

montant de la créance, au paiement de laquelle elle est affectée. Si l'inscription est excessive, la loi permet au débiteur de la faire réduire. Tel est l'objet de la spécialisation; il n'y a d'hypothèque légale que dans les limites de la nécessité; si ces limites sont dépassées, la loi ouvre une action en réduction. Mais si le montant de la créance exige que tous les biens du débiteur soient hypothéqués, le créancier pourra prendre inscription sur les biens présents et même sur les biens à venir du débiteur, à mesure qu'il les acquerra (n° 257).

456. L'hypothèque légale de l'État, des provinces, des communes et des établissements publics était soumise à la publicité par le code civil; les personnes civiles publiques ont leurs agents qui peuvent et doivent veiller à ce que l'inscription soit prise. L'inscription doit être spéciale, comme toute inscription. Mais l'hypothèque n'est pas soumise au principe de spécialisation, tel que nous venons de le définir (1). Ainsi, l'État peut prendre inscription sur tous les biens du comptable; quand même ces biens dépasseraient de beaucoup le montant de la créance, le débiteur ne pourra pas demander la réduction de l'inscription. Il n'y a pas d'inscription excessive quand il s'agit des intérêts publics; les droits publics sont les droits de tous; si l'État est en perte, tous perdent. Mieux vaut donc que la garantie soit excessive qu'insuffisante. Tel est le droit. En fait, l'État se bornera à prendre inscription sur les biens qui offrent une garantie évidemment suffisante (n° 258).

## § II. De l'hypothèque légale des mineurs, des interdits et des aliénés.

### N° 1. SPÉCIALISATION ET INSCRIPTION.

#### Sommaire.

457. Qui est soumis à l'hypothèque légale du chef des mineurs et interdits?  
 458. Quelles sont les créances garanties par l'hypothèque légale?  
 459. Quels biens sont grevés de l'hypothèque légale?  
 460. C'est le conseil de famille qui spécialise l'hypothèque.  
 461. D'après quelles bases fixe-t-il la somme pour laquelle inscription sera prise?  
 462. De la spécialisation des immeubles.

(1) Voyez, ci-dessus, n° 455.

465. La délibération du conseil de famille doit être motivée, et le tuteur doit être présent ou appelé.

464. Droit d'opposition des parties intéressées.

465. De l'inscription. Qui est chargé de la preuve?

466. Obligation imposée aux greffiers des justices de paix.

457. Les mineurs et interdits ont une hypothèque légale sur les biens de leur tuteur (art. 47). Tout tuteur est donc soumis à l'hypothèque, mais tout administrateur ne l'est pas, quand même l'administration intéresserait des mineurs ou des interdits; il faut que l'administration soit une tutelle. Tel est le principe: c'est une conséquence du caractère de l'hypothèque légale, qui est de droit étroit et de stricte interprétation (1) (n° 262).

Il suit de là que le cotuteur est frappé de l'hypothèque légale (art. 396), car il est tuteur et il administre les biens des mineurs (n° 264). Mais le subrogé tuteur n'y est pas soumis, car il n'est pas tuteur et il n'administre pas les biens du mineur; le subrogé tuteur surveille le tuteur, et il intervient quand les intérêts du tuteur sont en conflit avec ceux du mineur; ce n'est pas là une tutelle, et sans tutelle il ne saurait y avoir d'hypothèque légale (n° 269). Il y a une administration qui a une grande analogie avec la gestion du tuteur, c'est celle du père administrateur légal des biens de ses enfants mineurs pendant la durée du mariage; mais il n'est pas tuteur, donc il n'est pas soumis à l'hypothèque légale. La loi hypothécaire a étendu le principe de l'hypothèque à l'administrateur provisoire des personnes colloquées dans les établissements d'aliénés, parce que cet administrateur tient lieu de tuteur (n° 271).

458. La loi donne une hypothèque aux mineurs et interdits pour la garantie des *droits et créances* qu'ils ont contre leur tuteur (art. 47). Les mots *mineurs et tuteurs* déterminent et limitent la nature des créances à raison desquelles l'hypothèque légale est établie: il faut que le mineur soit créancier à titre de pupille, et que le tuteur soit débiteur à raison de la tutelle qu'il gère. Telle est l'action du mineur en paiement du reliquat, ou en remboursement des sommes que le tuteur a touchées pour le mineur, et qu'il n'a pas comprises dans les recettes.

