

à son tour, il est aliénable à charge de emploi, comme l'était l'immeuble dont il tient la place (1). C'est là une vérité si claire et si palpable, qu'il suffit de l'énoncer; elle n'est que la confirmation de la règle : *Subrogatum sumit naturam subrogati*.

3431. Quant à l'utilité du emploi et à la garantie qui pourrait en être demandée par la femme, nous renvoyons à ce que nous avons dit dans le commentaire de l'art. 1450 (2).

3432. Si les époux mariés sous le régime dotal ont réservé la faculté d'aliéner les immeubles dotaux sans restriction, sans condition, sans obligation de emploi, l'acquéreur de ces immeubles n'est pas fondé à retenir le prix jusqu'à ce qu'un remplacement ait été fourni; il faut qu'il paye aux époques fixées par la convention, et il est alors pleinement libéré. Le emploi n'est nullement de l'essence du régime dotal. La faculté illimitée d'aliéner stipulée dans le contrat de mariage écarte l'obligation du emploi. Le emploi n'est exigé que lorsqu'il se

(1) MM. Duranton, t. 15, n° 485 et 486.
Tessier, p. 407.
Benech, p. 221.

(2) *Suprà*, n° 1455.
M. Benech, p. 148.

trouve énoncé et réservé comme correctif de la faculté d'aliéner (1).

ARTICLE 1558.

L'immeuble dotal peut encore être aliéné avec permission de justice, et aux enchères, après trois affiches,

Pour tirer de prison le mari ou la femme;

Pour fournir des aliments à la famille dans les cas prévus par les articles 205, 205 et 206, au titre *du Mariage*;

Pour payer les dettes de la femme ou de ceux qui ont constitué la dot, lorsque ces dettes ont une date certaine antérieure au contrat de mariage;

Pour faire de grosses réparations indispensables pour la conservation de l'immeuble dotal;

Enfin lorsque cet immeuble se trouve indivis avec des tiers, et qu'il est reconnu impartageable.

(1) Rouen, 21 mars 1829 (Daloz, 50, 2, 252).

Paris, par arrêt du 4 juin 1831 (Daloz, 51, 2, 220), a été jusqu'à décider que la clause de remployer ne concerne pas les tiers. Mais ceci n'est pas conforme à la jurisprudence.

Cass., ch. civ., 23 décembre 1859 (Devill., 40, 1, 242, 243).

25 janvier 1826 (Daloz, 26, 1, 195).

MM. Merlin, *Quest. de Droit*, v° *Remploi*, § 10.
Daloz, t. 10, p. 350.

Dans tous ces cas, l'excédant du prix de la vente au-dessus des besoins reconnus restera dotal, et il en sera fait emploi comme tel au profit de la femme.

SOMMAIRE.

3433. Nouvelles exceptions à l'inaliénabilité de la dot. Des cas d'extrême nécessité où la vente du fonds dotal est plutôt forcée que volontaire.
3434. La loi *Julia* ne défendait que les ventes volontaires.
3435. Le Code reconnaît cinq cas où la vente du fonds dotal peut avoir lieu *ex necessitate*. Mais il faut que la justice l'autorise.
3436. Transition à chacun des cinq cas prévus par l'article 1558.
- § 1. *Aliénation pour tirer l'un des époux de prison.*
3437. Faveur évidente de ce cas.
3438. On ne distingue pas entre le cas de prison civile et le cas de prison pour délit.
3439. Des fraudes auxquelles les époux ont souvent recouru pour simuler une captivité et obtenir, par cette feinte, l'aliénation du bien dotal.
3440. Exemple remarquable.
3441. L'art. 1558 se prête-il au cas où il s'agit non pas de faire cesser, mais de prévenir l'incarcération?
3442. La femme pourra-t-elle obtenir l'autorisation de vendre, si son mari incarcéré est un débauché incorrigible qui, une fois en liberté, recommencera ses déportements?
3443. Bien que le mari puisse faire cession de biens et obtenir par là sa liberté, la femme n'en a pas moins le droit de demander à vendre son fonds dotal, afin de lui faire avoir sa liberté à un prix moins déshonorant.

