

incapacité du mineur reçoit exception quand il se marie; il peut, dans ce cas, disposer par contrat de mariage au profit de son conjoint avec la même latitude que s'il était majeur, pourvu qu'il le fasse avec le consentement et l'assistance de ceux dont le consentement est requis pour la validité de son mariage (art. 1095 et 1398). Nous reviendrons sur ce dernier point au titre du *Contrat de mariage*, où est le siège de la matière. L'époux mineur n'est relevé de son incapacité que pour les dispositions qui font partie de ses conventions matrimoniales. Pendant le mariage, il reste ou il redevient incapable, il ne peut donc pas faire de donation à son conjoint; il ne peut disposer en sa faveur que par testament, mais seulement dans les limites établies par l'article 904, il ne peut donc, s'il laisse des ascendants, donner à son conjoint en propriété que la moitié de ce que l'époux majeur peut donner, c'est-à-dire un quart, s'il y a des ascendants dans les deux lignes, et trois huitièmes, s'il n'y a des ascendants que dans une ligne. En usufruit, il ne peut donner à son conjoint que l'usufruit de la moitié des biens réservés aux ascendants, donc l'usufruit du quart ou du huitième des biens. Il résulte de là une singulière anomalie: le mineur peut enlever à ses ascendants l'usufruit de la moitié de leur réserve, tandis qu'il ne pourrait pas priver ses frères et sœurs de la jouissance des biens qu'ils recueilleront dans son hérité, et dont, à raison de son âge, il n'a pas pu disposer. Vainement a-t-on objecté que ce résultat choque la justice et la raison; nous répondrons avec la cour de Toulouse que, lors même que la loi paraîtrait injuste, il n'appartient pas aux tribunaux de la corriger (1).

§ II. *Du disponible quand l'époux laisse des descendants.*

346. Quand l'époux donateur laisse des enfants ou descendants, il peut donner à son conjoint, « ou un quart en propriété et un autre quart en usufruit, ou la moitié

(1) Toulouse, 27 novembre 1841 (Daloz, n° 804).

de tous ses biens en usufruit seulement. » Par le *quart en propriété* il faut entendre le quart en *toute propriété*. Cela a été contesté d'abord, parce que l'alternative que l'article 1094 donne à l'époux paraissait absurde. Un quart en toute propriété, disait-on, et un quart en usufruit font la moitié en usufruit plus un quart en nue propriété. Si l'époux peut donner, outre la moitié en usufruit, un quart en nue propriété, n'est-il pas absurde d'ajouter qu'il peut aussi lui donner seulement la moitié en usufruit? faut-il une disposition de la loi pour dire que celui qui peut donner le plus peut donner le moins? On en concluait que par le quart en propriété il fallait entendre un quart en *nue propriété*. Cette interprétation, contraire au texte bien précis de la loi, a été rejetée par la cour de Bruxelles (1); l'arrêt est très-bien motivé, mais il ne répond pas au reproche d'absurdité dont on a été trop prodigue en cette matière. La loi ne dit pas ce qu'on lui a fait dire: l'alternative ne porte pas sur la quotité des biens, elle porte sur la nature des dispositions, selon que le donateur veut disposer en propriété ou en usufruit; il ne peut jamais disposer de plus d'un quart en propriété, et, en usufruit, il ne peut donner que la moitié. Il faut reconnaître toutefois que le but que le législateur a eu en vue aurait été complètement atteint s'il avait permis à l'époux de donner à son conjoint l'usufruit de la moitié de ses biens; il n'y a pas de motif pour permettre à l'époux de disposer en propriété, puisque l'on ne veut qu'une chose, assurer au conjoint survivant l'aisance ou la richesse dont il jouissait du vivant de son époux.

347. Il suit de là que l'époux donateur ne peut modifier en rien le disponible tel qu'il est fixé par l'article 1094. Ainsi il ne pourrait donner à son conjoint, outre un quart en pleine propriété, une autre fraction en nue propriété, quand même ce don en nue propriété ne dépasserait pas la valeur d'un quart en usufruit. Cela a été jugé ainsi, et avec raison (2). Le disponible entre époux est une excep-

(1) Bruxelles, 21 juillet 1810 (Daloz, n° 815). C'est l'opinion de tous les auteurs.