Le tuteur doit administrer les biens du mineur en bon père de

(1) Voyez, ci dessus, n° 452.

famille, et il répond des dommages-intérêts qui résultent d'une mauvaise gestion (art. 450). Cette action en responsabilité est garantie par l'hypothèque légale, quand même le tuteur aurait agi dans les limites de son pouvoir d'administration, ou qu'il aurait agi avec l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal; dès que le tuteur est en faute, et qu'il en résulte un dommage pour le mineur, il y a lieu à responsabilité, et, par suite, à hypothèque légale. Lorsque le tuteur agit illégalement, par exemple, en vendant, sans y être autorisé, un bien du mineur, celui-ci a deux actions, une action en nullité, et une action en dommages-intérêts, garantie par l'hypothèque que la loi lui donne. L'action en nullité s'intente contre les tiers; si, malgré l'annulation de l'acte, le mineur souffrait un préjudice, il aurait une action contre son tuteur, garantie par l'hypothèque légale; car le préjudice résulte d'une faute que le tuteur a commise dans sa gestion (n° 272).

**459.** L'hypothèque légale des mineurs et interdits grève tous les biens du tuteur, présents et à venir (1), mais elle doit être spécialisée par le conseil de famille avant d'être inscrite. L'intervention du conseil de famille ne change pas la nature de l'hypothèque; ce n'est pas lui qui la *prend*, comme on dit parfois, ni qui la *constitue*; toute hypothèque légale est établie par la loi, elle existe donc au moment où elle est spécialisée. La spécialisation se fait dans l'intérêt des tiers, afin qu'ils connaissent d'une manière exacte les charges qui grèvent les biens du tuteur, et dans l'intérêt du créancier, afin de lui assurer le crédit qu'il peut avoir, à raison des biens non grevés. En la prescrivant, la loi n'a pas entendu déroger à la nature de l'hypothèque légale, telle qu'elle existait sous l'empire du code; elle a, au contraire, maintenu la définition que le code en donnait: l'hypothèque légale est celle qui résulte de la loi (art. 47; code civ. 2117). On ne peut pas même dire que la spécialisation soit conventionnelle; c'est le conseil de famille qui la fait; le tuteur doit, à la vérité, être présent, mais la loi ne dit pas qu'il doit consentir (n°s 279-280).

**460.** Le conseil de famille est appelé à spécialiser l'hypothèque légale des mineurs et interdits. Dans le système du code

(1) Voyez, ci-dessus, n° 455.

civil, le conseil de famille intervient régulièrement pour garantir les intérêts du mineur; il autorise les actes les plus importants que le tuteur a mission de faire; il exerce une surveillance sur sa gestion; il était naturel de lui confier aussi le soin de spécialiser l'hypothèque légale des mineurs, puisque l'hypothèque non spécialisée ne peut être inscrite, et partant reste inefficace. Nous dirons plus loin que le tribunal intervient aussi en cette matière; c'est une garantie précieuse, car les conseils de famille sont généralement peu soigneux, et les juges de paix qui les président ne comprennent pas toujours la gravité de leur devoir.

Le conseil de famille procède à la spécialisation lors de la nomination du tuteur quand la tutelle est dative, et avant l'entrée en exercice de toute autre tutelle, quand elle est légale ou testamentaire (art. 49). Il importe que l'hypothèque légale soit spécialisée et inscrite avant que le tuteur entre en gestion, car dès qu'il gère il peut compromettre les intérêts du pupille.

**461.** Spécialiser l'hypothèque, c'est déterminer le montant de la créance pour la sûreté de laquelle elle est établie, et les biens qui en sont grevés (n° 299).

