

présenter à la donation par un mandataire muni d'une procuration sans authenticité, par la raison que la loi qui exige un mandat authentique de la part du donataire pour l'acceptation de la donation par procureur (1), n'exige pas la même formalité pour assurer la légalité du concours du représentant du donateur. En général, on reproche à notre législation d'être trop formaliste. Ne multiplions pas les solennités, n'embarrassons pas la jurisprudence de nullités extrinsèques, tant que la loi ne s'en sera pas clairement expliquée.

ART. 2128.

Les contrats passés en pays étrangers ne peuvent donner d'hypothèques sur les biens de France, s'il n'y a des dispositions contraires à ce principe dans les lois politiques ou dans les traités.

SOMMAIRE.

511. Les actes passés en pays étranger ne produisent pas, en France, l'hypothèque. Raison de cette règle. Objection. Le Code Napoléon a été trop loin.
512. Controverse dans l'ancienne législation française.
- 512 bis. Celui qui a un acte public passé en pays étranger ne peut que se procurer en France une hypothèque judiciaire.
513. Des contrats de mariage passés à l'étranger. Ils ne produisent pas hypothèque. Mais peu importe, puisque l'hypothèque légale se rattache au mariage, abstraction faite du contrat. Opinion décisive de M. de Lamoignon.
- 513 bis. Quoi qu'en dise la Cour de cassation, le mariage passé en pays étranger procure hypothèque légale, bien que l'on n'ait pas rempli les formalités exigées par l'art. 171 du Code Napoléon.
- 513 ter. La femme étrangère, mariée en pays étranger, a hypothèque en France sur les biens de son mari. La loi qui donne hypothèque à la femme est un statut réel. L'hypothèque est du droit des gens. Dissentiment avec MM. Grenier et Dalloz. Arrêt du grand conseil rendu à la majorité d'une voix. Renvoi.

(1) Art. 932.

COMMENTAIRE.

511. L'hypothèque, quant à la manière de l'acquérir, est du droit civil (1). Elle ne peut découler que d'actes à qui le droit civil a attribué la vertu de la produire. Nous avons vu, sous l'article précédent, qu'il faut un acte notarié.

Notre article, continuant à traiter le même sujet, ajoute que les officiers publics appartenant à une puissance étrangère ne peuvent imprimer l'hypothèque sur les biens situés en France. La raison en est, suivant Mornac (2), que l'acte passé en pays étranger, quoique revêtu des formes solennelles voulues en ce pays, ne vaut en France que comme acte sous seing privé. « *Obligatio extrâ Galliam contracta pro simplici chirographo est in Galliâ.* »

Sans doute, les actes passés par des officiers publics étrangers font foi en France. Ils ont, comme le dit Pothier (3), une autorité de créance. Mais ils n'ont pas l'autorité publique de pouvoir, qui est nécessaire pour imprimer le droit d'hypothèque sur les biens des contractants. Nous n'admettons, en France, d'autorité publique de cette espèce que celle qui émane du chef de l'Etat (4).

Quelques personnes s'étonnent cependant qu'un testament passé en pays étranger ait la puissance de changer l'ordre des successions réglé par la loi nationale, de dé-

(1) *Suprà*, n° 429 et 392.(2) Sur la loi dern. Dig. *De jurid.*, n° 11.

(3) Orléans, t. 20, n° 9.

(4) L'idée contraire avait prévalu dans la discussion sur la réforme hypothécaire. L'assemblée avait admis que l'hypothèque sur les biens de France pouvait résulter d'actes reçus en pays étranger par les officiers publics de ce pays, et par suite on avait été amené à reconnaître qu'on devait attribuer le même effet aux actes reçus par les consuls français, suivant les formes prescrites à ce sujet. — V. l'art. 2118 du projet préparé pour la 3^e délibération.

pouiller les héritiers du sang d'une hoirie qui faisait leur espérance, pour l'attribuer à un individu sans lien de parenté avec le défunt, et qu'un acte de constitution d'hypothèque reste sans effet, si les officiers d'un prince étranger l'ont reçu! Pourquoi cette condescendance d'une part en faveur d'un acte si grave, et cette rigueur de l'autre contre un acte qui l'est beaucoup moins? D'ailleurs, est-il absolument indispensable de permettre aux testaments de se multiplier, et n'est-il pas bien plus nécessaire que le contrat d'hypothèque, si favorable au commerce, si utile dans toutes les relations d'affaires, soit dégagé d'entraves inutiles puisées dans des susceptibilités diplomatiques assez frivoles?

