

*Philippe Simler*

## L'ÉVOLUTION DU DROIT DES RÉGIMES MATRIMONIAUX EN FRANCE DE 1804 À 1989, OU LA CONQUÊTE DE L'ÉGALITÉ

L'histoire des régimes matrimoniaux depuis le Code civil – ou depuis 1789, qu'il sera permis de prendre comme point de départ de l'étude, en cette année du bicentenaire de la Révolution Française – est essentiellement celle de la conquête tardive de l'égalité. On a beaucoup ironisé sur la mise en oeuvre, dans ce domaine, des grandes idées d'égalité et d'abolition des privilèges, agitées à l'époque. De fait, dans la nuit du 4 août, les femmes semblent avoir été bien oubliées. L'on a pu écrire que la Révolution de 1789 a été faite par des hommes et pour les hommes.

Il serait sans doute excessif d'affirmer que la question de l'égalité des époux a été totalement absente des débats. Quelques audacieux précurseurs avaient montré la voie. Ainsi, dans son premier avant-projet de Code civil, Cambacérès avait-il estimé que „le principe d'égalité doit régler tous les actes de notre organisme social”... et qu'en conséquence les époux seront dotés „d'un droit égal pour l'administration de leurs biens”. Montesquieu s'était prononcé dans le même sens, alors que Jean-Jacques Rousseau avait des idées moins avancées. On rapporte que Danton et Desmoulins sont eux aussi intervenus à la Convention dans le sens du principe d'égalité. Mais un autre membre de cette assemblée n'a pas craint de proclamer que l'administration commune prônée par Cambacérès „n'engendrera que le désordre et la discorde, l'asservissement et la dégradation morale de l'homme et, dans les contrats, la juste défiance des étrangers à l'égard des français”. Il n'est pas sans intérêt de relever que, excès de langage mis à part, les mêmes arguments seront invoqués pendant un siècle et demi. Toujours est-il que, en cette matière comme dans d'autres, les rédacteurs du Code civil s'en sont tenus à une attitude, somme toute, plutôt conservatrice.

Le droit des régimes matrimoniaux est donc loin d'être la partie la plus originale et la plus novatrice du Code. La grande affaire a été, en ce domaine, la détermination d'un régime légal unique. Question importante et délicate! Il

aura fallu, dit-on, l'autorité personnelle de Bonaparte pour que soit banni le maintien d'une dualité: séparation de biens en pays de droit écrit, communauté en pays de coutume<sup>1</sup>.

Quant au fond, les solutions retenues pour le régime légal – celui de 70 à 90% des époux, suivant les époques et les régions – ont été, pour l'essentiel, empruntées à la coutume de Paris et constituent une assez remarquable synthèse: une communauté de tous les biens meubles et des immeubles acquis à titre onéreux pendant la durée du mariage. Le Code a, par ailleurs, institué le principe du libre choix du régime matrimonial.

Abstraction faite des solutions techniques retenues sur tel ou tel point, le trait majeur du dispositif était l'inégalité fondamentale de traitement des deux époux. Non seulement le mari était „seigneur et maître” de la communauté, selon une expression fameuse, en ce sens qu'il pouvait jouir et disposer des biens communs comme des siens propres, mais la femme était, en outre, affligée d'une incapacité qui la plaçait, sur le plan personnel, sous la dépendance du mari, doté de la puissance maritale. Elle se retrouvait en somme, du seul fait de son mariage, dans une situation proche de celle de ses propres enfants mineurs. Cette incapacité rajailissait également sur sa situation patrimoniale, puisqu'elle la privait de son indépendance même lorsque les époux avaient choisi le régime de la séparation de biens. Certes, diverses mesures spécifiques de protection avaient été prises en sa faveur par les rédacteurs du Code, afin de compenser, en quelque sorte, le sucroît de pouvoirs reconnus au mari: hypothèque légale sur les biens de ce dernier, droit de demander la séparation de biens judiciaire, droit de renoncer, le cas échéant, à la communauté et d'opposer aux créanciers, en toute hypothèse, le bénéfice d'émolument. Mais cette protection spécifique était elle-même une révélation de son infériorité.

