

» le nouvel époux pourrait, en partageant avec eux, avoir  
 » la moitié ou le tiers de la succession. »

» L'opinant pense qu'il serait juste d'établir, à côté de la  
 » règle principale, relative à la portion d'enfant, une ex-  
 » ception portant qu'elle ne pourra pas, à l'égard du nouvel  
 » époux, excéder une quotité de la succession, par exemple  
 » le quart.

» L'article est adopté avec les amendements proposés par  
 » le consul Cambacérès et par M. Berlier (1). »

Donc M. Berlier et le conseil d'État entendaient que  
 l'art. 1094 ne s'opposait pas à ce qu'un époux reçût de l'autre  
 la moitié ou le tiers de la succession en pleine propriété,  
 quand il n'y avait qu'un ou deux enfants (2).

Enfin, continue M. Benech, un époux doit-il jamais être  
 traité plus sévèrement qu'un étranger, l'affection de son  
 conjoint pour lui étant plus vive, plus naturelle, et presque  
 toujours mieux méritée? Comment concevoir que le ma-  
 riage, qui est une cause de faveur lorsque le donateur a des  
 ascendants, devienne une cause d'incapacité quand il laisse  
 des enfants? Les enfants sont, dit-on, plus favorisés que les  
 ascendants; c'est pourquoi la situation du conjoint dona-  
 taire n'est pas la même dans les deux cas. — Mais, si la fa-  
 veur des enfants devait être la cause de cette incapacité, ils  
 la produiraient *a fortiori* quand ils sont au nombre de trois  
 ou d'un nombre supérieur (3).

Telles sont les raisons de M. Benech succinctement et  
 fidèlement rapportées. Elles ne sont pas difficiles à réfu-  
 ter (4).

(1) Fenet, t. XII, p. 446, 447.

(2) M. Benech, *ibid.*, p. 426, 427.

(3) M. Benech, *ibid.*, p. 464.

(4) Nous sommes étonné que Zachariæ et ses annotateurs aient admis l'o-  
 pinion de M. Benech, § 689, tome V, p. 205, note 5.

2561. D'abord M. Benech veut qu'on interprète le Code  
 par le projet Jacqueminot, et que, parce que dans ce projet  
 la quotité disponible entre époux était toujours plus consi-  
 dérable que celle attribuée à des étrangers, on décide tout  
 au moins, sous le Code Napoléon, qu'elle ne doit pas lui  
 être inférieure.

Cet argument a le défaut d'aller chercher bien loin et par  
 des voies bien détournées une pensée qu'il vaudrait mieux  
 trouver dans les conceptions du Code lui-même. Il en a un  
 autre : c'est que du premier coup, il va se briser contre une  
 profonde différence que M. Benech rencontre à son début  
 entre le projet Jacqueminot et le Code. L'un voulait que  
 l'époux fût toujours dans une position meilleure que l'é-  
 tranger. L'autre (M. Benech en convient) est loin d'établir  
 systématiquement cette préférence. Aussi notre auteur se  
 borne-t-il à demander à l'interprétation de faire pour l'é-  
 poux, non pas plus que pour l'étranger, ainsi que le voulait  
 le projet de M. Jacqueminot, mais seulement tout autant.  
 Comment donc M. Benech n'a-t-il pas vu que de telles diffé-  
 rences sur un point si essentiel ne pouvaient pas l'aider  
 beaucoup à trouver des positions analogues!

2562. Ce n'est pas tout, et voici une autre différence. Dans  
 le projet Jacqueminot, la quotité disponible, soit entre époux,  
 soit entre étrangers, ne variait pas suivant le nombre des ré-  
 servataires. Deux articles étaient consacrés l'un à la quotité  
 disponible vis-à-vis des tiers, l'autre à la quotité particulière  
 aux époux, et celle-ci excédait toujours celle-là. Mais sous  
 le Code la quotité disponible ordinaire a été changée; on  
 l'a rendue variable suivant le nombre des légitimaires, et  
 par là, le projet Jacqueminot s'est trouvé profondément  
 modifié. Or, de ce que la quotité disponible ordinaire est  
 devenue variable et mobile, s'ensuit-il que le législateur ait  
 voulu faire subir, par contre-coup, un changement analogue

à la quotité disponible spéciale aux époux? N'aurait-il pas fallu modifier le texte de l'art. 1094 comme on avait modifié l'art. 913? Le texte, étant resté le même, n'a-t-il pas le sens et la portée qu'il avait primitivement, sous le rapport de l'invariabilité, dans le projet Jacqueminot? Ne fixe-t-il pas une quotité invariable indépendante du nombre des enfants?