On conçoit cependant que, dans l'ancienne législation, on ait adopté, à l'égard de l'hypothèque, la maxime de Mornac. L'hypothèque découlait de l'authenticité même de l'acte; elle était un effet de la puissance publique inhérent à la forme du contrat; alors il était possible de comprendre qu'une pareille puissance ne s'attachât pas aux actes passés par des officiers étrangers; et les raisons données par Pothier sont toutes décisives (1). Mais ont-elles la même force quand on les applique au système adopté par le Code Napoléon sur l'hypothèque conventionnelle? Notre hypothèque conventionnelle résulte de la convention et de la volonté des parties. L'autorité de créance qui s'attache au contrat ne suffit-elle pas? N'est-ce pas assez qu'il soit constant que la partie a voulu obliger sa propriété et la grever d'une charge?

A ces raisons, qui ne manquent pas de force, on peut opposer cependant cette considération, qu'un acte de constitution d'hypothèque se résout toujours en exécution, et que l'exécution forcée des contrats est un attribut ré-

(1) Voilà pourquoi encore elles restent dans toute leur énergie à l'égard de l'hypothèque judiciaire, qui est un privilège découlant de la puissance publique, et attaché à certains actes de l'autorité. (Suprà, n° 429.)

servé à la puissance publique du pays où cette exécution doit avoir lieu (1). L'expropriation est une mesure des plus graves (2). On n'arrache pas une propriété à un citoyen, sans que la société en conçoive quelques inquiétudes. La puissance nationale inspire seule assez de confiance pour qu'on lui ait réservé exclusivement le droit d'ordonner ce moyen de contrainte; il ne peut donc résulter que d'actes émanés des délégués du prince, et jamais de contrats passés devant des officiers étrangers.

Mais remarquez que notre article va plus loin: il ne se borne pas à dénier la voie exécutive aux hypothèques concédées en pays étranger; il refuse de reconnaître comme valable la stipulation d'hypothèque elle-même; cette stipulation est inefficace, d'après notre texte. Or, c'est en quoi je trouve que le Code s'est montré beaucoup trop sévère (3).

512. Au surplus, dans l'ancienne jurisprudence française, la question tranchée par le Code Napoléon était fort controversée (4).

L'ordonnance de 1629 (art. 121) avait en vain décidé que les contrats et obligations reçus es royaumes et souverainetés étrangères, pour quelque cause que ce soit, n'auraient aucune hypothèque ni exécution en France, et tiendraient lieu de simples promesses.

Mais cette ordonnance ne fut jamais observée au parlement de Paris, ni citée comme loi dans les plaidoiries des avocats (5). La défaveur qui s'attachait presque toujours à un enregistrement forcé, l'avait fait repousser

(1) Art. 546 du Code de procédure civile.

(2) Montesq., *Esprit des lois*, liv. 6, ch. 2.

(3) Le Code napolitain s'est montré moins injuste. Voy. la préface. Mais le Code hollandais a adopté le principe de notre article. Voy. son article 1249, dans la *Revue étrangère*, t. 1, p. 649.

(4) Hyp. de Basnage, ch. 12.

(5) Mém. de Talon, t. 5, n° 329. Pothier, Louage, n° 186, et sur Orléans, t. 20, n° 9. Grenier, Hyp., t. 1, n° 14, p. 20. Mon Comment. de la *Prescription*, t. 2, n° 1005 et 1006.

dans le ressort d'autres parlements, malgré la sagesse de ses dispositions.

Livrés à l'arbitraire de leurs opinions individuelles, les jurisconsultes s'étaient donc divisés. Les uns pensaient que l'hypothèque, étant du droit des gens, devait résulter des actes reçus en pays étranger, ainsi que l'avaient décidé Chopin (1) et Loyseau (2).