Cet „héritage” a été longtemps conservé avec une assez remarquable fidélité. Pendant un bon siècle, le paysage législatif est resté inchangé. Aucune des tempêtes qui ont agité, parfois violemment, le XIX<sup>e</sup> siècle n'a atteint cette contrée.

On ne peut certes passer sous silence la discordance, à certains égards caricaturale, entre le droit et la réalité vécue. Les sociologues ont montré que bien souvent la femme était la „maîtresse de maison” au sens littéral de l'expression. La fameuse *Schlusselgewalt* – pouvoir des clefs, y compris de celle des économies du ménage – n'était pas un vain mot. Les juristes n'ont-ils pas été contraints de tisser le manteau – un peu étriqué et mesquin – du prétendu mandat domestique pour pouvoir couvrir et valider les actes juridiques passés

<sup>1</sup> Une concession a cependant été faite aux partisans de la solution des pays de droit écrit: le régime dotal, par l'importance que lui ont donné les rédacteurs parmi les régimes conventionnels, est devenu, en quelque sorte, un régime conventionnel privilégié. Son déclin, jusqu'à son abolition en 1965, n'en a pas moins été inexorable.

par la femme mariée? Cette situation n'était d'ailleurs pas dépourvue de certains aspects positifs pour la femme, puisqu'elle exerçait un large pouvoir de fait, sans encourir aucune responsabilité personnelle.

Cette revanche du fait sur le droit explique probablement, au moins pour partie, que le statu quo législatif ait pu durer aussi longtemps. La première partie du XX<sup>e</sup> siècle n'a elle-même été marquée que par des réformes ponctuelles, qu'il importe néanmoins de saluer, comme les signes avant-coureurs de réformes plus radicales.

Le premier texte important a été la loi du 13 juillet 1907 sur le libre salaire de la femme mariée, réservant à celle-ci le droit de disposer librement, non seulement de ses gains et salaires, mais aussi des biens acquis avec ceux-ci, appelés „biens réservés”. Alors que ces biens étaient indiscutablement des acquêts de communauté, elle avait sur eux des pouvoirs plus étendus que sur ses biens propres, plus étendus même que ceux du mari sur les autres biens communs. Elle pouvait en outre les conserver si elle renonçait, en définitive, à la communauté au moment de sa dissolution. Alors qu'elle restait par ailleurs incapable, ces biens réservés formaient un étonnant „îlot de capacité”..., du moins en théorie. Car dans les faits, la réforme n'a pas répondu aux espoirs. Une multitude d'obstacles s'y opposait: rareté, à l'époque, du travail indépendant des femmes, faiblesse de leur salaire, habitude de confusion des revenus du ménage, difficultés de la preuve du caractère réservé d'un bien... En dépit de l'amélioration de la situation des femmes à certains égards, les biens réservés sont toujours restés, quantitativement, une catégorie marginale, sinon symbolique. L'abrogation pure et simple du dispositif en 1985 n'inspire donc aucun regret.

Plus importante, quoique bien tardive, a été l'abolition par la loi du 18 février 1938 de la fameuse incapacité de la femme mariée. C'était le préalable indispensable à tout progrès réel. Mais un préalable seulement. Dans l'immédiat, en effet, la pleine capacité nouvellement acquise n'a pas bouleversé la situation des femmes mariées, faute de modification corrélative des règles gouvernant la communauté de biens entre époux, notamment quant aux pouvoirs prépondérants du mari. Seules les femmes séparées de biens tirèrent un profit immédiat de l'abolition de leur incapacité, en retrouvant le pouvoir de gérer seules leur patrimoine.

