

vent prévaloir. Le emploi a pour fin la consolidation de la dot ; il assure son existence en transférant la constitution renfermée dans le contrat de mariage d'un héritage sur un autre ; or, cette fin ne serait plus remplie s'il était possible qu'une mesure prise pour conserver le bien de la femme tournât à son détriment. Aussi faut-il reconnaître que le emploi mérite seulement ce nom lorsque la femme est *réellement* devenue propriétaire du second immeuble ; c'est la condition *sine qua non*. Un nouveau droit de propriété doit remplacer le droit préexistant ; or, dans l'hypothèse où la femme est évincée de l'héritage consacré au emploi, il est vrai de dire que la propriété ne lui a pas été véritablement transmise, puisqu'elle ne reste pas dans ses mains. Il y a donc infraction aux prévisions du contrat de mariage, et dès-lors ouverture à l'action de la femme.

127. Quand la femme séparée de biens reprend la possession des valeurs par elle apportées en dot, si ces valeurs étaient mobilières et que le paiement fût effectué au moyen du relâche d'un immeuble, la constitution primitive change de nature et porte alors sur l'héritage qui se trouve substitué aux capitaux. Cette circonstance existera toutes les fois que le mari, possédant uniquement des héritages, la femme, pour éviter les inconvénients attachés à une expropriation forcée, recevra un immeuble pour l'acquittement de la dot. Cet immeuble suivra le même sort que la constitution dotale ; il sera aliénable comme elle et soumis aux rigueurs de l'inaliénabilité, suivant que la constitution appartient à l'un ou à l'autre de ces deux états. C'est la dot qui est restituée à la femme, et la forme sous laquelle cette restitution est faite ne peut apporter

aucun changement à sa nature et à son caractère. Ainsi, supposons que la dot primitivement constituée ait eu pour objet un héritage qu'il était permis au mari d'aliéner sans que cette faculté ait été étendue à la femme ; dans le cas de vente de cet héritage, le mari est débiteur du prix ; lorsqu'il le rembourse à la femme après la séparation de biens au moyen du relâche d'un immeuble lui appartenant, la dot dans les mains de la femme embrasse nécessairement cet immeuble ; et comme elle n'a pas le pouvoir d'aliéner, il en résulte qu'il est frappé d'inaliénabilité. C'est là une assez singulière anomalie. Il est constant que lorsque le mari a le pouvoir de vendre le fonds dotal, s'il use de ce droit, les biens qu'il acquiert seul et en son nom ne sont pas grevés d'inaliénabilité ; et quand il les a transmis à sa femme pour les causes sus-énoncées, ils deviennent alors inaliénables. La raison de la différence, c'est que ces biens dans les mains du mari n'étaient point dotaux, mais faisaient partie de sa fortune particulière ; tandis que lorsqu'il les a transmis à sa femme, ils rentrent sous l'empire de la dotalité, puisque c'est à ce titre qu'ils ont été cédés, et que dès-lors il faut subir les conséquences de ce nouvel état de choses.

ART. 1554.

Les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari ni par la femme, ni par les deux conjointement, sauf les exceptions qui suivent.

SOMMAIRE.

128. Cet article est l'un des plus importants de ceux qui gouvernent le régime dotal. Motifs de sa disposition.
129. Lorsque la dot a été constituée sur des valeurs mobilières, ces valeurs ainsi que l'action en répétition de la femme contre son mari sont aliénables.
130. La femme ne peut ni compromettre ni transiger relativement à l'immeuble dotal quand il est inaliénable.
131. L'addition d'une succession faite par la femme ne porte aucune atteinte au principe de l'inaliénabilité.
132. Il en est autrement des actions naissant des délits ou quasi-délits de la femme. L'action en réparation qui en résulte est exécutoire sur l'immeuble dotal.
133. La séparation de biens n'apporte aucun changement au principe de l'inaliénabilité.
134. Les fruits de l'immeuble dotal sont inaliénables.
135. Ce principe n'empêche point la femme de disposer des fruits une fois qu'ils sont recueillis.
136. La femme n'aurait pas d'action en remboursement contre le créancier payé à l'aide des fruits ou du prix des fruits perçus.
137. Il serait permis de stipuler que le mari seul peut vendre le fonds dotal. Mais ce pouvoir ne pourrait être concédé à la femme seule.
138. Dans quel sens faudrait-il entendre la clause du contrat de mariage qui permettrait la vente de l'immeuble dotal, *en cas de nécessité*?
139. Abus auxquels a donné lieu dans ces derniers temps le principe de l'inaliénabilité du fonds dotal.
140. Lorsque la femme s'est réservée la faculté d'aliéner l'immeuble dotal, a-t-elle par-là même la faculté de l'hypothé-

quer? Discussion. — Examen de la jurisprudence suivie par la Cour de cassation.

