre du Code : *Ne fidejussores.*  
(2) L. 17, § 2, D., *De test. tutel.*  
*Suprà*, n° 577.  
(3) Disc. 89, n° 5.  
(4) *Suprà*, n° 577.

3136. On demande si le mari pourrait être soumis à la caution, alors qu'après coup il devient insolvable : autrefois l'affirmative était admise par quelques auteurs (1) ; elle n'est pas soutenable aujourd'hui. Il y a un parti plus simple, plus décisif : c'est la séparation de biens ; c'est le seul qui soit compatible avec le texte de la loi, car ce texte repousse toute distinction.

## ARTICLE 1551.

Si la dot ou partie de la dot consiste en objets mobiliers mis à prix par le contrat, sans déclaration que l'estimation n'en fait pas vente, le mari en devient propriétaire et n'est débiteur que du prix donné au mobilier.

## ARTICLE 1552.

L'estimation donnée à l'immeuble constitué en dot n'en transporte pas la propriété au mari, s'il n'y en a déclaration expresse.

(1) Despeisses, p. 482.  
Favre, *Code*, 5, 14, 4.  
M. Tessier, p. 138, note 826.

## SOMMAIRE.

3137. De la dot estimée. De l'estimation à l'égard de la dot mobilière et à l'égard de la dot immobilière.
3138. Droit romain sur ce point. De la règle : *Æstimatio venditio est.*
3139. Inconvénients de ce droit tant à l'égard du mari qu'à l'égard de la femme.
3140. Suite.
3141. Moyens inventés par la jurisprudence pour parer à ces inconvénients.
3142. Le Code, afin de mieux les éviter, ne veut pas que l'estimation de l'immeuble dotal en transfère la propriété au mari,
3143. A moins d'une clause expresse.
3144. Que faut-il entendre par clause expresse ?
3145. Suite.
3146. Suite. Inconvénients qu'il y aurait à transporter sous le Code civil les conjectures de l'ancien droit.
3147. Suite.
3148. Examen d'une clause importante où il s'agit de savoir si la dot consiste en argent ou en immeubles.
3149. Autre question.
3150. Suite.
3151. Suite.
3152. Suite.
3153. De l'estimation des choses mobilières.  
De la vente qui en résulte.
3154. Les parties peuvent stipuler que l'estimation ne fait pas vente.
3155. Suite.
3156. L'estimation postérieure au contrat de mariage est de nul effet.