2563. Quant à la rédaction de l'art. 1094 comparée à celle de l'art. 1098, il n'y a qu'un mot à répondre à l'argument de M. Benech :

Les termes de l'art. 1094 n'ont pas besoin d'être limitatifs dans la forme, pour ôter au disposant le droit de dépasser les quotités dont cet article autorise la disposition. L'art. 1094 porte ses restrictions en lui-même; il les signale par la place qu'il occupe, par la spécialité de la matière qu'il traite, par le droit particulier qu'il constitue en faveur des époux. Et quand il vient déterminer la quotité dont les gens mariés peuvent se gratifier, ne fixe-t-il pas par là même une limite, sans qu'il soit besoin de rien ajouter, pour que cette limite ne puisse pas être franchie?

D'ailleurs, la restriction n'est-elle pas exprimée catégoriquement dans l'art. 1099 qui dispose : « Les époux ne pourront se donner indirectement au delà de ce qui est permis par les dispositions ci-dessus? »

L'intention du législateur ne saurait donc être douteuse. M. Bigot de Préameneu, exposant les motifs de notre titre, revient à plusieurs reprises sur le caractère limitatif et restrictif de l'art. 1094 :

« Si l'époux laisse des enfants, ses donations NE pourront comprendre QUE le quart, etc. (1).

» Si l'époux laisse des enfants, son affection se partage

(1) Fenet, t. XII, p. 572, lignes 42 et suiv.

» entre eux et son époux..... il NE pourra donc être autorisé à laisser à l'autre époux qu'une partie de sa fortune, et cette quotité est fixée à un quart, etc. (1).

» Après avoir borné ainsi la faculté de disposer, il ne restait plus, etc. (2). »

Le tribun Jaubert, dans son rapport au tribunal, est non moins formel : il rapporte les dispositions du 2<sup>e</sup> alinéa de notre article, et ajoute : « Si la disposition avait excédé ces bornes, elle serait réduite proportionnellement (3). »

2564. Mais venons à la discussion du conseil d'État, dont nous avons vu M. Benech se prévaloir. Nous croyons que cet auteur interprète mal l'opinion de M. Berlier. Mais après tout, que pourraient faire contre le texte de l'art. 1094 quelques paroles échappées dans une discussion et peut-être traduites avec obscurité. Ce qui nous paraît plus décisif, c'est l'incident que voici :

Lors de la communication officieuse qui fut faite au tribunal de notre titre, ce corps proposa de modifier le second alinéa de l'art. 1094, pensant qu'il était juste, dans le cas même où il y aurait des enfants, « qu'un époux pût 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 (4). »

Le conseil d'État admit-il la correction proposée par le tribunal? consacra-t-il ce système nouveau, qui n'était autre que celui de M. Benech? Non! il persista dans sa rédaction primitive, et la question si nettement soulevée fut aussi nettement tranchée dans le sens contraire à l'avis du tribunal et de M. Benech.

(1) Fenet, *ibid.*, lignes 31 et suiv.

(2) Fenet, *ibid.*, p. 573, lignes 8 et suiv.

(3) Fenet, *ibid.*, p. 621.

(4) Fenet, *ibid.*, p. 467.

Cet auteur essaye d'échapper à la puissance de ce fait, en disant que le Conseil jugea la correction du texte inutile. Comment inutile! voilà un texte proposé qui décide que dans certains cas l'époux aura moins qu'un étranger; puis, un amendement est formulé pour que cet époux puisse recevoir autant que l'étranger; et quand le texte primitif est maintenu, on pourra dire que l'amendement ne servait à rien! Nous disons, nous, qu'il n'est pas possible de raisonner ainsi, et qu'après avoir modifié l'art. 913, il fallait modifier l'art. 1094, si l'on voulait que leurs dispositions s'accordassent entre elles.

2565. Restent les considérations morales invoquées par M. Benech. Mais si on y regarde de près, elles s'évanouiront comme de faux semblants, et nous trouverons M. Benech aussi faible sur le terrain philosophique que sur tous les autres. Pénétrons-nous en effet des bases fondamentales de la loi telles qu'elles ont été exposées à l'audience de la cour de cassation du 3 décembre 1844 (1) par M. le conseiller Félix Faure, mon ancien et très-excellent collègue : on verra combien le système de M. Benech reste éloigné des profondeurs de la question.