141. La Cour de cassation décide également que la réserve d'aliéner l'immeuble dotal n'entraîne pas le droit d'aliéner la dot mobilière. — On ne peut souscrire à cette doctrine.
142. L'immeuble dotal continue d'être inaliénable après la dissolution du mariage à raison des engagements contractés *constante matrimonio*.

COMMENTAIRE.

128. Parmi les dispositions qui gouvernent le régime dotal, l'article 1554 est celui qui exige les méditations les plus sérieuses et les plus approfondies. Il pose le principe de l'inaliénabilité; principe spécial à ce régime, et qui le rend cher aux contrées dans lesquelles il est introduit. Une pensée de conservation s'y rattache; et quand il s'agit de l'avenir d'une famille, beaucoup de pères préfèrent la stabilité d'une existence médiocre aux chances aventureuses d'une fortune incertaine. L'esprit qui tend à rendre les biens héréditaires, adoptera volontiers les idées sur lesquelles repose le régime dotal. Il perpétue les immeubles dans les mêmes mains, et sous une autre forme il produit, pendant une génération au moins, des effets analogues à ceux des substitutions. L'esprit du progrès social repousse un semblable système. Son mobile est de multiplier les transactions, et par conséquent tout ce qui nuit à la libre circulation des biens constitue un obstacle qui n'est point en harmonie avec son essence; aussi l'emploi du régime dotal se ressent-il du double

point de vue sous lequel il peut être considéré. Dans les localités où la division des propriétés marche avec lenteur; où l'industrie, qui sommeille, abandonne aux immeubles l'importance dominante, la sévérité du régime dotal rencontre plus de sectateurs. L'avantage qu'il offre de protéger la fortune de la femme, de la maintenir comme une ressource précieuse aux enfants, ne semble point compensé par la perspective d'une aliénation avantageuse, parce que les deniers qui en résulteraient, resteraient improductifs dans les mains du mari, et deviendraient même une possession dangereuse. Dans les pays au contraire, où l'activité du commerce appelle le numéraire et offre à celui qui en dispose, un moyen facile de l'accroître, on comprend que l'inaliénabilité est un empêchement réel, puisqu'elle paralyse au détriment du mari la dot de la femme, et l'oblige à se contenter d'un revenu presque toujours hors de proportion avec la valeur effective. Dans nos mœurs, et si le mouvement imprimé continue sa marche toujours croissante, le régime dotal pur, c'est-à-dire celui qui laisse les biens dotaux entièrement frappés d'inaliénabilité, peu à peu sera relégué dans les campagnes; tandis que dans les villes, le régime de la communauté ou le régime dotal complètement affranchi des entraves de l'article 1554, obtiendront la préférence.

Déjà l'expérience confirme cette vérité et chaque jour tend à la rendre plus saillante.

Les mêmes considérations avaient frappé l'esprit de nos pères. Antérieurement à l'année 1664, le régime dotal avec toute la sévérité de la loi *Julia* était en vigueur dans la province du Lyonnais, et malgré

les efforts mis en œuvre pour en secouer le joug, la jurisprudence la plus répandue tendait à le maintenir. Cet état de choses fut considéré comme étant un obstacle à la prospérité du pays; des réclamations s'élevèrent et le 21 avril 1664 un édit de Louis XIV fit disparaître la prohibition contre laquelle on avait réclamé; les motifs de cet édit reproduisent les raisons qui viennent d'être données, qu'il soit permis d'en rapporter ici quelques fragments. « Le crédit des habitants de Lyon serait bientôt absolument perdu et
« tout le commerce par conséquent ruiné, au grand
« préjudice de notre dite ville et détriment de tout
« notre état, si leurs femmes ne pouvaient non plus
« donner aucune sûreté sur tous les susdits biens
« qu'elles ont en leur pouvoir, même sous ce pré-
« texte en mettre beaucoup davantage à couvert. »

La première réflexion que fait naître l'art. 1544 est suggérée par les termes dans lesquels il est conçu. On s'interroge sur ses véritables limites et sur le point précis auquel il convient de les établir. Cet article statue sur les immeubles constitués en dot et il interdit, à l'exception de divers cas qui seront spécifiés, la faculté de les aliéner ou hypothéquer pendant le mariage; il n'est fait aucune mention des valeurs mobilières qui peuvent être comprises dans la constitution dotale, et il reste à savoir si elles sont également atteintes par la prohibition. Ainsi dès le début nous voilà placés sur le terrain devenu le siège d'une ardente polémique.

