

## ARTICLE 1559.

L'immeuble dotal peut être échangé, mais avec le consentement de la femme, contre un autre immeuble de même valeur, pour les quatre cinquièmes au moins, en justifiant de l'utilité de l'échange, en obtenant l'autorisation en justice, et d'après une estimation par experts nommés d'office par le tribunal.

Dans ce cas, l'immeuble reçu en échange sera dotal; l'excédant du prix, s'il y en a, le sera aussi, et il en sera fait emploi comme tel au profit de la femme.

## SOMMAIRE.

3500. Dernier cas d'exception à l'inaliénabilité de la dot. — De l'échange du bien dotal.
3501. Il était autorisé en droit romain. *Quid* dans les pays de droit écrit?
3502. Le Code civil le permet avec certaines formalités dont l'utilité s'était fait sentir.
3503. Autorisation du tribunal. Autres formes prescrites.
3504. De la valeur de l'immeuble offert en contre-échange.
3505. L'observation des formalités prescrites par l'art. 1559 est nécessaire pour opérer subrogation.
3506. Les parties peuvent se réserver le droit d'échanger librement le bien dotal.
3507. Pourrait-on échanger la chose dotale contre un immeuble fictif?

3508. Quand l'immeuble reçu en échange est d'une valeur supérieure à l'immeuble dotal, est-il dotalisé pour le tout?

Quand il est d'une valeur inférieure, et qu'une soulte a été donnée, la soulte est-elle dotale?

3509. Il faudra en faire emploi.

3510. De l'éviction de l'immeuble reçu en échange.

3511. Y a-t-il similitude entre l'échange et la dation en paiement? Un immeuble reçu en paiement est-il dotal, comme un immeuble reçu en échange?

3512. D'un cas d'échange nécessaire et forcé et de la subrogation qui en résulte.

## COMMENTAIRE.

3500. Nous voici parvenu au dernier cas d'exception apporté par la loi au principe d'inaliénabilité: c'est celui où l'immeuble dotal est échangé contre un autre immeuble. L'échange est un mode d'aliénation qui n'appauvrit pas: il ne fait que substituer une chose à une autre chose de même valeur (1). Il ne faut donc pas le comparer aux aliénations défendues, dans des vues d'ordre public, par l'art. 1554 du Code civil. Aussi les époux n'ont-ils pas besoin de se réserver par leur contrat de mariage le droit d'échanger l'immeuble dotal; ce droit leur appartient sans pacte exprès. Seulement, afin de prévenir les abus, l'art. 1559 a prescrit des formalités dont nous

(1) *Suprà*, art. 1407, nos 633 et 634.  
V. aussi nos 1116 et 3179.

nous occuperons dans un instant, et qui sont nécessaires pour opérer la subrogation.

L'utilité de l'échange se fait sentir d'elle-même : un homme peut avoir déplacé son domicile et transporté loin de l'établissement dotal ses intérêts et sa famille ; il est juste, en pareil cas, qu'il puisse rapprocher de lui les biens composant la dot. Aucune raison légitime ne s'oppose à cette satisfaction donnée à l'amour de la propriété et au bien-être du ménage (1).

3501. Le droit romain autorisait, comme le Code civil, l'échange du bien dotal. Écoutons le jurisconsulte Paul dans la loi 25, D., *De jure dotium* : « Per mutatio dotium conventionem fieri potest ; »

Et Modestin (2) : « Ita, constante matrimonio, permolari dotem posse dicimus, si hoc mulieri utile sit. »

Et Ulpien ajoute : « Quod si fuerit factum, fundus vel res dotalis efficitur (3). »

Nous avons, du reste, déjà expliqué ces textes aux nos 3181 et 3182. Toutefois plus d'un auteur enseignait, en pays de droit écrit, que l'échange ne pouvait avoir lieu, même avec le consentement de la

(1) M. Duveyrier (Fenet, t. 13, p. 758).

(2) L. 26, D., *De jure dotium*.

