

époux ont disposé en usufruit, il faut l'écartier également quand ils ont disposé en rente viagère; il y aurait inconscience flagrante à l'appliquer quand il s'agit de rente viagère, alors qu'on le déclare inapplicable quand il s'agit d'usufruit. La seule difficulté est de savoir comment on appréciera si la rente viagère excède ou non le disponible. On a dit, et avec raison, qu'il ne fallait pas estimer la rente viagère en capital d'après les probabilités de vie ou de mort du donataire; car ce calcul aboutirait à soumettre la rente à la mesure du disponible en perpétuel, c'est-à-dire en propriété, tandis que par sa nature de disposition viagère elle doit être soumise à la règle de l'article 1094 qui détermine le disponible en viager. Il faut donc uniquement comparer la rente à la quotité disponible en jouissance, c'est-à-dire à l'usufruit de la moitié et la réduire à la jouissance de la moitié du patrimoine. C'est le principe formulé par M. Colmet de Santerre, et voici comment il l'applique. Si les arrérages de la rente sont supérieurs à la moitié des revenus, ils seront réduits jusqu'à concurrence de cette moitié; s'ils sont égaux ou inférieurs, ils devront être servis par les enfants, héritiers réservataires. Il reste une difficulté: le montant des arrérages est fixe, tandis que la jouissance est variable. Qu'arrivera-t-il si les revenus des biens sont insuffisants pour acquitter la rente? La rente sera réduite jusqu'à due concurrence, car la disposition ne peut jamais dépasser la moitié de l'usufruit (1).

358. Si les époux dépassent le disponible fixé par l'article 1094, il y a lieu d'appliquer l'article 1099 qui distingue: la libéralité est réduite lorsqu'elle est indirecte, et elle est nulle quand elle est déguisée ou faite par personnes interposées. Nous reviendrons plus loin sur la distinction. Il s'agit de savoir pour le moment si l'article 1099 est applicable au cas prévu par l'article 1094. On a prétendu qu'il ne s'appliquait qu'à l'article 1098. Il nous semble que le texte de la loi dit le contraire; le premier

(1) Demante, t. IV, p. 528, n° 274 bis VII, suivi par Demolombe, t. XXIII, p. 555, n° 503. Troplong (p. 424, n° 2573 et suiv.) adopte le système consacré par un arrêt de Rouen, du 8 août 1853 (Dalloz, 1853, 2, 207).

alinéa porte: « Les époux ne pourront se donner indirectement au delà de ce qui leur est permis par les dispositions ci-dessus. Le texte comprend donc toutes les dispositions qui déterminent la quotité disponible entre époux, partant l'article 1094 aussi bien que l'article 1098. On objecte que les deux articles prévoient des cas tout à fait différents: l'article 1094 étend le disponible ordinaire par faveur pour le mariage, tandis que l'article 1099 le restreint par défaveur pour les secondes noces; on conçoit que le législateur se montre rigoureux quand les époux cherchent à faire fraude à une loi qui restreint dans des bornes étroites les libéralités que veut faire l'homme ou la femme qui, ayant des enfants d'un autre lit, contracte un second mariage; mais cette rigueur n'a plus de raison d'être quand il s'agit de libéralités qui favorisent un premier mariage. Cela est vrai, et le législateur aurait pu faire une différence entre les deux hypothèses, mais il ne l'a pas faite. Il y a d'ailleurs un motif qui justifie la rigueur de l'article 1099, même dans son application au cas de l'article 1094. Si le législateur favorise les libéralités faites au conjoint, il doit veiller aussi à ce que les enfants et les ascendants ne soient pas privés de la réserve restreinte qu'il leur accorde.

Si l'article 1099 est applicable au cas de l'article 1094, il s'ensuit que l'article 1100 l'est aussi, car l'article 1100, qui présume certaines personnes interposées, n'est qu'une suite de l'article 1099. Il faut donc appliquer aux donations déguisées ou faites à personnes interposées ce que nous dirons plus loin en expliquant les articles 1099 et 1100 (1).

§ IV. Du concours des deux disponibles.

NO 1. PRINCIPE.