Les circonstances de la guerre – responsabilité accrue des femmes dans les activités économiques, nombre important de maris prisonniers ou disparus – auront été le fait générateur immédiat d'un nouveau progrès. Une loi du 22 septembre 1942 prit un certain nombre de mesures ponctuelles, mais concrètes et significatives: harmonisation de divers textes avec le principe nouveau de capacité, interdiction faite au mari de disposer seul, à titre gratuit, des biens de la communauté, même pour l'établissement des enfants communs, possibilité, surtout, d'obtenir du juge le pouvoir d'accomplir certains actes, notamment en cas d'impossibilité ou de refus du conjoint d'y concourir.

\* \* \*

Une réforme plus globale s'imposait. La nécessité en était admise par tous de longue date. Dès l'entre-deux-guerres, des projets avaient vu le jour. L'un d'eux, en 1932, avait notamment proposé d'adopter comme régime légal une variante du régime de participation aux acquêts, qui aurait assuré une réelle indépendance des deux époux. La question figura à l'ordre du jour de la Commission de réforme du Code civil instituée en 1945. Bien que restés sans suites dans l'immédiat, les travaux de cette Commission inspireront largement le projet, déposé en 1959, qui deviendra loi du 13 juillet 1965.

Cette fois, l'objectif poursuivi par le législateur a réellement été l'égalité entre les époux, réinventée après une éclipse de près de deux siècles. Il ne peut être question, dans le cadre de cette fresque synthétique, d'exposer par le détail les solutions retenues par cette loi, qui a été l'une des premières grandes réformes de droit civil de la V<sup>e</sup> République. Il faut cependant mentionner, parmi les traits essentiels :

- le remplacement de la communauté des meubles et acquêts par la communauté réduite aux acquêts, aspect le plus spectaculaire, mais sûrement pas le plus important;

- l'indépendance totale – ou quasi-totale – des époux en ce qui concerne leur patrimoine propre;

- l'institution d'une symétrie parfaite dans la gestion des biens communs pour, respectivement, les biens communs ordinaires, gérés par le mari, et les biens réservés, gérés par la femme, chacun devant recueillir le consentement de l'autre pour les actes les plus importants.

La gestion de la masse commune constituait, en effet, la question cruciale. Que le législateur ait voulu, en 1965, assurer l'égalité des époux ne peut être contesté. Restait à imaginer le moyen de la réaliser concrètement. A juste titre, la cogestion systématique a été écartée, comme constituant une solution trop lourde au quotidien. Elle a seulement été proposée comme option conventionnelle, rarement retenue, au demeurant. Le législateur a pareillement cru devoir renoncer à instituer la gestion dite „concurrente”, conférant à chacun des époux, séparément, les mêmes pouvoirs sur les mêmes biens. Il a craint qu'une telle dualité de gérants serait source de conflits. Restait alors la solution de la gestion par chacun des époux d'une partie de la communauté: le mari restait le gérant de principe de la communauté, mais avec des pouvoirs limités; la femme se voyait reconnaître les mêmes pouvoirs limités (plus limités qu'avant 1965) sur les biens réservés, tels qu'ils ont été définis plus haut; chacun, enfin, devait recueillir le consentement de l'autre pour un certain nombre d'actes, surtout de disposition, jugés particulièrement graves.

L'égalité se traduisait par une parfaite symétrie, dans une subtile combinaison d'une sphère d'indépendance et d'une sphère d'interdépendance, d'autonomie et de collaboration.