V. aussi Julien, l. 21, D., *De pactis dotalib.*

(3) L. 27, D., *De jure dotium*.

femme (1), et M. Duveyrier a fait allusion à ce sentiment dans son discours au Tribunat (2). Mais il n'était pas universel (3). Il est même à remarquer que les ressorts qui admettaient l'échange ne le soumettaient pas à une autorisation préalable de la justice, ainsi que le fait l'art. 1559 (4). Il suffisait que, par le fait, l'échange fût utile à la femme.

On se souviendra, en effet, de ces paroles de Modestin : « *Si hoc mulieri utile sit.* » Elles signifient que l'échange est inattaquable quand il a été déterminé par de bonnes raisons, qu'il ne lèse pas la femme et que l'intérêt du ménage s'y trouve.

3502. Mais comme il arrivait souvent que la femme, mécontente de l'échange, élevait des plaintes sur l'utilité de cet acte, et qu'il en résultait des ébranlements pour la propriété des tiers, le Code civil a entendu couper court à cet inconvénient : il veut que l'utilité soit préalablement jugée par le tribunal. Puis, la justice ayant donné son verdict, il n'est plus permis à qui que ce soit d'élever la voix pour infirmer des actes faits avec sa consécration.

(1) Roussilhe, *de la Dot*, t. 1, n° 392, Nouveau Denizart, t. 7, p. 126, n° 7, cités par M. Tessier, t. 1, note 459.

(2) Fenet, t. 13, p. 758.

(3) Julien, *Éléments de jurispr.*, p. 57, n° 27. Salviat, p. 201.

M. Tessier, *loc. cit.*

(4) Agen, 10 juillet 1855 (Daloz, 54, 2, 206).

3503. Pour donner son autorisation, le tribunal doit être saisi par une requête contenant le consentement de la femme, l'autorisation du mari et les motifs d'utilité de l'échange. Le tribunal nomme des experts pour constater la valeur des biens, et aussi, s'il y a lieu, l'utilité de l'échange. Ensuite, sur le rapport de ces experts, il autorise l'échange quand, outre l'utilité, il reconnaît que l'immeuble reçu en échange est égal, au moins pour les quatre cinquièmes, à l'immeuble dotal aliéné.

3504. On comprend, du reste, pourquoi la loi exige que le nouvel immeuble ne soit jamais inférieur de plus d'un cinquième à l'immeuble dotal : c'est afin que l'échange ne dégénère pas en vente, et que la dot ne soit pas convertie en argent dans de trop grandes proportions. Il est bien entendu, du reste, que, lorsque l'immeuble reçu vaut un cinquième de moins que l'immeuble donné, la femme doit recevoir une soulte. Nous verrons tout à l'heure ce que devient cette soulte.

3505. Quant à présent, nous disons que les formalités dont nous venons de parler sont indispensables. Ce sont elles qui opèrent la subrogation caractéristique de l'échange (1) ; ce sont elles qui rendent dotal l'immeuble destiné à prendre la place du bien

(1) *Suprà*, nos 633 et 634.

dotal primitivement constitué. Si elles ne sont pas observées, le principe d'inaliénabilité de la dot enlève à l'échange sa valeur légale, et la femme peut rentrer dans sa dot, indûment transmise à autrui (1). Les tiers également sont fondés à considérer comme aliénable l'immeuble qui, par un échange imparfait, a usurpé la place de l'immeuble dotal (2).

3506. Mais ces formalités seraient superflues, si les époux avaient réservé par le contrat de mariage le droit d'échanger l'immeuble dotal ; l'échange serait alors un acte libre et gouverné par le droit commun (3).

3507. Ordinairement, c'est avec un immeuble foncier que l'on échange un immeuble foncier. Il n'y a véritablement échange, et par conséquent substitution et subrogation, que quand la chose reçue en remplacement appartient à la même classe de biens que celle qui a été aliénée.

Je pense, toutefois, que le bien dotal immobilier pourrait être échangé contre des valeurs qui ne sont immeubles que par fiction, comme les rentes sur

(1) Agen, 10 juillet 1833 (Dalloz, 34, 2, 206).

V. aussi mon comm. de *l'Échange*, n° 23. Je cite un arrêt utile à consulter pour compléter ceci.

(2) Limoges, 3 mai 1837 (Deville, 57, 2, 299).