Nous dirons plus loin comment doit se faire cette double spécialisation (art. 78 et 80). Il est très-difficile de déterminer le montant des créances que le mineur pourra avoir contre son tuteur, puisque la spécialisation doit se faire à un moment où il n'y a pas encore de gestion tutélaire. L'article 49 porte que le conseil de famille aura égard à la fortune des mineurs, en fixant la somme pour laquelle inscription sera prise. La garantie hypothécaire doit naturellement être proportionnée à la fortune de l'incapable. L'article 49 ajoute que le conseil prendra en considération la nature des valeurs dont la fortune du mineur se compose, c'est-à-dire que la somme que le conseil fixera variera selon que la fortune du mineur est mobilière ou immobilière. Si sa fortune consiste en immeubles, le capital ne pourra pas être dissipé, car le tuteur ne peut vendre qu'avec l'autorisation du conseil de famille, et l'homologation du tribunal; et s'il vend sans l'observation de ces formalités, la vente est nulle. Il en est autrement des effets mobiliers; dans l'opinion générale, le tuteur en peut disposer, et quand même on admettrait que le tuteur n'a pas le droit de disposition, les tiers possesseurs de bonne foi seraient à

l'abri de l'action en revendication, au moins pour les meubles corporels; de plus le tuteur, si on le suppose de mauvaise foi, pourra facilement divertir et dilapider les valeurs mobilières. La garantie hypothécaire du mineur doit donc être plus forte, quand sa fortune est mobilière; pour les immeubles, le seul préjudice que le tuteur puisse causer au mineur consiste dans une mauvaise gestion, tandis qu'il peut compromettre la fortune même du mineur, si elle se compose d'effets mobiliers (nos 298-299).

Enfin la loi veut que le conseil ait égard aux éventualités de la responsabilité du tuteur. C'est un droit essentiellement éventuel, en théorie; et, en fait, les actions du mineur contre le tuteur, du chef de mauvaise gestion, sont très-rares. La loi permet donc de grever les biens du tuteur d'inscriptions pour assurer le paiement de créances qui peut-être n'existeront jamais. C'est un mal, puisque ces inscriptions diminuent le crédit du tuteur, mais c'est un mal inévitable. L'application de la loi pourra diminuer l'inconvénient si elle se fait avec circonspection. Il ne faut pas que le conseil de famille prévoie tous les cas possibles de responsabilité. Le conseil se déterminera d'après les probabilités; cela est très-vague, mais le vague est dans la nature des choses, à moins de prendre inscription pour la valeur intégrale des biens du mineur, et c'est ce que la loi n'a pas voulu (n° 301).

**462.** Après avoir fixé la somme pour laquelle il sera pris inscription, le conseil désigne les immeubles sur lesquels l'inscription sera requise. La valeur des immeubles doit être en rapport avec le montant des créances du mineur; le conseil devra prendre en considération les chances possibles de dépréciation, et les frais d'expropriation qui diminuent toujours le gage du créancier hypothécaire (n° 302).

**463.** La délibération du conseil de famille doit être motivée (art. 50). C'est une exception au droit commun. Le législateur a voulu forcer les conseils de famille à ne se déterminer qu'après mûr examen, et en pleine connaissance de cause. Les conseils sont d'ordinaire trop indulgents, ils pourraient aussi être trop sévères; la nécessité de motiver leurs délibérations est un frein et une garantie (n° 286).

Le tuteur doit être entendu ou appelé (art. 50). Sa présence est nécessaire, parce qu'il a intérêt à ce que l'on ne prenne pas

inscription sur ses biens pour des sommes excessives et sur plus de biens qu'il n'en faut pour donner une sûreté suffisante au mineur (n° 288).

**464.** L'article 51 donne aux parties intéressées le droit de former opposition contre la délibération du conseil de famille qui a spécialisé l'hypothèque. Il est de principe que toute délibération des conseils de famille peut être attaquée par la voie de l'opposition (C. de pr., art. 883). L'opposition n'est pas un appel, car les délibérations des conseils de famille ne sont pas des jugements; quand le tribunal a statué sur l'opposition, il y a lieu à appel contre sa décision. L'article 51 indique les motifs pour lesquels on peut former opposition, c'est l'insuffisance ou l'excès des garanties hypothécaires. Le tuteur peut former opposition quand l'hypothèque, telle que le conseil l'a spécialisée, est excessive; les membres du conseil peuvent le faire, soit pour cause d'excès, soit pour cause d'insuffisance (n° 290).