D'autres, en adoptant le principe que l'hypothèque est du droit civil, quant à la manière de l'acquérir, tenaient pour certain que l'hypothèque ne pouvait être admise en France que lorsqu'elle résultait d'actes authentiques reçus par des officiers soumis à la souveraineté du roi; mais ils faisaient une exception pour les contrats de mariage et les actes de tutelle, à cause de la faveur de la dot, et des biens des mineurs. Tronçon (3), Chopin (4), Mornac (5), Bouguier (6), rapportent des arrêts qui l'ont jugé de la sorte, et depuis l'ordonnance de 1629, Boullenois pensait que ce sentiment devait être suivi (7).

Cependant, avant comme depuis l'ordonnance de 1629, il y avait un bon nombre d'esprits judicieux qui soutenaient que nul acte passé hors du royaume ne pouvait produire en France une hypothèque, et qui n'apportaient à cette règle aucune exception (8).

Mais il faut convenir que la jurisprudence était trop douteuse et les avis trop partagés, pour qu'on ne désirât pas vivement, lors de la rédaction du Code Napoléon,

(1) Sur Anjou, liv. 3, t. 3, ch. 3.

(2) Off., liv. 1, ch. 6, n° 104.

(3) Sur Paris, art. 165.

(4) Sur Paris, liv. 3, t. 2, p. 20.

(5) Sur la loi *extrâ*, Dig. *De jurid.*

(6) Lettre C, n° 7.

(7) T. 1, p. 631. C'était aussi l'avis de Bourjon. t. 2, 538.

(8) Brodeau, sur Paris, art. 107 et 166, et sur Louet, lettre II, § 5. Malicostes, sur Maine, art. 186. Lamoignon, Hyp., art. 25, rapporté *suprà*, n° 429. Pothier, Orléans, t. 20, n° 9. Arrêt de Paris, de 1737, au Répert., v° Hyp., p. 718, n° 8.

qu'une décision formelle vint mettre fin à ces discussions.

C'est ce qu'a fait notre article, en adoptant la disposition de l'art. 121 de l'ordonnance de 1629.

Seulement l'hypothèque pourra résulter d'actes passés hors du royaume, si cela a été stipulé dans les traités.

512 *bis*. Mais que doit faire celui qui est porteur d'un acte public passé en pays étranger, et portant hypothèque à son profit?

M. Dalloz lui conseille de faire assigner le débiteur devant un tribunal français, d'obtenir jugement contre lui, et de prendre inscription en vertu de ce jugement. Cet auteur ne pense pas que le créancier puisse se présenter seul devant le tribunal français, pour faire apposer à son contrat le *pareatis*. Car, dit-il, ce serait vouloir attacher l'hypothèque aux contrats passés en pays étranger, tandis que l'art. 2128 les prive absolument de la faculté de produire hypothèque en France : il ne les regarde que comme de simples promesses, capables seulement de servir de base à une action judiciaire (1).

Il paraît que telle est aussi l'opinion de M. Grenier (2).

Elle est la seule qu'on doive admettre. Il en serait autrement, sans doute, si l'art. 2128 s'était borné à refuser à l'hypothèque constituée en pays étranger la voie exécutive. Mais, comme je l'ai dit au n° 512, le Code considère comme non écrite une pareille stipulation d'hypothèque. Le créancier n'a donc pas de secours à puiser dans son contrat. Un simple *pareatis* ne lui suffit pas : il faut qu'il recoure à l'hypothèque judiciaire.

513. Insistons maintenant d'une manière plus particulière sur l'effet hypothécaire des contrats de mariage passés en pays étranger.

Nous avons vu tout à l'heure la diversité d'opinions qui régnait dans l'ancienne jurisprudence.

(1) Hyp., p. 195, n° 12.

(2) Hyp., t. 1, p. 26, n° 16.

M. Grenier considère la question comme simplifiée par notre article (1), et il fait une distinction qui prouve que cet article laisse la difficulté entière. Ou il s'agit, dit-il, de deux étrangers mariés en pays étranger, et alors leur contrat ne produit en France aucune hypothèque; ou il s'agit d'un Français marié en pays étranger, et la femme pourra réclamer, sur les biens de son mari situés en France, l'hypothèque légale pour les conventions contenues dans son contrat de mariage. Je demande en quoi notre article a pu aider à une pareille solution.