3444. Les dotalistes veulent que l'autorisation de justice soit nécessaire pour aliéner la dot mobilière dans le but de tirer le mari de prison; cependant l'art. 1558 ne parle que des immeubles.
3445. Il y en a même qui ont voulu que la dot mobilière ne soit pas aliénable pour tirer l'époux de prison.
3446. La femme peut être autorisée à hypothéquer pour tirer son mari de prison.
3447. Quand le mari revient à meilleure fortune, il doit indemniser sa femme, qui s'est dépouillée pour venir à son secours.
- § 2. *De l'aliénation du bien dotal pour fournir des aliments à la famille.*
3448. Considérations qui expliquent cette exception à l'inaliénabilité de la dot.
3449. Que faut-il entendre par aliments? Sens large de ce mot.
3450. La dot peut même être aliénée pour aliments consommés.
3451. Quand l'autorisation est donnée pour des besoins à venir, il arrive souvent que l'on charge un tiers de veiller à l'emploi.
3452. Suite.
3453. Les débiteurs de la dot qui payent conformément au jugement n'ont pas à surveiller l'emploi.
3454. Le débiteur qui conniverait avec la femme pour se faire payer de dettes que la femme aurait envers lui, et qui ne seraient pas alimentaires, serait responsable.
3455. La femme n'a pas de recours contre son mari lorsque la dot a été aliénée pour cause d'aliments.
3456. Suite. Examen d'un arrêt de Nîmes et de l'art. 541 de la coutume de Normandie.

§ 3. *De l'aliénation de la dot pour payer les dettes antérieures au contrat de mariage.*

3457. Distinction de plusieurs cas.
 3458. Quand la femme s'est constitué tous ses biens, le mari est tenu de souffrir la déduction des dettes antérieures.
 3459. Suite.
 3460. Il doit souffrir aussi la déduction de la dette hypothéquée sur une chose individuelle donnée en dot.
 3461. Mais non pas quand cette chose individuelle n'a pas été hypothéquée. Analogie du mari avec un acheteur. Le mari n'est tenu que sur la nue propriété, mais point sur l'usufruit.
 3462. La permission de justice dont parle notre article, nécessaire pour payer les dettes antérieures, n'est nécessaire qu'autant que ce sont les époux qui veulent prévenir les poursuites des créanciers. Mais les créanciers n'ont pas besoin de permission pour faire valoir leurs titres exécutoires.
 3463. Ils ne doivent pas voir dans le mari un tiers détenteur.
 3464. Quand les époux demandent l'autorisation de vendre, ils doivent prouver l'antériorité de la dette.
 3465. Comment se fait cette preuve.
 3466. Suite.
 3467. Suite.
 3468. Des dettes contractées dans l'entre-temps du contrat de mariage au mariage.
 3469. Des dettes postérieures au mariage. Dettes d'aliments. Renvoi.
 3470. Dettes pour délit. Renvoi.
 3471. Dettes pour frais de procédure.

§ 4. *De l'aliénation du bien dotal pour dépenses de conservation.*

3472. Grosses réparations. Vente pour y pourvoir.

3473. On peut aussi obtenir l'autorisation d'hypothéquer.
 3474. Des réparations non indispensables et de celles de pur entretien.
 Des constructions nouvelles.
 3475. Peut-on commencer les travaux avant d'avoir obtenu l'autorisation?
 3476. Suite.