Le tribunal statue contradictoirement avec le ministère public. Cela veut dire que le ministère public est partie en cause, tandis que d'ordinaire il n'est que partie jointe, en matière civile. La raison en est que la spécialisation de l'hypothèque du mineur est d'intérêt général, en ce qui concerne les tiers; et, d'un autre côté, l'intérêt des incapables se trouve en conflit avec celui des tiers créanciers ou acquéreurs; voilà pourquoi la loi veut que le ministère public intervienne (n° 296).

**465.** L'hypothèque légale doit être spécialisée pour qu'elle puisse être inscrite (art. 49). Il est impossible de remplir les formalités les plus essentielles de l'inscription, tant que l'hypothèque n'a pas été spécialisée, quant à la créance et quant aux immeubles. Mais la spécialisation n'est qu'un préliminaire, pour que l'hypothèque soit efficace, il ne suffit point que l'hypothèque soit spécialisée; il faut encore qu'elle soit rendue publique par la voie de l'inscription (n° 303).

C'est le tuteur que la loi charge d'abord de prendre inscription; il est vrai qu'il est débiteur, et comme tel intéressé à ce que ses biens ne soient pas grevés; mais il est aussi représentant légal du créancier, et il est chargé de veiller à ses intérêts; or l'hypothèque de l'incapable est inefficace, tant qu'elle n'est pas inscrite. Si le tuteur, sacrifiant son devoir à son intérêt, s'ingère dans la

gestion, avant que cette formalité ait été remplie, le conseil de famille pourra lui retirer la tutelle (n° 304).

Le subrogé tuteur est tenu, sous sa responsabilité personnelle, à ce que l'inscription soit prise, ou il doit la prendre lui-même. C'est l'application du principe en vertu duquel le subrogé tuteur doit agir pour sauvegarder les intérêts du mineur, quand ces intérêts sont en opposition avec ceux du tuteur (n° 305).

Enfin le conseil de famille peut spécialement commettre l'un de ses membres, ou toute autre personne pour requérir l'inscription (art. 53). C'est un mandat que le conseil donne et, par suite, le mandataire est responsable d'après le droit commun (n° 306).

**466.** La loi impose aux greffiers des justices de paix une obligation dans le but d'assurer l'exécution de la loi : « Ils ne peuvent, sous peine de responsabilité personnelle et de destitution, s'il y a lieu, délivrer aucune expédition des délibérations des conseils de famille, avant qu'il leur ait été dûment justifié que l'inscription a été prise contre le tuteur » (art. 54). S'il y a des actes de tutelle pour lesquels l'autorisation du conseil est requise, ils ne pourront pas se faire tant que l'hypothèque légale n'aura pas été inscrite; car le greffier refusera de délivrer expédition des délibérations, et s'il le faisait malgré la prohibition de la loi, il serait responsable (n° 307).

N° 2. DES DÉLIBÉRATIONS QUE LE CONSEIL DE FAMILLE PEUT PRENDRE.

Sommaire.

467. Le conseil peut-il renoncer à l'hypothèque? Peut-il décider qu'aucune inscription ne sera prise?

468. *Quid* si l'inscription devient insuffisante?

469. *Quid* si l'inscription devient excessive?

**467.** « Le conseil de famille pourra, d'après les circonstances, déclarer qu'il ne sera pris aucune inscription sur les biens du tuteur » (art. 49). Il ne faut pas confondre cette déclaration avec la renonciation que ferait le conseil à l'hypothèque légale du mineur. La renonciation serait nulle. En effet, l'hypothèque légale des incapables est d'ordre public en ce sens que c'est une garantie que la loi lui accorde à raison de leur incapacité: or les particuliers ne peuvent pas déroger aux lois qui intéressent l'ordre

public (art. 6); il n'est surtout pas permis au conseil de famille, chargé de veiller aux intérêts des mineurs, de renoncer à la garantie que la loi leur accorde. Mais la loi lui permet de décider que provisoirement il ne sera pris aucune inscription. Cette délibération laisse subsister l'hypothèque: l'article 49 dit que la déclaration du conseil n'aura d'effet que jusqu'à révocation (n° 309).