M. Dalloz propose la même distinction (2). Sans en discuter en ce moment le mérite, essayons de montrer l'influence de notre article sur la question proposée.

Comme on le verra plus tard (3), l'hypothèque de la femme date, quand il y a contrat, non du jour du mariage, mais du jour du contrat.

Mais quand il s'agit d'un contrat de mariage fait à l'étranger, il me paraît impossible de rattacher l'hypothèque à ce contrat: ce serait placer dans le contrat la cause de l'hypothèque. Ce serait, par conséquent, se mettre en opposition avec notre article, qui ne veut pas qu'un contrat passé à l'étranger serve d'auxiliaire à une hypothèque en France.

Mais suit-il de là que la femme sera tout à fait destituée d'hypothèque légale? Non, sans doute!

La femme n'a pas besoin de recourir à son contrat pour avoir hypothèque. Le fait de son mariage est, à lui tout seul, la cause principale d'hypothèque légale. Ainsi, ce que ne fera pas le contrat, la célébration du mariage l'opèrera (4).

(1) Hyp., t. 1, p. 550, n° 247.

(2) Hyp., p. 196, n° 15.

(3) *Infra*, n° 578.

(4) Argument d'un arrêt de la Cour de cassation du 1^{er} février 1816, dans l'espèce duquel la femme était, à la vérité, mariée en France, mais n'avait qu'un contrat sous seing privé. Le contrat fut admis seulement comme moyen de liquider les apports de la femme (Dalloz, Hyp., p. 128).

Ceci posé, il est évident qu'il est indifférent que le mariage ait été solennisé en France ou en pays étranger. Car le mariage contracté en pays étranger est valable, si l'on a observé les formalités voulues dans ce pays. La loi française y croit comme à un fait incontestable. En admettant le fait, elle admet nécessairement aussi l'hypothèque légale qui en résulte (1). Telle était la doctrine de M. Lamoignon. Il avait remarqué, avec sa sagacité habituelle, la différence qui existe entre la femme dont le contrat a été fait en France, et celle dont le contrat a été formalisé en pays étranger. Cette différence gît tout entière dans la date. « Les actes et jugements passés et » rendus en pays étrangers n'emportent hypothèque en » France, quoique ce fût contrats de mariage et actes de » tutelle; mais l'hypothèque n'aura lieu que du jour de la » célébration du mariage et de la gestion de la tutelle(2). »

Voilà les véritables principes. Le contrat de mariage pourra sans doute être invoqué pour fixer la nature et l'étendue des droits de la femme, mais non pas comme source de l'hypothèque. C'est le fait seul du mariage qui en sera la cause.

513 bis. Mais faudra-t-il qu'à l'appui de son acte de mariage, la femme qui a épousé un Français prouve qu'elle s'est conformée aux dispositions de l'art 171 du Code Napoléon? Faudra-t-il que, dans les trois mois de son retour en France, l'acte de célébration de son mariage soit transcrit sur le registre public des mariages du lieu de son domicile?

Un arrêt de la Cour de cassation, du 6 janvier 1824 (3), a jugé l'affirmative. Il décide que, quoique le mariage d'un Français et d'une étrangère contracté en pays étranger soit valable, l'hypothèque légale qui en résulte ne peut avoir lieu contre des tiers, en France, qu'en se con-

(1) V. la *Revue de législation et de jurisprudence*, t. 1, p. 278. M. Wolowski adopte cette opinion.

(2) Des Hyp., art. 25.

(3) Dalloz, Hyp., p. 144 et 153, n° 3.

formant aux règles prescrites par les lois françaises, et notamment par l'art. 171 du Code Napoléon.