359. Il y a deux disponibles: la quotité dont un époux peut disposer au profit de son conjoint, quand il

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 611, et notes 10-13. C'est l'opinion générale.

laisse des ascendants ou des descendants ; la quotité dont l'époux peut disposer au profit d'autres personnes, que l'article 1094 appelle étrangers, bien que d'ordinaire se soient des enfants. Le conjoint peut-il tout ensemble disposer au profit d'étrangers et au profit de son époux ? Que l'époux puisse faire des libéralités à un enfant et à son conjoint, cela n'est pas douteux ; mais la question est de savoir dans quelles limites ces libéralités sont permises. Un premier point est certain, c'est que les deux disponibles ne peuvent pas se cumuler, c'est-à-dire que l'époux ne peut donner à un étranger le disponible des articles 913 et 915 et à son conjoint le disponible de l'article 1094. Il y a de cela une raison décisive, c'est que le disponible de l'article 1094 dépasse le disponible ordinaire, sauf dans un seul cas, il le comprend donc ; en donnant à son conjoint le disponible de l'article 1094, l'époux épuise la quotité de biens dont la loi lui permet de disposer ; il ne peut plus donner ce qu'il a déjà donné. Le cumul conduirait à un résultat impossible : l'époux qui a un ascendant pourrait donner à un étranger les trois quarts de ses biens en propriété et à son conjoint un quart en propriété et un quart en usufruit, c'est-à-dire plus que son patrimoine (1) ! Cela prouve que les deux disponibles sont distincts, établis pour des cas différents : le disponible des articles 913 et 915 est le droit commun, on le donne à qui l'on veut ; le disponible de l'article 1094 est un disponible exceptionnel, on ne le peut donner qu'à l'époux.

360. Ceci nous conduit à la question de savoir si le disponible exceptionnel peut concourir avec le disponible ordinaire. L'affirmative est généralement admise. Quand l'un des époux fait des libéralités, d'une part à son conjoint, d'autre part à des étrangers, ces dispositions reçoivent leur exécution avec cette restriction que l'ensemble de ces dispositions ne dépasse pas le disponible exceptionnel, et que les libéralités faites aux étrangers ne dé-

(1) C'est l'opinion générale (Daloz, n° 829 ; Demolombe, t. XXII, p. 564, n° 509).

passent pas le disponible ordinaire. Telle est la formule du principe, sur lequel tout le monde est d'accord ; on n'est divisé que sur les applications. La divergence d'opinions qui persiste, malgré la jurisprudence constante de la cour de cassation, ne prouverait-elle pas que le principe n'est pas très-certain ? A notre avis, il ne peut pas y avoir de vrai concours des deux disponibles. La formule même que nous venons de transcrire implique une contradiction. On maintient les dispositions faites en faveur d'étrangers et celles faites au profit du conjoint, quand réunies elles ne dépassent pas le *disponible exceptionnel* de l'article 1094. N'est-ce pas faire du disponible exceptionnel la règle, en ce sens que la loi poserait en principe que l'on peut toujours disposer de ce disponible, tandis que le mot même de disponible exceptionnel prouve qu'il s'agit d'une exception établie exclusivement dans l'intérêt du conjoint ? Le rapport entre l'article 913 et l'article 1094 est donc celui de la règle à l'exception. Conçoit-on que l'on allie dans une même disposition la règle et l'exception ? Que l'on donne tout ensemble le disponible ordinaire et le disponible exceptionnel ? Tel n'est pas le système de la loi. Il y a un disponible ordinaire, qui est la règle ; l'époux peut le donner à qui il veut, il peut le partager entre des étrangers et son conjoint. Il y a un disponible exceptionnel, celui-là est de stricte application, on ne peut pas le partager entre un étranger et le conjoint : établi uniquement au profit du conjoint, on n'en peut disposer qu'en sa faveur. Le disponible de l'article 1094 n'est donc pas un maximum que l'époux a la faculté de distribuer comme il le veut. C'est confondre l'exception avec la règle. Les articles 913 et 915 établissent le disponible de droit commun, dont chacun dispose comme il l'entend ; le disponible de l'article 1094, par cela seul qu'il est exceptionnel, ne peut être donné qu'à l'époux (1).