« Quand les enfants sont nombreux, leur nombre même » suppose un mariage de quelque durée; il suppose aussi » que l'époux survivant, mûri par l'âge, absorbé par les » soins de la famille, sera moins tenté de courir les chances » d'un second mariage. Les avantages qu'il aura reçus ne » seront donc qu'une sorte de dépôt qui, à son décès, sera » transmis à ses enfants; dépôt aussi qui leur sera utile de » son vivant. En effet, plus les enfants sont nombreux, » plus il y a de chances d'inégalité entre eux. Le chef de la » famille, à l'aide des avantages par lui reçus, pourra aider,

(1) Devill., 45, 4, 277.

» soutenir ceux qui en auront besoin. Son autorité, comme » le dit M. Jaubert, en sera plus efficace et plus respectée. » Par de sages dispositions testamentaires, il pourra plus aisément ainsi réparer entre ses enfants des inégalités produites par les caprices du sort. Enfin, pourquoi la fécondité plus grande de l'épouse, les soins plus pénibles, les dépenses plus fortes, qu'entraîne pour les deux époux une famille plus nombreuse, ne seraient-ils pas récompensés? Il est donc naturel que, dans ce cas, l'époux survivant soit plus favorisé que l'étranger. Et remarquez que presque toutes ces considérations disparaissent quand il n'y a qu'un seul enfant. Le plus souvent, alors, le mariage a été de courte durée. L'époux survivant plus jeune, plus isolé, peut se laisser entraîner à un deuxième mariage. Les biens à lui laissés, surtout en propriété, peuvent même faciliter un second mariage; et alors n'est-il pas à craindre que ces biens, laissés par le premier époux, au lieu de profiter à son enfant orphelin, ne passent, en partie du moins, aux enfants du second lit? L'orphelin en souffrira. Il est vrai qu'il en souffrirait encore plus, si la portion disponible était laissée à un étranger. Mais ne serait-ce pas le cas de dire, avec M. Delvincourt, que le législateur a pensé que le père se portera plus difficilement à dépouiller son enfant en faveur d'un étranger qu'en faveur de sa femme? La disposition de la loi si durement qualifiée par M. Benech ne peut-elle pas s'expliquer par ces considérations, et ce qu'il traite d'absurdité ne serait-il pas au contraire un acte de prudence et de sagesse? »

Voilà la véritable philosophie de la loi (1). Voilà l'explication lumineuse des dispositions qui, pour la quotité

(1) Voyez encore *infra*, n° 2572.

disponible entre époux, ne s'en sont pas rapportées au droit commun, et ont formulé un droit particulier d'après lequel cette quotité, loin de s'élever ou de s'abaisser suivant le nombre des enfants, reste toujours uniforme, soit qu'il n'y ait qu'un enfant, soit qu'il y en ait plusieurs.

Au reste, la jurisprudence est maintenant fixée (1), et la tentative de M. Benech, loin de l'ébranler, n'a fait que lui donner plus de force. Nous terminerons en citant les motifs de l'arrêt de la chambre des requêtes du 3 décembre 1844 au rapport de M. Félix Faure (2).

« Attendu, y est-il dit, qu'il résulte soit de la place » qu'occupe le chap. 9, tit. 2, liv. 3, du Code civ., soit de » la combinaison des art. 1091 et 1099 avec l'art. 1094, » C. civ., qu'il s'est agi d'interpréter, soit enfin des motifs donnés par les orateurs du gouvernement et du tribunal, lors de la présentation dudit titre 2 au corps législatif, que l'intention du législateur a été de limiter à une quotité fixe et indépendante du nombre de leurs enfants, le maximum de la donation que ledit art. 1094, § 2, permet spécialement à l'époux de faire à son époux survivant. »

2567. Après avoir constaté le caractère immuable de la quotité disponible créée par l'art. 1094, examinons-la dans les éléments dont elle se compose.

On a soutenu d'abord que, d'après le texte de l'article 1094, il n'est permis de donner que le quart de la nue propriété, sans jouissance, et l'usufruit d'un autre quart. Mais cette absurde prétention a été proscrite par un arrêt de la cour de

(1) Riom, 8 mars 1842 (Devill., 42, 2, 254). Montpellier, 8 mars 1843 (Devill., 43, 2, 220). Le pourvoi contre ce dernier arrêt a été rejeté le 3 déc. 1844, sur le rapport de M. Faure (Devill., 45, 1, 277).

(2) *Loc. cit.*

Bruxelles du 21 juillet 1810 (1). Nous la rapportons ici moins pour faire connaître les diverses interprétations de la loi, que pour signaler les cavillations que la chicane ne craint pas d'employer quelquefois.