(3) Pau, 26 juin 1839 (Deville, 40, 2, 451).

l'État immobilières, les actions de la Banque immobilisées.

3508. Quand l'immeuble reçu en échange est d'une valeur supérieure à l'immeuble donné en contre-échange, il n'est dotalisé que jusqu'à concurrence de la valeur de ce dernier (1). Il ne dépend pas des parties d'étendre, pendant le mariage, la constitution dotale. Il n'en serait autrement que si cette constitution embrassait tous les biens présents et à venir.

Que si l'immeuble reçu est d'une valeur inférieure à l'immeuble donné, et qu'une soulte soit donnée, ainsi que nous le disions au n° 3504, cette soulte sera dotale. C'est pourquoi il devra en être fait emploi (2), et l'immeuble acheté en remploi sera dotal. Je m'étonne que MM. Tessier (3) et Odier (4) aient soutenu le contraire. On peut consulter du reste ce que nous avons écrit ci-dessus, au n° 3488, sur une question analogue.

3509. La partie débitrice de la soulte veillera donc à ce que l'emploi ait lieu; sinon, elle s'exposerait

(1) MM. Toullier, t. 14, n° 225.

Tessier, t. 1, p. 263.

Odier, t. 3, n° 1319.

(2) M. Benech, *du Remploi*, p. 281.

(3) T. 1, p. 263.

(4) T. 3, n° 1319.

à payer une seconde fois. On sait que la clause d'emploi est réelle dans le régime dotal.

3510. Si l'immeuble reçu en échange par la femme est frappé d'éviction, celle-ci, d'accord avec son mari, pourra, conformément à l'art. 1705 du Code civil, opter, soit pour des dommages et intérêts, soit pour répéter sa chose (1). Que si elle opte pour des dommages et intérêts, on arrive à l'aliénation totale du fonds dotal. Mais ce résultat n'a rien qui doive effrayer; il est prévu par le législateur, qui, en autorisant l'échange, l'a autorisé avec les conséquences légales qui y sont attachées par lui (2). Seulement, la somme des dommages et intérêts sera dotale, et il en devra être fait remploi (3). Le remploi découle évidemment de la pensée générale de l'art. 1559.

3511. On a quelquefois assimilé à l'échange la dation d'immeubles en paiement de la dot. Mais empressons-nous de le dire: il ne faut pas confondre les biens donnés en échange du bien dotal, et les biens donnés en paiement de la dot (4). Les premiers sont dotaux; les seconds ne le sont

(1) V. mon comm. de cet article.

(2) MM. Toullier, t. 14, n° 224.

Tessier, *loc. cit.*

Odier, t. 3, n° 1323 et 1324.

(3) *Id.*

(4) *Suprà*, n° 3177 et suiv.

pas. Les premiers sont inaliénables; les seconds peuvent être vendus (1).

Par exemple :

Après une séparation de biens obtenue le 9 janvier 1827, les époux Periguy procèdent à une liquidation. Le mari, pour remplir sa femme de ses droits, lui donne en paiement certains immeubles à lui propres. Quelques années plus tard, la dame Périguy a vendu ces immeubles.

Après sa mort, ses enfants intentent des actions contre les tiers détenteurs. Ils soutiennent que les biens aliénés font partie de la dot de leur mère. Mais, par arrêt de la Cour de Bordeaux du 5 février 1829, fortement motivé, cette prétention a été repoussée. Il a été décidé que les immeubles donnés en paiement de la dot ne participent pas de l'inaliénabilité à l'instar des immeubles échangés (2).

Invoquerait-on en sens contraire les lois 26 et 27, D., *De jure dotium* (3)? Mais ces textes, que nous avons expliqués ci-dessus (4), se rattachent à un système dont nous nous sommes appliqué, au n° 5181, à montrer les différences avec le nôtre. Il faut recourir à

(1) *Suprà, loc. cit.*

(2) Dalloz, 29, 2, 198, 199. Nous parlons de cet arrêt, *suprà*, n° 5183 et 5197.