M. Dalloz blâme cette décision rendue contre sa plaidoirie, et qui, au surplus, n'est qu'un arrêt de rejet.

Je suis disposé à partager l'opinion de cet auteur (1). L'art. 171 est purement réglementaire; il ne prononce pas de peine contre l'omission des dispositions qu'il prescrit. Cette omission n'empêche pas le mariage d'être valable, et la Cour de cassation le reconnaît elle-même dans ses considérants. Les formalités de l'art. 171 n'ont été prescrites que par mesure de précaution pour faciliter la recherche de l'acte de mariage; mais, encore une fois, elles ne sont pas de l'essence du mariage, qui subsiste sans elles. Or, c'est au fait du mariage, c'est à sa célébration seule, que l'hypothèque doit sa naissance. Admettre la validité du mariage, comme le fait la Cour de cassation, et ne pas admettre les conséquences du mariage, c'est tomber dans une manifeste contradiction. C'est comme si, en déclarant un mariage régulier, on refusait de regarder comme légitimes les enfants qui en sont issus. De même que la légitimité des enfants, l'hypothèque est un des effets du mariage. Pour nier l'existence de l'hypothèque, il faut nier l'existence du mariage. Sans quoi, on prête à la loi des rigueurs qu'elle n'a pas eues, et l'on se place en dehors de la saine logique.

Ajoutez que faire dépendre l'hypothèque de l'accomplissement des formalités de l'art. 171, ce serait la subordonner à la vigilance du mari, et remettre entre ses mains le sort des garanties que la loi donne à la femme.

(1) On peut invoquer à l'appui un arrêt de Montpellier du 3 juin 1850 (Dall., 51, 2, 51). Mais dans cette espèce, il y avait une circonstance particulière: il s'agissait d'une femme divorcée qui avait déposé en France, dans les registres de l'état civil, son acte de divorce. La cour pensa que ce dépôt équivalait aux formalités prescrites par l'art. 171 du Code.

Or, c'est là un résultat qui contrarie le système du Code sur l'hypothèque légale (1).

515 *ter*. Arrivons maintenant à la distinction de MM. Grenier et Dalloz, entre les épouses étrangères et les épouses françaises mariées hors de France. Les unes et les autres ont-elles hypothèque sur les immeubles de leurs maris situés dans l'empire? ou bien n'y a-t-il que l'épouse du Français qui puisse réclamer sur eux le bénéfice de l'hypothèque légale?

L'opinion de MM. Grenier et Dalloz me paraît absolument fautive. M. Dalloz oublie même qu'il a professé le contraire dans une autre partie de son ouvrage (2). Ces deux auteurs pensent que l'hypothèque légale, étant une concession du droit civil, n'a été introduite qu'en faveur des régnicoles, mais qu'elle ne peut profiter aux femmes étrangères, parce que le droit civil n'a pas parlé pour elles, mais bien pour les nationaux.

J'ai déjà eu occasion de toucher une question sem-

(1) Mon opinion a été consacrée par un arrêt de Bordeaux du 31 août 1837, que l'on trouve au recueil des arrêts de cette cour, t. 12, p. 581. « Attendu, y est-il dit, que l'art. 171 ne prononce aucune peine, aucune sorte de nullité pour l'omission de la formalité qu'il exige; que le principe, la cause de l'hypothèque étant dans le mariage, il faut, tant qu'on n'annule pas le mariage, ce qui est impossible, respecter l'hypothèque qui en est la conséquence nécessaire et forcée, hypothèque, au surplus, dont la validité ne saurait dépendre du caprice du mari. » — Et la Cour de cassation elle-même, rejetant le pourvoi dirigé contre cet arrêt, est revenue sur la doctrine qu'elle avait consacrée par celui du 6 janvier 1824, et a jugé que la formalité prescrite par l'art. 171 n'est que réglementaire, et que la femme, devenue Française par son mariage, participe, sans avoir rempli cette formalité, au bénéfice de l'hypothèque légale. Arrêt du 25 novembre 1840 (Sirey, 40, 1, 929). Conf. Douai, 25 août 1851 (J. P., 1852, t. 2, p. 454). — *Junge* MM. Battur, n° 504; Duranton, t. 19, n° 292; Zachariæ, § 264, note 15; Tessier, t. 2, n° 125, note 1091; Pont et Rodière, t. 1, n° 174.