On objecte que l'opinion générale fait droit à la distinction que la loi établit entre la règle et l'exception, puisque l'étranger ne peut jamais recevoir que le disponible ordi-

(1) Grenier, t. IV, p. 97, § 584 Grenier a abandonné cette opinion.

naire. Nous allons répondre à l'objection en entrant dans les détails de cette question si controversée et si difficile. Notre but, nous l'avons dit d'avance (n° 342), n'est pas d'opposer un système à celui que la doctrine et la jurisprudence s'accordent à admettre; nous n'entendons prouver qu'une chose, c'est que l'opinion générale est en dehors de la loi, elle fait la loi et naturellement chacun la fait à sa guise.

N° 2. APPLICATION.

1. *En quel sens et dans quelles limites l'époux peut disposer au profit de son conjoint et au profit d'un étranger.*

361. L'article 913 fixe la quotité dont on peut disposer au profit de toutes personnes, quand le disposant laisse des enfants, et l'article 915 règle le disponible quand le disposant laisse des ascendants. C'est le disponible ordinaire ou de droit commun. Chacun en peut disposer comme il l'entend; il peut donc le distribuer entre des étrangers et son conjoint, et les dispositions qu'il fera recevront leur exécution, puisqu'elles sont faites dans les limites du disponible. Il y a cependant une restriction à cette proposition: c'est que l'époux ne peut pas donner à son conjoint le disponible de l'article 913, quand ce disponible est de la moitié des biens en pleine propriété. C'est, comme nous l'avons dit (nos 348-350), l'opinion générale. Cela prouve la profonde différence qui existe entre les deux disponibles, et combien il est vrai de dire que le disponible de l'article 1094 est un disponible exceptionnel. Quoique favorisé par la loi, l'époux ne peut pas recevoir le disponible ordinaire dans le cas où le conjoint donateur ne laisse qu'un enfant. On doit donc se garder de faire du disponible de l'article 1094 une règle; c'est, à tous égards, une exception. Lorsque l'époux laisse deux enfants ou un plus grand nombre, le disponible de l'article 913 peut être donné au conjoint et à des étrangers, car, dans ce cas, le disponible ordinaire est compris dans le disponible exceptionnel; ils se confon-

dent donc, de sorte que rien n'empêche le donateur de distribuer la quotité disponible entre son conjoint et un étranger.

362. Ce principe n'est pas douteux et l'application ne souffre aucune difficulté. L'époux n'a qu'un enfant: il donne à son conjoint le disponible de l'article 1094, c'est-à-dire un quart en propriété et un quart en usufruit. peut-il encore donner à un étranger un quart en nue propriété? L'affirmative est évidente. Car le disponible ordinaire est de la moitié des biens; sur ce disponible, l'époux peut donner à son conjoint un quart en propriété et un quart en usufruit; il lui reste un quart en nue propriété qu'il peut donner à un étranger; les deux libéralités réunies comprennent la moitié des biens dont toute personne peut disposer quand elle ne laisse qu'un enfant. C'est donc le cas d'appliquer l'article 913. On ne peut pas dire qu'il y ait concours de deux disponibles quoique l'époux donataire reçoive le disponible de l'article 1094, car ce disponible est compris dans celui de l'article 913. Nous sommes sous l'empire du droit commun; les deux libéralités sont maintenues puisqu'elles sont faites dans les limites du disponible ordinaire.

De même, si l'époux a deux enfants, le disponible ordinaire est du tiers des biens; il donne à son conjoint la moitié en usufruit. Peut-il encore disposer au profit d'un enfant? La solution dépend de l'estimation de l'usufruit. On admet généralement, comme nous le dirons plus loin, que l'usufruit vaut la moitié de la propriété, de sorte que la donation d'une moitié en usufruit équivaut à la donation du quart en pleine propriété. Il a été jugé que l'époux peut encore donner à un enfant la différence du quart au tiers (1). Cela n'est pas douteux. Il n'y a pas concours des deux disponibles, puisque les deux dispositions réunies ne dépassent pas le disponible ordinaire de l'article 913; or, l'époux peut donner ce disponible à qui il veut, pourvu qu'en gratifiant son conjoint, il n'excède

(1) Agen, 9 janvier 1849 (Daloz, 1849, 2, 51) et 10 juillet 1854 (Daloz, 1855, 5, 333). Paris, 10 décembre 1864 (Daloz, 1865, 2, 106). Grenier, t. IV, p. 98, n° 534.