Avouons-le avec franchise, sans les traditions de l'ancienne jurisprudence, sans l'autorité des arrêts intervenus sur la matière, sans le suffrage des auteurs

qui ont enseigné la même doctrine, il serait difficile de démêler dans l'art. 1554 l'existence de l'inaliénabilité que l'on veut appliquer à toute espèce de biens. D'une part, le texte dont l'interprétation extensive n'est pas juridique, puisqu'elle tend à introduire une dérogation au droit commun, résiste à la solution qu'on voudrait lui donner; car enfin ce texte est clair et précis, il y est uniquement parlé des immeubles; la rubrique du chapitre indique seulement le fonds dotal et il faudrait prêter au législateur une préoccupation étrange pour admettre que voulant porter une défense générale, il l'ait en même temps limitée à une seule espèce de biens. D'autre part, la force même des choses paraît contredire une inaliénabilité qui ne se comprend plus quand elle est appliquée aux meubles dont on ne peut le plus souvent faire usage sans les consommer.

Lorsque la dot consiste dans une somme d'argent et ce mode de constitution dotale est celui qui se reproduit le plus fréquemment, quelle application pourra-t-on faire de l'art. 1554 puisque cette dot est stérile par elle-même, qu'il faut l'employer pour lui faire porter des fruits et que cet emploi ne peut avoir lieu qu'au moyen d'une aliénation. Dire alors que la dot est inaliénable, c'est se mettre en hostilité flagrante avec la réalité, c'est donner un démenti à la puissance des faits; aux yeux de la raison, la question dès-lors devrait être résolue.

Mais on s'efforce de donner le change. Ici, sans doute, disent les partisans de l'inaliénabilité, le mari dispose de la dot mobilière, la nécessité l'exige; cependant la dot continue d'être inaliénable dans le rap-

port de la femme en ce sens qu'elle conservera toujours intacte le droit de répéter intégralement ses apports, et qu'ils ne seront point passibles de l'exécution des engagements contractés par elle. Le mari sera, il est vrai, le maître d'user comme il l'entend des biens constitués, la chose est dans ses mains, il peut en faire ce qu'il juge à propos; mais la femme reste frappée d'impuissance, elle ne saurait porter aucune atteinte à une action qui pour elle est inaliénable.

Remarquons d'abord que ce système est en opposition avec l'art. 1544 lui-même, car cet article rend commune aux deux époux la prohibition qu'il renferme, il la fait porter sur le mari, sur la femme et sur tous les deux conjointement; cependant l'on est contraint d'avouer que l'aliénation de la dot mobilière, quand elle consiste en argent ou choses fongibles, est forcée, qu'elle est même exigée par les besoins d'une bonne administration, qu'ainsi le mari est tenu de la faire; voilà, par conséquent, la disposition de la loi scindée, elle avait été écrite et formulée pour deux personnes, elle ne s'appliquera plus qu'à une seule.

En second lieu, pour bien saisir les effets de l'inaliénabilité prononcée, il faut se rendre compte de l'objet précis sur lequel elle porte, c'est la constitution dotale qui est atteinte, ce sont les biens constitués en dot qui sont mis en dehors de la fortune des époux; or, si l'on veut absolument que le mot d'immeubles dans l'art. 1554 comprenne toute espèce de biens, et puisse remonter à l'art. 1541, on appliquera l'inaliénabilité à tout ce que la femme se constitue ou qui lui est donné en contrat de mariage, s'il n'y a stipulation contraire. Dès-lors, la dotalité affecte seulement la chose qui a

été constituée en dot, et comme l'interdiction d'aliéner est la conséquence de la dotalité, elle ne s'étend point au-delà de ce qui y est compris. Or, quand il s'agit de choses mobilières apportées par la femme à son mari et consommées par ce dernier, l'action en répétition qui est ouverte à la dissolution du mariage ou après la séparation de biens, n'a plus pour but la restitution des choses constituées en dot, puisqu'elles ne subsistent pas, c'est une action ordinaire prenant sa source dans la constitution de dot, mais n'ayant plus pour objet direct la dot elle-même. Cette action ne peut donc être confondue avec la constitution elle-même.

Un examen superficiel pourrait faire considérer cette distinction comme étant subtile, elle prendra plus d'importance quand l'étude de la question sera poussée plus avant.