Quand y a-t-il lieu à ne pas prendre inscription? La loi répond: D'après les circonstances. Cela est très-vague. On a donné comme exemple le cas où le tuteur présenterait une garantie morale par sa position et son honorabilité. Cela n'est pas exact, la loi veut une garantie réelle. On a dit encore qu'il n'y a pas lieu de prendre inscription lorsque la fortune du mineur est modique. Cela ne suffit pas, nous semble-t-il. L'intérêt qui est modique pour le riche est considérable pour le pauvre; il faudrait que l'intérêt du mineur fût si minime, que les frais auxquels l'inscription donne lieu fussent frustratoires (n° 310).

**468.** « Dans le cas où les garanties données aux mineurs seraient devenues insuffisantes, le conseil de famille pourra exiger ou une augmentation de la somme que devait garantir l'hypothèque, ou l'extension de cette hypothèque à d'autres immeubles » (art. 58). L'inscription primitive deviendra insuffisante si la fortune du mineur augmente par des successions. Il peut y avoir insuffisance, bien que la fortune du mineur reste la même: si, lors de la spécialisation, le conseil n'a pas une connaissance exacte des biens qui appartiennent au mineur, l'appréciation qu'il en fera sera donc nécessairement erronée. Dès que le chiffre de la fortune sera constaté, le devoir du conseil sera d'augmenter, s'il y a lieu, la somme pour laquelle inscription doit être prise, et, par suite, de prendre une inscription supplémentaire, soit sur les biens déjà grevés, soit sur de nouveaux biens. Il se peut que le tuteur n'ait point de biens suffisants; on procède alors, comme nous l'avons dit au titre de la *Tutelle*, où les dispositions nouvelles de loi hypothécaire sont expliquées (1) (nos 313-314).

**469.** « Si les garanties fournies par le tuteur deviennent évidemment excessives pendant le cours de la tutelle, le conseil pourra restreindre les sûretés primitivement exigées » (art. 60).

(1) Voyez le t. 1<sup>er</sup> de ce cours, p. 595, n° 588, et p. 595, nos 592 et 595.

Tel est le cas où la fortune du mineur se trouve moindre qu'on ne l'avait cru. Dans ce cas, la garantie a été excessive dès le principe. Elle peut devenir excessive, si la fortune mobilière est convertie en immeubles. La somme pour laquelle inscription a été prise, doit alors être réduite, et, s'il y a lieu, l'inscription prise sur les biens du tuteur doit être restreinte.

La loi prescrit des conditions plus rigoureuses pour la réduction des garanties que pour leur augmentation; il s'agit d'enlever au mineur des sûretés dont il jouissait; cela ne doit se faire que lorsque l'inscription est ou devient *évidemment* excessive. Il faut, en second lieu, que le subrogé tuteur soit entendu: c'est le droit commun, puisque les intérêts du tuteur qui demande la réduction sont en opposition avec ceux du mineur. En troisième lieu, la délibération doit être motivée: c'est le droit commun en matière d'hypothèque légale du mineur (1). Enfin la délibération du conseil doit être homologuée par le tribunal (art. 60). C'est une exception au droit commun; le législateur se défie des délibérations des parents, qui trop souvent négligent les intérêts des mineurs pour rester dans de bons termes avec le tuteur (n° 315).

N° 5. DE L'ÉTAT DES TUTELLES ET DE LA SURVEILLANCE DE L'AUTORITÉ JUDICIAIRE

Sommaire.

470. De l'état des tutelles.

471. Envoi de l'état au procureur du roi.

472. Sanction des obligations imposées aux greffiers des justices de paix.

473. Contrôle du tribunal. Quelle est l'étendue de ses pouvoirs?

470. L'article 63 porte: « Il sera tenu au greffe de chaque justice de paix, sous la surveillance du juge et la responsabilité personnelle du greffier, un état de toutes les tutelles ouvertes dans le canton. » Cet état est envoyé chaque année au procureur du roi, et il sert de base à la surveillance que la loi charge l'autorité judiciaire d'exercer en cette matière. La responsabilité pèse sur le greffier; la loi ne dit pas envers qui il est responsable; ce ne peut être qu'à l'égard du mineur, dans l'intérêt duquel la loi fait intervenir la justice (nos 321 et 322).