(2) Rennes, 5 décembre 1854 (Daloz, 1855, 2, 344).

tion au droit commun, le législateur l'a réglé pour des motifs spéciaux; le donateur ne peut user d'une faculté exceptionnelle que dans les limites de la loi. Il n'en est pas de même du disponible ordinaire; la loi le fixe, à la vérité, en toute propriété, mais elle ne défend pas de disposer en usufruit; elle autorise, au contraire, cette manière de disposer en donnant aux héritiers le droit de l'exécuter ou de la convertir en propriété (art. 917). C'est que le disponible ordinaire forme le droit commun, et il n'a pas été réglé à raison de la position du donataire, tandis que le disponible de l'article 1094 est exceptionnel, et le législateur l'a réglé en vue du but spécial pour lequel il l'a établi.

348. Le montant du disponible exceptionnel diffère du montant de la quotité disponible ordinaire. Il est invariable, tandis que le disponible de l'article 913 varie d'après le nombre des enfants. Quand le donateur ne laisse qu'un enfant, il peut donner la moitié de ses biens, en toute propriété, d'après l'article 913, tandis qu'il ne peut donner à son conjoint qu'un quart en propriété et un quart en usufruit. Si le donateur laisse deux enfants ou plus, le disponible ordinaire est du tiers ou du quart, tandis que le disponible exceptionnel est toujours le même.

De là est née la question de savoir si l'époux peut donner le disponible ordinaire à son conjoint : lorsqu'il ne laisse qu'un enfant ou deux, peut-il donner à son conjoint ce qu'il pourrait donner à un étranger, la moitié ou le tiers en pleine propriété? Nous avons répondu d'avance à la question, en enseignant que le disponible de l'article 1094 ayant une destination spéciale, ne peut être modifié par le donateur; le remplacer par le disponible ordinaire, c'est mettre la règle à la place de l'exception, c'est confondre deux disponibles qui n'ont rien de commun, c'est changer la loi. Cela est si évident que pendant quarante ans on n'a pas même songé à mettre cette question en doute; les auteurs étaient unanimes à enseigner que le disponible exceptionnel de l'article 1094 était obligatoire pour l'époux donateur; Grenier cite un arrêt de la cour de Nîmes qui l'avait jugé ainsi, et il ajoute que l'on

aurait peine à croire que la prétention contraire eût été élevée, si cet arrêt n'en faisait foi. Ce qui paraissait incroyable est devenu une doctrine. Un professeur de la faculté de Toulouse, Benech, dans une monographie brillante sur la quotité disponible entre époux, a entrepris de prouver que l'article 1094 n'est en aucun cas restrictif de la quotité disponible ordinaire réglée par l'article 913; que, par conséquent, l'époux qui ne laisse qu'un enfant peut donner la moitié de ses biens à son conjoint. Les nouveautés ont toujours de l'attrait pour les esprits jeunes et aventureux; Demante et Valette introduisirent la théorie de Benech à l'école de droit de Paris; Aubry et Rau l'adoptèrent⁽¹⁾; la jurisprudence, plus sage, l'a repoussée dès qu'elle s'est produite en justice, et elle est restée fidèle à cette interprétation⁽²⁾. Les auteurs modernes l'ont combattue vivement⁽³⁾, elle a fini par perdre tout crédit. Nous pourrions nous dispenser de la discuter; si nous nous y arrêtons un instant, c'est pour apprendre à nos jeunes lecteurs à se défier des opinions qui se mettent au-dessus du texte de la loi en invoquant son esprit. Un magistrat qui a enrichi d'excellentes notes l'ouvrage de Grenier sur les Donations dit à ce sujet : « Ne serait-il pas infiniment dangereux de faire fléchir la lettre précise d'une loi devant des considérations plus ou moins puissantes tirées des incidents de la discussion préparatoire? Une loi réside dans son texte impératif et nullement dans les phases mobiles de son élaboration. Où en seraient les citoyens et les jurisconsultes eux-mêmes si chacun pouvait dégager des archives législatives un nouveau système devant lequel il faudrait sacrifier tout ce qu'on a compris et pratiqué jusqu'alors⁽⁴⁾? » Le respect de la loi, voilà le premier devoir de l'interprète; c'est notre devise et notre excuse, parce que notre

(1) Aubry et Rau, t. V, p. 608 et note 5, § 689, et les autorités qu'ils citent.

(2) Rejet, 3 décembre 1844 (Dalloz, 1845, 1, 42) et 4 janvier 1869 (Dalloz, 1869, 1, 10).

(3) Marcadé, Troplong, Demolombe (voir Demolombe, t. XXIII, p. 540, n° 500).