§ 5. *De la vente en cas d'indivision.*

3477. Cette vente n'est pas volontaire, elle est nécessaire.
 3478. L'art. 1558 suppose que l'immeuble est impartageable, qu'il faut liciter et convertir la chose en argent.
 3479. Suite.
 3480. Suite. L'autorisation de justice est nécessaire.
 3481. L'argent reçu par la femme pour sa part est dotal. Doit-il en être fait emploi? Renvoi au n° 3485.
 3482. Si c'est la femme qui se rend adjudicataire, l'immeuble deviendra-t-il dotal pour le tout?
 Quelquefois c'est le mari qui achète en son nom.
 A qui appartient la chose?

§ 6. *De l'emploi.*

3483. Pourquoi l'emploi est de droit dans les cas d'aliénation qui précèdent.
 3484. Comment il se fait.
 3485. Est-il nécessaire lorsqu'il y a eu licitation du bien dotal, conformément à ce qui est dit n° 3481?
 3486. Du remploi de la soulte dans les partages amiables.
 3487. L'emploi prescrit par l'art. 1558 est une loi pour les tiers.
 3488. L'immeuble acheté en remploi est dotal.

§ 7. *Des formalités prescrites par l'art. 1558.*

3489. Détail de ces formalités.
 3490. Sont-elles de droit nouveau?

3491. Des dépens.
 3492. Question transitoire.
 3493. Lorsque les formalités de l'art. 1558 ont été observées, peut-on ensuite attaquer l'aliénation et la faire rétracter ?
 3494. Suite. Examen d'un arrêt de la Cour de cassation.
 3495. Suite.
 3496. Suite.
 3497. Suite.
 3498. Suite.
 3499. Suite.

COMMENTAIRE.

3433. Nous allons continuer à voir, dans l'article 1558, les exceptions au principe de l'inaliénabilité de la dot. L'art. 1558 en reconnaît cinq. Elles sont fondées sur la nécessité la plus impérieuse. La force des choses est restée victorieuse des conceptions factices de la loi ; elle a obligé le législateur à modifier lui-même ses idées préconçues d'indisponibilité du fonds dotal.

3434. Dans le système de la loi *Julia*, la prohibition d'aliéner ne s'étendait également qu'aux aliénations volontaires ; elle était étrangère aux aliénations involontaires et forcées : *Interdum lex Julia de fundo dotali cessat*, dit Paul,..... *quia hæc alienatio non est voluntaria* (1). En général, lorsque la loi interdit les

(1) L. 1, D., *De fundo dotali* (lib. 36, *ad Edict.*).

aliénations, elle n'est censée s'appliquer qu'aux aliénations volontaires. Telle est la règle (1).

3435. Voyons quels sont les cas de nécessité où la jurisprudence a reconnu, après un sérieux examen pratique, que l'inaliénabilité du fonds dotal devait cesser ; les voici sommairement :

- 1° Nécessité de tirer de prison l'un des époux ;
- 2° Fournir des aliments à la famille ;
- 3° Payer les dettes de la femme antérieures au mariage ;
- 4° Réparer les immeubles dotaux ;
- 5° Vente forcée par indivision.

Vous noterez que, dans tous ces cas, les époux ne sont pas les juges de la nécessité ; c'est à la justice à accorder la permission nécessaire pour faire cesser le principe posé dans l'art. 1554. Et non-seulement cette permission est de rigueur, mais il faut encore que la vente se fasse avec publicité et enchères, afin de faire porter l'immeuble à sa plus haute valeur.

3436. Mais c'est peu que d'avoir jeté ce coup d'œil sur l'ensemble de l'art. 1558, il faut pénétrer dans ses détails, et prendre un à un ses cinq paragraphes.

(1) Arg. de la loi 15, D., *Familie ercisc.*

§ 1. *Aliénation pour tirer l'un des époux de prison.*

3437. L'immeuble dotal peut être aliéné pour tirer de prison ou d'esclavage, ce qui est la même chose, (1) le mari ou la femme.