L'état doit contenir « la date de l'ouverture des tutelles, les

(1) Voyez, ci-dessus, n° 465.

noms, prénoms et demeures des mineurs et interdits, tuteurs et subrogés tuteurs; la date et le résumé des délibérations des conseils de famille relatives à l'hypothèque légale des mineurs et des interdits, la date des inscriptions qui auront été prises ou la mention des causes pour lesquelles il n'en aurait pas été requis ». Une circulaire du 11 mars 1852 a complété la loi en ordonnant aux greffiers de communiquer, dans le courant du dernier mois de chaque trimestre, leur état des tutelles aux conservateurs des hypothèques dans l'arrondissement desquels sont situés les immeubles affectés à la garantie des mineurs; les conservateurs y indiqueront les dates des inscriptions qui auront été prises (n° 323).

471. « Chaque année, dans le courant de décembre, le greffier adressera, sous sa responsabilité, au procureur du roi de son arrondissement, copie entière de cet état, pour les tutelles ouvertes dans l'année, et pour les autres, la simple indication des changements survenus dans l'année courante, relativement à l'hypothèque légale, à son inscription ou aux dépôts que l'absence ou l'insuffisance des immeubles auront nécessités. » Sur ce dernier point nous renvoyons au titre de la *Tutelle* (1) (n° 324).

472. La loi contient une sanction des obligations qu'elle impose aux greffiers. « S'ils y contreviennent, ils seront, indépendamment des peines disciplinaires, punis d'une amende qui n'excédera pas cent francs. Elle pourra être portée au double, en cas de récidive. Ces peines sont appliquées par les tribunaux civils » (n° 325).

473. Dans le mois de janvier qui suit l'envoi de l'état au procureur du roi, celui-ci doit le soumettre au tribunal. Un juge est chargé de faire un rapport en chambre du conseil. Puis le tribunal *statue ce que de droit*, tant d'office que sur la réquisition du ministère public. Expédition de la décision sera, s'il y a lieu, en tout ou en partie, transmise aux juges de paix qu'elle concerne (art. 63).

Comment faut-il entendre ces mots, que le tribunal *statue ce que de droit*? Il y a un premier point qui est certain, c'est que le tribunal ne peut pas prendre de dispositions générales et réglementaires applicables à toutes les justices de paix de son ressort;

(1) Voyez, ci-dessus, p. 509, note 1

l'article 5 s'y oppose, et la loi hypothécaire n'a pas entendu déroger à un principe qui est d'ordre public, puisqu'il tend à maintenir la séparation du pouvoir judiciaire et du pouvoir législatif; le texte même de l'article 63 est conçu en ce sens; il dit que le tribunal porte des *décisions*, et non des règlements (n° 328).

Quelles sont les décisions que le tribunal peut prendre? La loi dit qu'il statue *ce que de droit*; mais qu'est-ce qui est de *droit*? Qu'est-ce que le tribunal peut faire et qu'est-ce qu'il ne peut pas faire? A notre avis, le tribunal n'exerce pas de pouvoir disciplinaire, il n'a pas le droit d'infliger un blâme aux juges de paix; la loi le charge de prendre des *décisions* dans l'intérêt du mineur. L'état des tutelles lui apprend-il que le conseil de famille n'a pas été convoqué pour délibérer sur la spécialisation de l'hypothèque légale, le tribunal pourra ordonner au juge de paix de provoquer une délibération; si le conseil a déclaré qu'il n'y avait pas lieu de prendre une inscription, sans motiver cette déclaration, ou en la motivant contrairement au vœu de la loi, le tribunal chargera le juge de paix de provoquer une nouvelle réunion du conseil. Le tribunal peut donc statuer sur tout ce qui aurait dû être fait dans l'intérêt du mineur, et ce qui n'a pas été fait (n°s 329-330).