(4) Bayle-Mouillard sur Grenier, t. IV, p. 104.

but est de ramener l'interprétation du code aux principes tels qu'ils découlent des textes.

Le premier arrêt que la cour de cassation a rendu dans ce débat oppose à la nouvelle théorie un argument décisif, le texte de la loi. Il s'agit de savoir si la disposition de l'article 1094 contient un système complet sur le disponible entre époux, système spécial et exceptionnel qui exclut le droit commun de l'article 913. Eh bien, que dit l'intitulé de notre chapitre? Il est ainsi conçu : « Des dispositions entre époux, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage. » Voilà la preuve *littérale* que le chapitre IX est spécialement consacré à la matière; le législateur a eu pour objet d'y tracer les règles qui régissent les libéralités que les époux peuvent se faire et la quotité dont ils peuvent disposer. Tous les articles de notre chapitre sont conçus dans le même esprit. L'article 1091 porte que les époux pourront se faire telle donation qu'ils jugeront à propos *sous les modifications ci-après exprimées*. Ces modifications, parmi lesquelles se trouve l'article 1094, forment donc le droit spécial des époux; ils n'en ont pas d'autre. L'article 1099 est encore plus significatif. « Les époux, dit-il, *ne pourront* se donner indirectement au delà de ce qui leur est permis par les dispositions ci-dessus. » Ces textes sont clairs; il en résulte que l'article 1094 fixe d'une manière invariable la quotité de biens qu'un époux peut donner à son conjoint.

349. Que répondent les partisans de l'opinion contraire? Pour concilier l'application de l'article 913 avec les termes absolus de l'article 1094, ils en sont réduits à supposer que le législateur, en fixant le disponible entre époux, a commis un oubli (1)! Quoi! l'article 1094 a pour objet de déroger à l'article 913 et, en consacrant une exception à la règle, il aurait oublié la règle! Il aurait oublié que le disponible est de moitié lorsque le défunt ne laisse qu'un enfant! Mieux vaut supposer un oubli, disent les éditeurs de Zachariæ, que d'imputer au législateur une inconséquence que Benech, dans sa fougue méridio-

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 609, note 5.

nale, traite d'absurdité. Quelle est donc cette absurdité dont le législateur se serait rendu coupable? L'article 1094, dit-on, a élevé le disponible entre époux au-dessus du disponible ordinaire, lorsque le donateur laisse deux enfants ou un plus grand nombre. Cette dérogation au droit commun n'a d'autre raison d'être que la faveur dont jouit le mariage. Peut-on admettre que le législateur ait, au contraire, diminué le disponible ordinaire dans un seul cas, celui où l'époux laisse un enfant, et que dans ce seul cas il n'ait tenu aucun compte de la faveur du mariage? Quand chaque enfant n'aura, à titre de réserve, qu'un quart, un cinquième, un sixième, le conjoint pourra recevoir une part plus large; et quand l'enfant unique aura pour lui seul la moitié en toute propriété, l'époux sera le plus maltraité. Delvincourt trouvait cela assez singulier: nous disons, nous, ajoute Benech, que cela est absurde.

Cette vive critique est-elle fondée? A notre avis, le système du code n'est ni singulier ni absurde; la prétendue inconséquence qu'on lui impute est tout simplement imaginaire. Le reproche que l'on adresse aux auteurs du code suppose qu'en fixant le disponible entre époux, ils sont partis de ce principe qu'il faut élever, dans tous les cas, le disponible entre époux au-dessus du disponible ordinaire. Nous nions que tel soit le principe de l'article 1094. Tout le monde reconnaît que le législateur a voulu permettre à l'époux prémourant d'assurer à son conjoint la situation de fortune dont il a joui pendant la durée du mariage; voilà pourquoi l'article 1094 établit un disponible fixe, invariable, qui donne à l'époux survivant au moins la jouissance de la moitié de la fortune de son conjoint prédécédé. Dire que le disponible est fixe, c'est dire qu'il est proportionné aux besoins, aux convenances du donataire; c'est dire que l'on ne tient aucun compte du nombre des enfants. Qu'importe que l'époux donateur laisse un enfant seulement, ou qu'il en laisse dix? Les besoins du conjoint donataire seraient-ils par hasard plus grands lorsqu'il y a un enfant que lorsqu'il y en a dix? Les besoins sont toujours les mêmes; donc le disponible doit rester le même.