La dotalité, c'est-à-dire le caractère dotal avec les effets qui y sont attachés, produit par la constitution que stipulent les époux, est une affectation réelle. Il ne saurait en être autrement; dès l'instant où elle accompagne la chose et se réfléchit contre les tiers, il est de toute nécessité qu'elle forme ainsi une empreinte qui opère comme un véritable droit de suite. Or, rien de semblable ne peut exister lorsqu'il s'agit de valeurs purement mobilières, la transmission en est irrévocable et il est impossible de pouvoir la critiquer une fois qu'elle a été consommée; au lieu de rencontrer dans cette hypothèse les éléments d'une action réelle, on ne trouve plus qu'une action personnelle qui ne permet pas d'invoquer les effets de la prohibition.

Maintenant il faut ajouter que la femme mariée sous le régime dotal, n'est frappée d'aucune incapacité; cette incapacité n'étant écrite nulle part ne peut se suppléer, ainsi les engagements régulièrement contractés par elle sont tellement valables, que si elle possède des biens paraphernaux, ou si postérieurement à la dissolution du mariage, elle acquiert des biens, ses créanciers pourront sans obstacle faire valoir les droits créés à leur profit. Il suffit que le consentement du mari ou de la justice soit intervenu, pour que l'obligation soit parfaitement régulière. L'inaliénabilité des biens dotaux n'apporte aucun changement à ce principe, seulement, ces mêmes biens sont soustraits à l'action ordinaire des créanciers, ils sont défendus par une barrière qu'il ne leur est pas possible de franchir. Ils forment dans la fortune de la femme une portion réservée, une véritable oasis placée en dehors des orages et où leurs coups ne se font plus sentir.

Mais alors, comment la promesse souscrite par la femme ne serait-elle pas efficace, et n'entraînerait-elle pas la subrogation à ses droits contre son mari, d'après le principe général posé dans l'art. 2095, que quiconque s'est obligé personnellement, est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens présents et à venir, lorsque son actif est mobilier; alors, que d'une part il lui est licite de s'engager sous l'autorité maritale ou sous l'autorité de la justice, et que d'autre part l'inaliénabilité ne peut évidemment frapper une action personnelle, qui sans doute découle de la constitution dotal, mais qui n'est point une portion intégrante de cette même constitution. Ainsi l'obligation est permise, on ne peut en douter, l'action en rembour-

sement contre le mari est en dehors de la constitution de dot, on ne comprend donc plus la raison qui ferait décider que l'obligation limitée dans ses effets ne peut atteindre cette action.

Reproduisons cet argument en le réduisant aux différentes propositions que nous avons successivement émises. 1° Sous le régime dotal comme sous tous les autres, la femme a la capacité suffisante de s'obliger pourvu que son engagement soit accompagné de l'autorisation nécessaire. 2° L'obligation qu'elle a souscrite quoique valable en elle-même ne peut s'exécuter sur les biens dotaux, et l'on doit seulement entendre par là les biens qu'elle s'est constituée en dot. 3° Lorsque cette constitution comprend de l'argent, des choses fongibles, ou des meubles qui, par une conséquence de l'administration maritale, ne peuvent être représentés en nature, il est vrai de dire qu'il n'y a point de dotalité relativement à ces valeurs, puisqu'on ne retrouve plus l'objet sur lequel elle pourrait s'exercer. 4° L'action en remboursement qui dans ce cas appartient à la femme est une action personnelle qui ne comporte aucune prohibition spéciale, puisque d'après les motifs qui ont été donnés, on ne saurait plus saisir la chose sur laquelle porte cette prohibition.

L'enchaînement de ces différentes raisons semble devoir faire décider que l'inaliénabilité prononcée par l'art. 1554, ne s'applique point à la dot mobilière.

Malgré leur nature un peu abstraite, et ce défaut tient au sujet, ces divers moyens paraissent doués d'une grande force, et l'ancienne législation ne fournit aucune argumentation qui puisse les dépouiller de leur ascendant. Il est en effet loin d'être établi que