### § III. De l'hypothèque légale de la femme mariée.

#### N° 1. DES DROITS GARANTIS PAR L'HYPOTHÈQUE LÉGALE.

##### Sommaire.

474. Pour quelles créances la femme a-t-elle une hypothèque légale?  
 475. La femme a une hypothèque pour sa *dot*. Sous quelle condition?  
 476. Elle a une hypothèque pour sûreté de ses *conventions matrimoniales*.  
 477. Elle a une hypothèque pour ses *reprises*, même *conditionnelles* ou *éventuelles*.  
 478. Elle a une hypothèque pour toute cause de recours qui naît pendant le mariage.

474. L'article 47 donne à la femme mariée une hypothèque sur les biens de son mari pour ses *droits et créances*. Ainsi pour que la femme ait une hypothèque légale, elle doit avoir des droits et créances contre son mari, donc à titre de femme mariée, et toute action qu'elle a contre son mari est garantie par une hypothèque. Les articles 64 et 67 prévoient les causes usuelles de recours; la loi n'est pas limitative, on ne peut pas même dire qu'elle contienne une énumération : son but est uniquement de

régler la spécialisation de l'hypothèque légale. Quant aux créances auxquelles l'hypothèque légale est affectée, elles sont énoncées en termes généraux par l'article 47 : ce sont tous les droits des femmes mariées contre leurs maris, à raison du mariage (n° 333).

475. L'article 64 dit que la femme a une hypothèque légale pour sûreté de sa *dot*. Il y a dot sous tous les régimes (art. 1540). Mais il ne suffit pas que la femme apporte des biens à son mari à titre de *dot*, pour qu'elle ait une hypothèque de ce chef; il faut que la dot donne une action à la femme, car il ne saurait y avoir d'hypothèque sans créance à l'acquittement de laquelle elle est affectée (art. 41) (n° 334).

Ainsi, sous le régime de la communauté, toute la fortune mobilière de la femme, présente et future, est dotale puisqu'elle entre en communauté; par suite, le mari en a la disposition; mais la femme n'a pas d'action de ce chef contre son mari, donc elle ne peut avoir d'hypothèque. En effet, si elle renonce, elle n'a aucun droit sur le mobilier qui est entré de son chef dans la communauté (art. 1492); si elle accepte, elle prend la moitié de l'actif, tel qu'il se comporte; quand même il se trouverait plus de dettes que d'actif, elle n'aurait aucune action contre son mari. Mais la femme peut avoir une action du chef de sa dot immobilière. Le mari a l'administration de ses biens propres et la jouissance; les immeubles sont donc dotaux quant aux fruits; or le mari doit administrer et jouir en bon père de famille; s'il gère mal, la femme a une action en dommages-intérêts contre lui (art. 1428), cette action est garantie par une hypothèque légale (n° 335).

476. La femme a encore une hypothèque légale pour sûreté de ses conventions matrimoniales (art. 64). On entend par conventions matrimoniales les conventions, expresses ou tacites, que les futurs époux arrêtent avant le mariage pour régler leurs droits sur les biens qui entrent dans l'association qu'ils forment. C'est la définition de l'article 1387; elle suppose que les époux forment une société de biens: Tel est, en effet, le régime de droit commun, la communauté légale ou conventionnelle. Les époux peuvent aussi stipuler un régime exclusif de communauté; peu importe le régime, dès que la femme a action contre le mari en vertu des conventions matrimoniales, elle a une hypothèque pour sûreté de sa créance (n° 342).

Sous le régime de communauté légale, il n'y a que des conventions tacites qui ne donnent pas action à la femme, sauf en ce qui concerne la dot immobilière. Sous le régime de communauté conventionnelle, la femme peut faire toute espèce de stipulations; dès qu'il en résulte une action contre son mari, elle a une hypothèque légale. Les plus fréquentes de ces conventions sont des avantages matrimoniaux; il faut dire de ces avantages ce que nous avons dit de la dot: pour que la femme ait une hypothèque, il faut qu'elle ait une créance. Ainsi le préciput ne lui donne, en général, aucune action contre le mari (1), et quand la femme n'a pas d'action, elle ne saurait avoir d'hypothèque (n° 343).