(3) V. mon comm. de l'art. 1553 et un arrêt de la Cour de cassation, ch. des req., du 23 août 1852 (Dalloz, 32, 1, 589).

(4) N° 5182.

nos observations et ne pas oublier cette conclusion, à laquelle nous sommes arrivé au n° 5186, à savoir, que la dation en paiement d'immeubles reçus par la femme ne dotalise pas ces immeubles.

Je renvoie également au n° 5189 pour une autre question qui se rattache au droit de la femme sur ces immeubles.

5512. Voici une dernière question qui touche à la matière de la dotalité par voie d'échange.

Il peut arriver que l'échange, au lieu d'être volontaire, comme dans l'espèce précise de l'art. 1559, est la suite d'une situation que la femme est obligée de subir, abstraction faite de toute volonté de sa part.

Par exemple :

Une femme se constitue en dot des immeubles que lui donne son père. A la mort de ce dernier, elle est obligée d'en faire rapport à sa succession, et elle reçoit dans son lot d'autres immeubles. Ces derniers immeubles, qui prennent la place des biens primitivement constitués, seront-ils dotaux, sans observer les formalités de l'art. 1559? la Cour de Montpellier a décidé l'affirmative par arrêt du 11 novembre 1856 (1). Elle a dit : La donation était soumise à la condition du rapport; par conséquent, la dot devait subir la modification que le partage pou-

(1) Devill., 37, 2, 154.

vaît nécessiter, sans que pour cela la dotalité s'évanouît.

Cette décision nous paraît devoir être approuvée.

#### ARTICLE 1560.

Si, hors les cas d'exception qui viennent d'être expliqués, la femme ou le mari, ou tous les deux conjointement, aliènent le fonds dotal, la femme ou ses héritiers pourront faire révoquer l'aliénation après la dissolution du mariage, sans qu'on puisse leur opposer aucune prescription pendant sa durée : la femme aura le même droit après la séparation de biens.

Le mari lui-même pourra faire révoquer l'aliénation pendant le mariage, en demeurant néanmoins sujet aux dommages et intérêts de l'acheteur, s'il n'a pas déclaré dans le contrat que le bien vendu était dotal.

#### SOMMAIRE.

- 3513. De la nullité de l'aliénation du bien dotal.
- 3514. Cette nullité découle de l'ordre public.
- 3515. Elle est une nullité *ipso jure*, c'est-à-dire qu'on n'a pas besoin de prouver la lésion ou le préjudice.
- 3516. Mais elle n'est pas absolue.
- 3517. Suite. C'est pourquoi la vente du bien dotal peut être cautionnée.
- 3518. Objections résolues.
- 3519. Conséquences de ceci.

- 3520. Suite.
- 3521. Suite.
- 3522. Suite.
- 3523. Suite.
- 3524. Suite.
- 3525. De l'action du mari. Raison de cette action.
- 3526. Objection résolue.
- 3527. Le mari n'est plus recevable après la dissolution du mariage,
- 3528. Ni après la séparation de biens,
- 3529. Ni ses héritiers non plus.
- 3530. Les créanciers du mari n'ont pas d'action à sa place, même pendant le mariage.
- 3531. Le mari, après avoir triomphé dans son action, n'en est pas moins responsable et passible de dommages et intérêts sur ses propres biens.
- 3532. Il est responsable du prix, par cela seul qu'il a prêté son autorisation à la vente.
- 3533. Mais l'acheteur n'est pas autorisé à retenir la chose tant que le mari ne lui a pas remis le prix.
- 3534. Le mari est aussi tenu des dommages et intérêts.
- 3535. Dans quels cas ?
- 3536. Suite. De la qualité prise par le mari en vendant.
- 3537. Suite.
- 3538. Suite.
- 3539. Du mari actionné comme stellionataire.
- 3540. De l'action de la femme.
- 3541. Du temps de cette action.
- 3542. La femme a action quand même elle aurait promis garantie.
- 3543. Mais est-elle tenue sur ses parapherinaux ?
- 3544. Suite.
- 3545. *Quid* de la femme séparée de biens ?
- 3546. Et de la femme dotale mariée sous le régime de la société d'acquêts ?