2568. Arrivons à quelque chose de plus sérieux.

Il ne faut pas s'étonner que le législateur, après avoir permis de donner un quart en pleine propriété et un quart en usufruit, ait cru devoir ajouter « ou une moitié en usufruit. » Il est vrai que celui qui peut disposer d'une quotité, peut, à plus forte raison, ne donner qu'une partie de cette quotité, et que, dès lors, il semble au premier coup d'œil qu'il y a surabondance dans notre texte. Mais, comme l'a dit la cour de Bruxelles dans l'arrêt précité, « l'utilité du deuxième » membre de l'alternative qui fixe la faculté de disposer en usufruit seulement, est des plus évidentes, en ce que cette limitation empêche de rendre stérile le patrimoine des enfants durant la vie de leurs parents, s'ils pouvaient avoir la jouissance de la plus grande partie des fruits. » Et ils le pourraient, suivant le droit commun, si le législateur ne l'avait pas défendu; car, en général, il est permis de donner plus que le revenu de la quotité disponible, pourvu que le don de jouissance n'excède pas en valeur la quotité tout entière (2).

2569. Cette disposition limitative du don de l'usufruit n'a pas empêché les époux de faire souvent des dispositions qui excèdent les bornes. Ce n'est pas qu'on ait voulu violer ou méconnaître une règle respectable. Mais il est possible que, au moment de la libéralité, les époux n'aient pas d'enfants, et que, se laissant aller dans ce cas aux impulsions de l'amour conjugal, ils disposent de l'usufruit de la totalité de

(1) Devill., 3, 2, 310.

(2) V. l'art. 917, n° 832. L'art. 47 du tit. des Donations du projet Jacqueminot décidait le contraire. Fenet, t. I, p. 374.

leurs biens; ce que la loi ne défend pas quand les époux n'ont pas de descendants. Plus tard, le mariage devient fécond; la quotité disponible cesse dès cet instant d'être la même; elle se réduit à l'usufruit de la moitié des biens. Qu'arrivera-t-il de la disposition primitive? Comment s'opérera la réduction au profit des enfants existants?

L'époux qui n'a pas droit en usufruit à plus de la moitié des biens, se fera-t-il récompenser en nue propriété de ce qu'on lui retranche en jouissance? Ne recueillant pas tout ce que son conjoint voulait lui donner, recevra-t-il au moins tout ce que son conjoint aurait pu lui donner sous une autre forme? Le disposant aurait pu donner plus que la moitié en usufruit, puisque la loi rendait disponible entre ses mains un quart en toute propriété et un quart en usufruit. Or, il a montré qu'il voulait donner à son conjoint plus que l'usufruit de la moitié; car il lui laisse l'usufruit du tout. Ne serait-ce donc pas fausser la volonté du testateur, ne serait-ce pas manquer à son dernier vœu que de réduire son conjoint à un simple usufruit de moitié? Ne faut-il pas donner à ce dernier une indemnité en propriété, en se renfermant toutefois dans la limite de notre article? En d'autres termes, le donataire ou le légataire de l'usufruit de la totalité ne serait-il pas fondé à demander la conversion de la disposition en un don du quart en toute propriété et du quart en usufruit?

2570. Quelque équitable que paraisse cette prétention, elle a souffert de sérieuses difficultés, et voici pourquoi :

Un don d'usufruit, si considérable qu'il soit, n'équivaut pas à un don de propriété. Celui qui n'a fait qu'un avantage viager, n'a pas voulu faire sortir ses biens de la famille; il a montré ouvertement qu'il entendait que le fonds de sa fortune ne passât pas en des mains étrangères. Pourquoi n'a-t-il

pas donné un quart en toute propriété et un quart en usufruit? Il le pouvait, et il a fait autre chose, ou, si l'on veut, il a persisté dans une autre volonté. Il n'appartient pas aux magistrats de dénaturer une donation, et de la transformer sous prétexte qu'elle ne peut pas s'exécuter comme elle a été faite; ce serait un empiétement sur la liberté et la volonté du disposant. La justice apprécie la validité des actes; mais elle ne saurait remplacer un acte excessif par un acte légal d'un autre genre. Le disposant a pu avoir de très-bonnes raisons pour ne pas donner autre chose qu'un usufruit : il a pu redouter une seconde union; il a pu ne pas vouloir que son fonds servît à doter une autre famille. Ce sont là des motifs d'un ordre domestique transcendant, et les tribunaux n'y sauraient porter atteinte.