En fait, cependant, la symétrie était imparfaite. En raison de la rareté des biens réservés, pour les raisons déjà exposées, atténuées certes, mais non disparues, le mari conservait, en réalité, une place prépondérante en droit, en qualité de gérant unique de la communauté. Il faut se garder, cependant, d'accuser le législateur de 1965 d'hypocrisie ou de misogynie larvée ou subconsciente. La nécessité d'un gérant unique de la communauté, biens réservés mis à part, s'est imposée sans grande discussion, comme une quasi évidence. Et ce gérant unique ne pouvait être, de l'avis unanime, y compris de celui des femmes parlementaires, que le mari. L'égalité parfaite était, suivant l'opinion commune, un idéal vers lequel il fallait tendre à tout instant, mais qui était, dans sa plénitude, hors d'atteinte. L'un des interprètes les plus autorisés et incontestés de la loi du 13 juillet 1965, le Doyen et Président Ponsard, écrivait ainsi: „En ce qui concerne l'administration des biens communs, il n'était pas possible de parvenir à l'égalité complète des époux [...]. Instaurer l'égalité dans l'indépendance, en permettant à chacun des époux d'administrer en toute liberté les biens tombés en communauté de son chef, c'eût été, en réalité, remplacer le régime de communauté par un régime de participation aux acquêts [...]. Instaurer une administration conjointe ou une possibilité d'intervention individuelle de chacun sur tous les biens communs, c'eût été risquer d'aboutir à l'anarchie ou à la paralysie [...].”

\* \* \*

La loi du 23 décembre 1985 – dernière étape – aura apporté la preuve, une fois de plus, qu'impossible n'est pas français! En effet, ce qui n'a pas paru possible en 1965 s'est imposé comme une nécessité vingt ans plus tard.

Dès les années 1970, de nouveaux projets avaient vu le jour, tendant à modifier la loi du 13 juillet 1965. L'un d'eux, en 1978, fut même adopté par le Sénat. Ce n'est finalement que le 23 décembre 1985 que furent abolies les dernières séquelles d'inégalité entre les époux. Cette loi ne doit pas être perçue, cependant, comme une nouvelle réforme des régimes matrimoniaux. Bien quelle affecte de nombreux articles de celle de 1965, elle n'en effectue qu'une sorte de toilette ou, mieux, un parachèvement.

Le changement essentiel est l'institution de la gestion concurrente: chaque époux a désormais les mêmes pouvoirs indépendants sur l'ensemble des biens communs, avec les mêmes limites, d'ailleurs inchangées, tenant à l'exigence du concours du conjoint pour un certain nombre d'actes importants. Du même coup, la notion de biens réservés, devenue inutile, a pu être abolie. Le spectre de l'anarchie ou de la paralysie a été chassé. L'exemple de la législation belge, qui avait franchi le même pas dix ans plus tôt, a constitué une référence: aucun signe d'utilisation anarchique du pouvoir concurrent ne s'y est manifesté. La concurrence peut être, semble-t-il, parfaitement pacifique.

Le pari a toutes chances d'être gagné. Autant l'inégalité ancienne et l'incapacité – dont on n'avoue pas sans gêne qu'elle n'a été abolie qu'en 1938 – ne paraissent pas avoir été fatales au bonheur de millions d'époux, autant les règles nouvelles ont peu de chances – ou de risques – de susciter des difficultés majeures. En cette matière, les juristes doivent sans doute faire preuve de modestie. Nul ne peut nier qu'un droit des régimes matrimoniaux soit utile. Mais la matière est particulièrement sensible à l'évolution des mœurs. Le retard de la loi sur cette évolution n'est véritablement gênant que pour les juristes et pour un très petit nombre d'époux, en période de crise. Il est en revanche très difficile au législateur, en cette matière plus que dans d'autres, d'être en avance sur les mœurs, sans susciter les plus vives réactions. Deux lois importantes en vingt ans, c'est à première vue beaucoup, au regard de l'immobilisme antérieur. Mais il faut aussi reconnaître que la société a rapidement évolué. En 1965, il n'eût pas été raisonnable d'attendre davantage pour réformer cette matière, ni possible d'aller plus loin. Le parachèvement, en 1985, était donc lui-même devenu indispensable.

Le droit nouveau des régimes matrimoniaux continue de faire partie intégrante du Code civil. Bien des formules de 1804 se retrouvent dans les textes actuels. La numérotation des articles a même été conservée, autant que possible. En somme, cette matière apporte une heureuse démonstration de ce que l'adaptation à l'évolution des mœurs et des idées n'est pas inconciliable avec la fidélité à l'héritage, c'est-à-dire à l'esprit et à la méthode qui ont fait la fortune du Code civil de 1804.