(2) V° Loi, p. 884, n° 36, § 4.

blable (1). Elle consistait à savoir si un mineur étranger, dont la tutelle aurait été déferée en pays étranger, pourrait avoir hypothèque sur les biens de son tuteur situés en France, et j'ai pensé, contre l'opinion de M. Grenier, et avec l'appui de doctrines et de raisons qui me paraissent imposantes, que le mineur dont il s'agit peut se prévaloir du bénéfice de la loi française pour recourir sur les immeubles français appartenant à ce tuteur.

Ici les raisons sont absolument les mêmes.

Il n'est nullement exact de dire que l'hypothèque est tellement du droit civil, que les étrangers ne puissent y participer (2). Car si le principe était vrai, il devrait être général, et il faudrait l'appliquer non-seulement aux hypothèques légales, mais encore aux hypothèques judiciaires, qui sont aussi une concession de la loi; aux hypothèques conventionnelles, qui tiennent du droit civil leurs formes constitutives; aux privilèges sur les immeubles, qui ne sont que des hypothèques privilégiées, et qui ont, par conséquent, la même origine; aux privilèges sur les meubles, qui sont des affectations sur la chose, et qui tiennent leur faveur de certaines qualités qu'il a plu au législateur de placer à tel ou tel rang de préférence. Or, jamais les deux auteurs que je m'efforce de combattre n'iront jusqu'à soutenir que toutes les hypothèques, soit légales, soit judiciaires, soit conventionnelles, soient hors des droits auxquels un étranger peut prétendre en France; ils n'entreprendront pas de dire qu'un jugement rendu par les tribunaux français au profit d'un étranger, ne produit pas en sa faveur une hypothèque judiciaire (espèce d'hypothèque légale) sur les biens du condamné. Ils ne refuseront pas à l'étranger qui aliène un immeuble qu'il possède en France, le privilège du vendeur. En un mot, ils reconnaîtront qu'en organi-

(1) *Suprà*, n° 429.

(2) *Suprà*, n° 392 bis.

sant le système des hypothèques et des privilèges, le législateur n'a pas entendu travailler exclusivement pour les nationaux, mais qu'il a voulu que ce système s'étendît à tous ceux qui sont propriétaires d'immeubles en France.

Quelle en est la raison? c'est, comme je le disais au n° 429, que la loi qui règle les hypothèques est un *statut réel*, et qu'à ce titre elle affecte tous les immeubles français, sans s'informer si ce sont des régnicoles ou des étrangers qui en sont propriétaires.

MM. Grenier et Dalloz sont donc partis d'un faux principe, d'un principe auquel ils ne voudraient certainement pas donner toute l'extension qui est cependant virtuellement en lui. Pour moi, je conclurai qu'il n'y a pas de différence, quant à l'hypothèque, entre le Français et l'étranger qui possède des immeubles en France. Cette proposition me paraît désormais évidente.

Ceci étant une fois admis, il importera peu que le fait dont la loi française fait le fondement de l'hypothèque ait eu lieu en France ou en pays étranger. Il suffit que ce fait existe, et que la loi française y ajoute autorité de créance. On conçoit sans doute que je ne veux pas parler ici de contrats passés en pays étrangers, ni de jugements rendus par des tribunaux qui ne sont pas français, puisque la loi française déclare expressément qu'elle ne leur attribue aucune vertu hypothécaire, même à l'égard des Français qui les ont obtenus. Mais il en est autrement d'une tutelle ou d'un mariage. Ce sont là des faits que la loi française accepte pour valables, quand ils ont été consommés avec les formalités voulues dans le pays où ils ont eu lieu. Ce sont des positions civiles qu'elle reconnaît pour légitimes, et auxquelles elle consent à prêter appui. Eh bien! par cela seul qu'elle les homologue de plein droit, il s'ensuit qu'elle sanctionne tous les effets civils qu'elles produisent; et quand un étranger possède des immeubles

en France, et qu'un autre étranger vient demander au statut réel qui les régit d'agir sur eux, il ne fait rien de blessant pour la nationalité française; il s'incline au contraire devant la souveraineté de la loi du pays; il la prend pour sa règle; il consent à ce qu'elle réalise toutes ses conséquences sur les biens qu'elle affecte.