350. Chose singulière! L'auteur du système que nous combattons invoque l'esprit de la loi contre le texte. Et il se trouve qu'il méconnaît l'esprit véritable du code et que ce qu'il appelle l'esprit de la loi n'est autre chose que l'interprétation qu'il a trouvée bon de substituer à la volonté du législateur. Il en est d'ordinaire ainsi quand les auteurs opposent l'esprit de la loi à son texte. L'esprit de la loi, c'est la volonté du législateur; quand le texte est clair, le texte nous dit ce que le législateur veut; le texte est donc la meilleure, la plus sûre expression de sa volonté et partant de son esprit. Où va-t-on chercher l'esprit de la loi pour écarter le sens littéral que présente le texte? Dans les travaux préparatoires, dans les modifications successives que le projet primitif a subies avant d'être définitivement formulé. Nous opposons, dans l'espèce, une fin de non-recevoir à cette argumentation; on recourt à la discussion pour interpréter un texte obscur et douteux; il n'est pas permis de se prévaloir de la discussion pour changer la loi, en lui faisant dire autre chose que ce qu'elle dit. Les débats préparatoires sont par leur nature un élément très-vague, très-incertain; toutes les opinions s'y font jour, parce qu'on n'est encore fixé sur aucune. Voilà comment il se fait que les opinions les plus opposées trouvent un appui dans les travaux préparatoires; on y trouve à peu près tout ce que l'on veut y chercher. Benech y a cherché des arguments pour son système, Marcadé y a trouvé des arguments pour le système tout contraire. S'appuiera-t-on sur une base si peu solide pour modifier le texte de la loi?

Nous empruntons un trait ou deux aux travaux préparatoires pour montrer combien cette manière d'argumenter est chanceuse. Le Tribunal proposa un amendement qui consacrait le système de Benech. « Dans le cas où il y aurait des enfants, la section pense qu'il est juste qu'un époux puisse donner à l'autre tout ce dont il pourrait disposer en propriété, c'est-à-dire *autant qu'il pourrait donner à un étranger*, ou la moitié de ses biens en usufruit. » Le conseil d'Etat n'adopta pas l'amendement ou l'interprétation du Tribunal. Qu'en conclut-on? Benech dit que

le conseil d'Etat a jugé inutile d'énoncer expressément ce qui résultait déjà du projet. Non, dit M. Bayle-Mouillard, le conseil d'Etat n'a pas admis l'interprétation du Tribunal, donc il l'a rejetée. Qui a raison? D'après les débats, on l'ignore. Le texte, au contraire, ne laisse aucun doute. Donc il faut s'en tenir au texte.

Il y a un élément des travaux préparatoires qui n'est pas sans importance, ce sont les discours des orateurs, quand les orateurs sont des jurisconsultes. Jaubert est un jurisconsulte; son rapport au Tribunal est fait avec beaucoup de soin: que dit-il de l'article 1094? « Quant à l'émolument des dispositions entre époux, il faut distinguer: s'il reste des enfants du mariage, l'époux survivant *ne peut avoir* qu'un quart en propriété et un quart en usufruit, ou la moitié de tous les biens en usufruit seulement. » Voilà la restriction, que l'on nie, écrite en toutes lettres. Bigot-Préameneu s'exprime dans des termes tout aussi restrictifs. « L'article 1094, dit-il, a *borné* la faculté de disposer à une quotité *fixée*, à un quart en propriété et un autre quart en usufruit, ou la moitié en usufruit seulement; l'époux *ne pourra laisser à son conjoint que cette quotité*. » Que répond-on à ces preuves accablantes? Après avoir accusé le législateur d'inconséquence, Benech accuse de *précipitation* les orateurs qui ont exposé les motifs de la loi. Tout le monde a tort; l'interprète seul a raison. Voilà à quoi se réduit très-souvent ce que les auteurs appellent l'esprit de la loi.