La femme a-t-elle une hypothèque pour ses droits conditionnels ou éventuels? Sous l'empire du code civil, la question était très-controversée. La loi belge contient une disposition sur les reprises conditionnelles ou éventuelles (art. 64, 2° alinéa), qui a donné lieu à de nouveaux doutes; nous y reviendrons. En principe, la solution ne nous paraît pas douteuse. L'article 47 donne à la femme une hypothèque pour ses *droits et créances*, sans distinction aucune, et l'esprit de la loi est aussi général que le texte. Il n'y a qu'une condition requise pour que la femme ait une hypothèque, c'est qu'elle ait une action (n° 344).

477. L'article 64, deuxième alinéa, dit que la femme peut également stipuler une hypothèque pour garantie de ses *reprises de toute nature*, même *conditionnelles ou éventuelles*. Qu'entend-on par *reprises*? Sous le régime de communauté légale, la loi appelle *reprises* les droits que la femme exerce, à la dissolution de la communauté, du chef de ses propres. La femme *reprend* 1° ses biens personnels ou ceux qui ont été acquis en remploi; 2° le prix de ses immeubles qui ont été aliénés pendant la communauté et dont il n'a pas été fait remploi; 3° les indemnités qui lui sont dues par la communauté. Quand la femme accepte, elle exerce ses *reprises* sur la masse, et, en cas d'insuffisance, sur les biens personnels du mari; c'est cette action contre le mari qui est garantie par l'hypothèque légale. Si la femme renonce, elle exerce toujours ses reprises contre le mari, avec la garantie hypothécaire (n° 350).

L'article 64 dit que la femme a une hypothèque pour ses re-

(1) Voyez le t. III de ce cours, n° 625 et 626, p. 365.

prises de *toute nature*. Cela suppose qu'il y a diverses reprises. La femme peut stipuler la reprise de son mobilier dotal; tel est l'objet des clauses de réalisation et de la communauté d'acquêts (art. 1498, 1503). Ces conventions donnent à la femme une action contre son mari, et partant une hypothèque. L'article 64 ajoute que les reprises de la femme peuvent être *conditionnelles* ou *éventuelles*. Il y en a un exemple dans la clause prévue par l'article 1514: la femme peut stipuler qu'en cas de renonciation, elle *reprenra* tout ou partie du mobilier qu'elle y aura apporté, soit lors du mariage, soit depuis. Cette reprise est *conditionnelle*, puisque la femme n'y a droit que *si elle renonce*; elle a une hypothèque de ce chef, puisque son action s'exerce nécessairement contre son mari. La *reprise* stipulée en vertu de l'article 1514 est aussi *éventuelle*, en tant qu'elle porte sur le mobilier qui *écherra* à la femme pendant la communauté, à titre de *succession* ou de *donation*, ces acquisitions étant essentiellement *éventuelles* (n° 351).

Il peut aussi y avoir des *reprises* sous les régimes exclusifs de communauté quand le mari administre les biens de la femme et qu'il en a la jouissance. La loi dit qu'il doit les restituer, à la dissolution du régime. La femme a, de ce chef, une action contre son mari; la loi ne l'appelle pas *reprise*, elle se confond avec l'action de la femme du chef de sa *dot* (n° 353).

478. L'article 67 prévoit les recours que la femme a contre son mari, en vertu d'une cause qui prend naissance pendant le mariage. Il pose en principe que *toute* cause de recours est garantie par l'hypothèque légale; c'est l'application de l'article 47 (1). Puis la loi donne des exemples: « *telles* que celles qui résultent de *donations* ou de *successions* auxquelles elle aurait été appelée ». Nous disons que ces droits prennent naissance pendant le mariage. Pour les donations, cela est d'évidence, puisque le donataire n'a pas même une espérance d'un droit avant la donation. Il en est de même des legs et donations de biens à venir. Quant aux successions *ab intestat*, l'époux a une espérance fondée sur son degré de parenté et sur la loi; mais cette espérance peut s'évanouir d'un instant à l'autre, alors même que la femme serait réservataire. On ne doit donc pas confondre les *successions* et *donations*

(1) Voyez, ci-dessus, n° 474.