Aucun motif plus pieux ne saurait être invoqué que la nécessité de procurer à l'un des époux la liberté dont il est privé. Toutes les fois que la liberté peut être rachetée par des sacrifices d'argent, il n'y a pas à hésiter. Les intérêts de conservation et de famille cessent devant cet intérêt, le plus cher de tous (2). Car, notez le bien, le sentiment d'humanité qui élève la voix en faveur de l'époux est fortifié par l'intérêt du ménage, qui exige qu'on ne le laisse pas privé du concours d'un des époux, de son travail, de ses soins pour les enfants (3).

3438. Dans quelques anciens ressorts, on distinguait entre la prison pour dettes civiles et la prison pour dettes de délit. Par exemple, à Bordeaux, l'aliénation du bien dotal n'était permise que tout autant que l'emprisonnement avait eu lieu pour cause

(1) *Ord. de la marine*, liv. 3, t. 6, art. 12.

Valin sur cet article.

(2) L. 24, C., *ad senatusconsultum Velleianum*.

Louet, lettre A, somm. 9.

(3) Deluca, *De dote*, disc. 95, n° 8.

criminelle ou infamante, et non pour dette civile (1); il en était de même en Normandie (2).

Toutefois cette opinion n'était pas dominante, et on ne faisait pas ordinairement de distinction entre la prison pour dette civile et la prison pour délit, ainsi que nous l'apprennent Fontanella (3), Deluca (4), et la plupart des auteurs français (5). On en aperçoit aisément les raisons : que la dette soit civile, ou qu'elle procède d'un délit, le ménage n'en souffre pas moins de l'absence d'un de ses auxiliaires. Nous n'avons pas besoin de dire que notre article ne comporte pas de distinction, et qu'il autorise à venir, dans tous les cas, au secours de l'époux malheureux, alors même qu'il a été coupable.

3439. Mais, pour que l'aliénation du fonds dotal ait

(1) Lapeyrère, lettre R, n° 106 ;

lettre C, n° 145 ;

lettre P, n° 133.

Automne sur Bordeaux, art. 53, n° 16.

M. Tessier, note 633.

(2) Roupnel de Chenilly sur Pesnelle, commentateur de la cout. de Normandie, t. 2, p. 720 et suiv.

Art. 541 de la cout.

(3) 7, 2, 6.

(4) *De dote*, disc. 95, n° 8 et 9.

(5) Catelan, liv. 4, chap. 1.

Serres, *Instit.*, p. 191.

Chabrol sur Auvergne, t. 2, p. 256 et 257.

Roussilhe, t. 1, p. 483 et 484.

M. Tessier, note 633.

une base que les tribunaux doivent prendre en considération, il faut que l'emprisonnement ne soit pas une ruse ou une simulation, et qu'il s'agisse en réalité d'arracher l'époux à une captivité honteuse et dommageable.

Je m'explique :

Pour échapper aux entraves du régime dotal et se placer dans les conditions de notre article, il n'est pas de fourberies auxquelles les époux, pressés par le besoin, n'aient souvent recours : ils feignent des obligations, ils simulent des contraintes fictives, ils se soumettent à des incarcérations qui ne sont qu'un jeu (1). Quelquefois des tiers complaisants se prêtent par amitié à ces simulations ; ils croient rendre service, et ils s'exposent à une grave responsabilité. Si ce n'est pas la femme qui se retourne contre eux pour leur reprocher leur coopération, ce seront les héritiers de la femme ; on les représentera comme complices d'une fraude et comme ayant porté préjudice à l'épouse ; on leur demandera des dommages et intérêts, et la sévérité des tribunaux se laissera aller à les prononcer. Cela s'est vu et peut se voir encore. Que ce soit un avertissement pour les tiers de rester en dehors de toutes ces intrigues.