351. L'article 1094 donne encore lieu à une autre difficulté. Il fixe le disponible « pour le cas où l'époux donateur laisserait des *enfants* ou *descendants*. » Que faut-il décider s'il laisse des enfants naturels? Le cas s'est présenté devant la cour de cassation. L'époux donateur était décédé sans parents au degré successible, laissant un testament par lequel il instituait pour ses légataires universels son conjoint et un enfant naturel qu'il avait eu avant son mariage. Celui-ci prétendit que le disponible en faveur du conjoint devait être réglé d'après l'article 1094, ce qui réduisait la part de l'époux à un quart en toute propriété et un quart en usufruit, tandis que l'enfant na-

turel avait la moitié en pleine propriété plus un quart en nue propriété. La cour a jugé que le disponible donné à l'époux et la réserve de l'enfant naturel devaient être calculés d'après l'article 913. Il y a un motif de douter, c'est que les enfants naturels ont un droit de même nature que les enfants légitimes; ce droit est moins étendu quand l'enfant naturel concourt avec des parents légitimes, mais à défaut de parents, l'enfant naturel prend toute l'hérédité, comme s'il était légitime. Ne fallait-il pas en conclure que l'enfant naturel limitait le conjoint au disponible de l'article 1094? La cour de cassation répond qu'il résulte du texte et de l'esprit de la loi que l'article 1094 entend par enfants ou descendants la postérité légitime. D'abord le texte. La loi, pour fixer le disponible entre époux, distingue deux hypothèses : si l'époux laisse des enfants d'un premier lit, on applique l'article 1098; s'il ne laisse pas d'enfants d'un premier lit, on applique l'article 1094. Dans le cas de l'article 1098, il n'y a pas de doute, il s'agit d'enfants nés d'un mariage antérieur, le texte le dit, c'est une part d'enfant *légitime* que l'époux peut donner à son nouveau conjoint. Donc dans l'article 1094, la loi doit aussi entendre par enfants ceux qui sont nés du mariage; la corrélation étroite qui existe entre les deux dispositions ne permet pas d'autre interprétation; on ne concevrait pas que dans un cas il ne fût question que d'enfants légitimes, tandis que l'autre comprendrait les enfants naturels.

L'argument de texte nous laisse quelque doute. Il n'y a aucun lien entre les articles 1094 et 1098; cette dernière disposition, tout à fait spéciale, n'a rien de commun avec la disposition générale de l'article 1094. Il faut donc laisser de côté l'article 1098 et interpréter l'article 1094 par lui-même, c'est-à-dire d'après les principes qui régissent les droits de l'enfant naturel, et ces principes sont en faveur de l'enfant. La cour de cassation invoque aussi l'esprit de la loi; nous citons ses paroles pour montrer combien l'argumentation empruntée à l'esprit de la loi est douteuse : « En fixant la quotité disponible d'une manière absolue et sans égard au nombre des enfants, dit la cour,

le législateur a voulu dégager les époux de toute préoccupation d'intérêt personnel et favoriser ainsi la fécondité du mariage. » Ce serait donc méconnaître sa pensée que d'étendre à l'enfant naturel le bénéfice d'une disposition qui implique l'existence du mariage; tout ce que l'enfant naturel peut réclamer, c'est sa réserve. Or, dans l'espèce, le partage égal entre les deux légataires laissait la réserve intacte (1). Il n'est rien dit, dans les travaux préparatoires, du motif qu'allègue la cour de cassation; et quoiqu'il soit très-plausible, néanmoins nous n'oserions pas décider une question de droit en nous fondant sur les motifs de la loi, alors que rien ne prouve que ces motifs soient ceux du législateur.

§ III. Application.

352. L'article 1094 fixe le disponible; c'est aux époux à disposer dans ces limites comme ils l'entendent. De là des difficultés sur l'étendue des dispositions qu'ils font. L'époux laisse des ascendants, et il donne à son conjoint son disponible, ou tout ce dont la loi lui permet de disposer, ou même tous les biens qu'il laissera à son décès : le donataire aura-t-il droit au disponible ordinaire et, en outre, à l'usufruit des biens réservés aux ascendants? Même question si l'époux donateur laisse des descendants; il donne son disponible : sera-ce le quart en propriété et le quart en usufruit? ou sera-ce la moitié en usufruit? L'étendue d'une libéralité dépend, avant tout, de l'intention du donateur. Sur ce point, tout le monde est d'accord; la seule difficulté est de savoir si le donateur doit, dans l'espèce, manifester sa volonté d'une manière expresse. La cour d'Agen l'a jugé ainsi (2); et au premier abord, on pourrait croire qu'elle n'a fait qu'appliquer un principe élémentaire d'interprétation, à savoir que les exceptions n'existent que lorsqu'elles sont stipulées; or, le disponible de l'article 1094 est une exception au droit commun de

(1) Rejet, 12 juin 1866, sur le rapport du conseiller d'Ubexi, et les conclusions de Fabre (Daloz, 1866, 1, 484).

(2) Agen, 28 novembre 1827 (Daloz, n° 805).