sous l'empire du droit romain la dot mobilière fut inaliénable, et l'on serait sans doute fort embarrassé pour rapporter sur ce point un texte précis propre à bannir toute incertitude. Quant ce droit se fut momentanément éclipsé et qu'il fut remplacé par quelques traditions confuses, aux onzièmes et douzièmes siècles par exemple, il est certain que la dot mobilière était aliénable. Ainsi dès l'origine du droit, l'inaliénabilité doit être considérée au moins comme étant douteuse, et dans la suite certainement elle n'était plus en vigueur; à la vérité d'après la législation romaine la femme ne pouvait compromettre la restitution de sa dot, par les dettes qu'elle aurait contractées; mais cette décision se rattachait à d'autres principes, la prohibition ici ne portait plus sur la chose, elle s'étendait à la personne elle-même, le sénatus-consulte Velleien était un obstacle à ce que la femme put fournir un cautionnement utile. Or, toutes les fois qu'une femme traitait conjointement avec son mari, elle était réputée le faire dans l'intérêt de ce dernier, on la considérait comme étant sa caution, en un mot, on appliquait une fiction de droit de la même nature que celle introduite par l'article 1451, et naturellement on se trouvait conduit à décider la nullité de la promesse qui avait été faite. Mais alors, comme on l'a déjà dit, la femme était relevée par l'effet de l'incapacité qui pesait sur elle, et non par l'effet de la dotalité, on ne saurait trop répéter cette distinction lumineuse, la dotalité étant *réelle* ne peut s'appliquer qu'à une chose spéciale, tandis que le sénatus-consulte Velleien, créant un empêchement *personnel* embrassait toutes les actions dérivant des pactes par lesquels la femme avait pu s'obliger.

Il est encore un dernier argument, qui, du moins, à nos yeux, devrait mettre fin à toute controverse, et justifier la solution proposée.

Pendant le cours du mariage, le mari, par son in-conduite ou par suite des revers qu'il essuyé, met quelquefois en péril les capitaux qui composent la dot qu'il a reçue, la femme se pourvoit alors devant les tribunaux, elle obtient une séparation de biens, immédiatement elle poursuit le remboursement de sa dot, il y a même obligation pour elle de n'apporter aucun retard, son inaction lui ravirait le bénéfice de la sentence qu'elle a obtenue; la femme est payée, elle reprend le maniement de sa fortune, et la possession des deniers, des mains de son mari rentre dans les siennes. Maintenant, on le demande à toute personne raisonnable, que devient la prohibition d'aliéner quand les espèces sont au pouvoir de la femme, quand elle est libre d'en disposer par la force même des choses, quand la nécessité lui prescrit cette disposition, sous peine de voir sa fortune devenir stérile et improductive? Vainement on voudrait se soustraire à cette inévitable conséquence, en disant que la femme, séparée de biens, sera tenue de fournir caution, qu'elle sera assujétie à faire un emploi, il faudrait créer une disposition pour soutenir ce raisonnement; car, nulle part, il n'existe de trace ni de ce cautionnement, ni de cet emploi, et, certes, quand il s'agit d'injonction de cette nature, il n'est pas permis de la suppléer. La charge d'un cautionnement, d'un emploi, sont des charges de droit étroit, en l'absence d'un texte, on ne les impose pas sans arbitraire, et, quand le législateur a voulu la prescrire, il a eu bien

le soin de s'expliquer à cet égard. Ainsi, dans le cas des héritiers envoyés en possession des biens d'un absent dans le cas d'un usufruit, d'une surenchère, le cautionnement est requis, et nul ne saurait se méprendre sur l'exigence dont il est l'objet: dans le cas de la vente d'un immeuble, faite après la séparation de biens en la présence ou du consentement du mari, l'emploi est prescrit impérieusement et sans qu'il y ait matière à la plus légère incertitude: or, comme il n'en est point de même, quand il s'agit de la femme séparée de biens, recevant un capital mobilier, il faut dire qu'elle est affranchie de toute espèce d'entraves, par la raison seule que cette entrave ne lui a pas été imposée. Cependant, il n'est pas contesté que la séparation de biens n'empêche pas les effets du régime dotal de continuer à subsister: ce point sera plus amplement établi dans la suite; mais, dès à-présent on se croit autorisé à le considérer par anticipation comme étant un point constant; par conséquent, il demeure reconnu que sous l'empire de la dotalité, alors qu'elle est en pleine vigueur, la dot mobilière peut devenir essentiellement aliénable; car, au risque de commettre une répétition, il le faut redire encore, afin de ramener l'évidence qui en résulte, la femme ne peut connaître de prohibition, relativement aux deniers qui sont en son pouvoir, et que, possédant des espèces, elle est libre d'en user comme elle l'entend. Devant un pareil état de chose, toute controverse expire, et quand les jurisconsultes obstinés persisteront à défendre, dans cette position, les rigueurs du régime dotal dont ils abusent, le fait viendra les démentir, et donnera une incessante contradiction aux arguments les plus cap-