3440. Les époux Forestier, mariés sous le régime dotal, avaient vendu un bien de la femme, moyen-

(1) Exemple, *infra*, n° 3499.

nant 18,000 fr., à charge de emploi (1). Cette obligation de faire le emploi des 18,000 fr. les gênait ; ils avaient besoin d'argent. Qu'imaginèrent-ils ? ils prièrent un ami, un sieur Battrol-Choussy, de se faire passer pour leur créancier en vertu de lettres de change, de simuler contre eux des protêts et des poursuites, et de faire mettre le mari en prison. Battrol-Choussy se prêta à cette manœuvre, quoiqu'il n'y eût aucun intérêt et qu'il n'en retirât aucun profit. Le mari fut emprisonné. Alors la femme obtint un jugement qui dispensa de faire le emploi, et autorisa l'acquéreur à vider ses mains dans celles de Battrol-Choussy. L'acquéreur, après des résistances que des décisions judiciaires passées en force de chose jugée dominèrent, paya de bonne foi, reçut quittance, et Battrol-Choussy, qui n'avait figuré en qualité de créancier que pour la forme, remit exactement les fonds aux époux Forestier. Ce dernier sortit de prison. Un écrit passé entre Battrol-Choussy et les époux Forestier constata ces faits, et fixa le caractère de l'intervention de Battrol-Choussy, lequel n'avait cédé qu'au désir de rendre service à des amis.

Quoiqu'il en soit, les époux Forestier décédèrent quelque temps après. Leurs enfants, après avoir renoncé à la succession paternelle, actionnèrent Battrol-Choussy en paiement du domaine dotal aliéné, et cela à titre de dommages et intérêts pour le préjudice

(1) J'ai parlé de cet arrêt, *suprà*, n° 3529.

qu'il avait causé à leur mère en lui fournissant les moyens d'aliéner frauduleusement sa dot.

Arrêt de la Cour de Riom du 27 février 1839, qui repousse cette action. Battrol, dit la Cour, n'a fait que prêter son nom, dans l'unique but d'être utile et sans le moindre intérêt personnel. C'est, du reste, la dame Forestier qui a été le principal moteur et agent de la fraude. Battrol n'a été que complaisant, etc.

Lorsque cette affaire vint à la chambre des requêtes, il sembla à la majorité que, si le rejet était d'équité, il pouvait y avoir des raisons de droit pour faire admettre le pourvoi. Le consentement de la femme, inutile pour aliéner la dot directement, ne pouvait avoir d'effet pour l'aliéner indirectement. Sa volonté avait donc été surprise : l'ami s'était joint au mari pour la circonvenir ; cet ami était complice de la fraude et devait répondre de ce quasi-délit. Le pourvoi fut donc admis ; plus tard, malgré les efforts de M. Hello, alors avocat général, l'arrêt de Riom a été cassé le 25 juillet 1842 (1). Il est certain que, pour justifier cette cassation, il faut faire un assez grand effort d'esprit et se livrer à des suppositions un peu arbitraires. On ne peut atteindre, en effet, Battrol qu'en représentant la femme comme victime d'un concert frauduleux pratiqué entre le mari et lui, pour la dépouiller de sa dot. Or, en réalité, il est bien plus probable

(1) Devill., 42, 1, 753.
Dalloz, 42, 1, 325.

que c'est la femme qui, secondant son mari, avait obtenu de Battrol un concours officieux, prêté par amitié, par faiblesse, mais sans intérêt. Je ne caractérise pas le procédé de ces héritiers qui viennent troubler la cendre de leur mère, et prendre dans la poche d'un ami 18,000 fr. qu'il ne doit pas et qu'il a fidèlement remis à leurs parents. En droit, il ne s'agissait pas du principe de l'inaliénabilité du fonds dotal ; la vente était chose ferme et stable, on ne pouvait l'ébranler. L'acheteur était de bonne foi ; il avait acheté sous l'égide de la justice (1). Toute l'action était concentrée dans un recours en dommages et intérêts fondé sur l'art. 1382 du Code civil. Or, comment cet article serait-il applicable ? il n'est fait que pour le cas où un dommage est causé par un délit ou un quasi-délit, mais non pas pour le cas où il résulte d'un pacte, d'une convention, d'un accord concerté ; il suffit de voir sa place dans le Code civil. Le voleur a-t-il une action en dommages et intérêts contre le voleur dont il se fait aider ? le complice a-t-il une action en dommages et intérêts contre son complice ? Tels sont les doutes que cet arrêt m'a toujours inspirés et qui ne sont pas encore dissipés. Quoi qu'il en soit, il ne peut qu'avoir, en général, un bon résultat : car il coupe court aux pratiques frauduleuses ; il avertit les tiers de ne pas se mêler à des combinaisons pleines de périls pour eux ; il empêche les époux de trouver des complices.