En un mot, l'étranger participe comme le Français au bénéfice de l'hypothèque. Comme le Français, il l'acquiert pour les conventions qu'il passe en France, pour les jugements qu'il obtient en France, pour le mariage qu'il contracte en France. Comme le Français, il ne peut y prétendre pour les jugements et contrats obtenus et passés en pays étrangers. Mais comme le Français, la femme étrangère pourra, en vertu de son mariage, même contracté en pays étranger, invoquer la loi française, qui place sous le coup d'une hypothèque légale les biens que le mari possède en France. Tout cela est la conséquence de ces deux règles incontestables: la première, que l'hypothèque est du droit des gens, et que, malgré tout ce qu'il y a de civil dans la manière dont elle s'acquiert, les étrangers n'en ont jamais été exclus. La seconde, que le statut qui frappe d'hypothèque légale les immeubles du mari est un *statut réel*, et agissant par conséquent sur les immeubles, sans rechercher qui les possède (1).

(1) « Attendu, dit fort bien la cour de Bordeaux, dans l'arrêt cité au n° 513 bis, qu'il importait peu que le mariage eût été contracté en pays étranger, et même que la femme fût étrangère; que les contrats de mariage étant du droit des gens, et la loi par laquelle les biens des maris, situés en France, se trouvaient frappés de l'hypothèque légale *constituant un statut réel*, il n'y avait jamais lieu de *s'occuper des personnes auxquelles cette loi avait profité.* »

Je dois dire que ce sont les anciens principes qu'invoque ici la cour de Bordeaux pour en faire l'application à un mariage contracté avant le Code Napoléon. Mais il est évident que la nouvelle législation n'a rien changé à cette théorie du droit des gens et du statut réel.

La cour, d'ailleurs, les déclare ensuite applicables sous l'em-

Telle est aussi l'opinion de M. Merlin (1); il combat avec force un arrêt de la cour supérieure de Liège, du 16 mai 1825, qui a jugé le contraire. Il faut, du reste, remarquer que dans la discussion la femme ne s'était pas attachée à faire ressortir le moyen tiré des deux raisons sur lesquelles j'insistais tout à l'heure.

La question s'est présentée dans l'ancienne jurisprudence, à l'occasion des droits hypothécaires que la princesse de Carignan réclamait, en vertu de son contrat de mariage passé à Turin, sur les biens que son mari, le prince de Carignan, possédait en France. Un arrêt du parlement de Paris, du 4 septembre 1744, prononça contre les créanciers en faveur de la femme. Mais ceux-ci se pourvurent au grand conseil, et, après partage, l'arrêt fut cassé à la majorité d'une seule voix (2): on voit qu'un tel arrêt ne peut être d'un bien grand poids.

J'engage, au surplus, à se rappeler l'arrêt du parlement de Lorraine que j'ai cité ci-dessus, n° 429, et qui est rendu sur un cas analogue, dans un sens favorable aux principes que j'ai développés (3).

pire du Code Napoléon en décidant que l'hypothèque de la dame Gansford reçut, par la promulgation de ce Code, le complément dont elle avait besoin, et qui lui manquait sous la loi du 11 brumaire an VII, sous laquelle cette dame n'avait pas pris inscription. Cependant, la cour de Bordeaux est revenue plus tard sur cette décision, comme on peut le voir dans la note qui termine ce numéro.

(1) Rép., t. 17, v° Remploi. Junge, MM. Tessier, t. 2, n° 153; Pont et Rodière, t. 1, n° 174.

(2) Rép., t. 5, v° Hyp., p. 787, col. 2.

(3) Ces principes, soutenus, comme je l'ai déjà dit, par MM. Merlin, Tessier, Pont et Rodière, ont été consacrés, non-seulement par l'arrêt de Bordeaux cité dans l'une des notes qui précèdent, mais encore par un arrêt récent de la cour de Grenoble du 19 juillet 1849 (J. P., 1850, t. 2, p. 255).

Cependant, l'opinion contraire, émise par MM. Grenier et Dalloz, est plus généralement adoptée. Outre l'arrêt de Liège du 16 mai 1825, on peut citer, dans ce sens, un arrêt de Douai du 24 juin 1844, et un autre de Bordeaux du 14 juillet 1845 (J. P.,