(1) *Infrà*, n° 3499.

3441. Ceci nous sert de préparation et de transition à la question de savoir si l'art. 1558 se prête à l'aliénation du fonds dotal, non-seulement pour tirer le mari de prison, mais pour l'empêcher d'y entrer.

Lorsque la perte de la liberté est imminente, beaucoup d'auteurs graves ont pensé que l'aliénation est permise. Écoutons Deluca : « Hoc nostri extendunt » etiam ad mariti libertatis præservationem, ubi sci-
 licet, imminente viri carceratione, mulier se obligat
 » *pro eâ impediendâ; cùm eadem, ac major, subesse*
 » *dicatur ratio, quæ triplex considerari videtur: una*
 » *scilicet pietatis, in liberando carceratos cum ad-*
 » *mixto favore libertatis; altera EVITANDI dedecus quod*
 » *ex ipsâ carceratione resultat, et tertia fortior ac ma-*
 » *gis proxima, ut maritus, in libertate positus,*
 » *onera matrimonii supportare, debitum matrimo-*
 » *niale solvere, aliaque maritalia munia peragere*
 » *possit (1). »*

Ces raisons sont graves.

Mais, en sens contraire, on leur oppose le texte de la loi et le danger des fraudes. Il ne suffit pas, dans ce dernier système, que la liberté du mari soit menacée, il faut qu'elle lui soit ravie (2). Une menace, quelque grave qu'elle fût, ne serait pas suffisante pour faire

(1) *De dote*, disc. 95, n° 8.

(2) Basnage sur l'art. 541 de la cout. de Normandie.
 L'Ord. de la marine précitée dit pour tirer d'eslavage.

fléchir le principe de l'inaliénabilité de la dot. Quand le mari est en prison, la fraude contre l'inaliénabilité n'est pas à craindre; mais on peut la redouter lorsqu'il n'y a contre le mari que des titres exécutoires. Il n'arrive que trop souvent que l'incarcération est concertée frauduleusement avec des tiers, pour rendre la dot aliénable.

C'est dans ce dernier sens que la jurisprudence se prononce. Je cite un arrêt de la Cour de cassation du 26 avril 1842 (1), portant cassation d'un arrêt de la Cour de Toulouse du 18 août 1839. Je rappelle aussi deux arrêts des Cours de Caen et Rouen des 4 juillet 1826 (2) et 16 janvier 1838 (3). Telle est également l'opinion dominante parmi les auteurs (4); le texte de l'art. 1558 ne permet pas, en effet, de reproduire avec succès l'opinion de Deluca. On peut considérer en outre que la crainte d'une contrainte par corps qui, peut-être, ne se réalisera pas, ne saurait être une raison assez pressante pour lever l'interdiction d'aliéner.

(1) Dalloz, 42, 1, 250.

V. *infra*, n° 3494. Je reviens sur cet arrêt.

(2) Dalloz, 27, 2, 47.

(3) Devill., 38, 2, 104.

Dalloz, 38, 2, 77.

(4) MM. Toullier, t. 14, n° 199.

Merlin, *Dot*, § 8.

Tessier, t. 1, n° 75.

Duranton, t. 15, n° 509.