2571. Il est vrai que, d'après l'art. 917 du Code Napoléon, lorsqu'il a été donné ou légué un usufruit ou une rente viagère dont la valeur excède la portion disponible, les héritiers réservataires ont l'option ou d'exécuter la disposition ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible. Mais c'est là une disposition exceptionnelle, qui ne saurait être étendue au cas qui nous occupe.

L'art. 917 s'adapte au système de la quotité disponible ordinaire. Dans ce système, le maximum dont on peut disposer en usufruit n'est pas déterminé. En droit rigoureux, il faudrait donc estimer un usufruit donné ou légué en valeur de pleine propriété, pour savoir s'il excède ou non la portion disponible. Le législateur a voulu éviter cette estimation dispendieuse et incertaine, et il a laissé les réservataires libres ou d'exécuter le don ou legs en entier, ou d'abandonner la pleine propriété de la quotité disponible (1). Dans le système de la quotité disponible entre époux, il en

(1) V. *supra*, n° 832.

est tout autrement. La mesure à laquelle les libéralités en usufruit doivent être réduites, est fixée par la loi : c'est la moitié en usufruit. On ne rencontre pas ici la difficulté à laquelle l'art. 917 veut obvier. La réduction va d'elle-même; elle ne nécessite ni estimation, ni option.

C'est ce qu'a jugé la cour d'Angers par arrêt du 8 juillet 1840.

La dame Gautron, qui n'avait pas encore d'enfants, a légué à son mari l'usufruit de tous ses biens. Elle est morte, laissant un enfant issu de leur union. Le mari prétendit que l'héritier à réserve n'avait que l'option ou d'exécuter le legs entier, ou de faire l'abandon d'un quart en propriété et d'un quart en usufruit, conformément à l'art. 917 du Code Napoléon. C'était poser la question dans les termes les plus nets et les plus précis. Mais le tribunal de Baugé rejeta cette prétention, « attendu que l'art. 917 du Code civil, qui fait la » règle des donations en général, ne peut être appliqué au » cas des donations entre époux, lesquelles sont réglées » spécialement par l'art. 1094 du même Code, lequel au- » torise les époux à se donner, en cas de survivance d'en- » fant, ou la moitié en usufruit, ou le quart en propriété et » le quart en usufruit des biens qu'ils délaisseront; que le » législateur, ayant établi par cet article deux natures de » donations, la réduction doit s'opérer suivant la nature du » don fait par le prémourant; attendu qu'il appartient aux » tribunaux d'interpréter la volonté du donateur; que, » dans l'espèce, la dame Gautron a légué à son mari l'uni- » versalité de ses biens en usufruit seulement à l'époque où » il n'y avait pas d'enfant issu de leur union; que, dès lors, » elle entendait réserver à sa famille la propriété desdits » biens : qu'un enfant étant né depuis, il y a lieu, à plus » forte raison, de dire qu'elle avait l'intention formelle, » manifeste de faire réserve au profit de ce même enfant, de

» la propriété intacte de tous ses biens. » Et, sur l'appel, la cour d'Angers confirma ce jugement par les mêmes motifs(1).

Il existe, dans le même sens, un arrêt de la cour de Bourges du 12 mars 1839 (2), et un arrêt de la cour d'Amiens du 15 février 1822 (3).

2572. Mais l'opinion contraire a pour elle l'autorité d'un arrêt de la cour de Poitiers du 20 mars 1823 (4). Cet arrêt décide nettement que l'art. 917 du Code Napoléon s'applique aussi bien aux libéralités entre époux qu'aux libéralités faites à des étrangers. Il est d'autant plus digne de remarque, qu'il a été rendu au profit d'une épouse qui s'était remariée, et qui par conséquent pouvait faire profiter son second mariage de toute la propriété dont il était possible que l'option du réservataire l'investît. Mais, quoi qu'en puisse dire M. Benech (5), il est clair que la cour de Poitiers a fait une fausse application de l'art. 917; elle le transporte dans une matière pour laquelle il n'a pas été fait. Comment n'a-t-elle pas vu que, quand la disposition excède la moitié en usufruit, l'option laissée au réservataire le condamne à supporter une libéralité manifestement et légalement excessive et par cela même réductible? Comment a-t-elle pu prendre pour règle de ce cas, l'art. 917, qui ne prévoit que l'hypothèse où la supériorité de l'usufruit sur la quotité disponible est douteuse et fait l'objet de la question.

Je conviens que, lorsque le don de l'usufruit a été fait à un étranger, il peut arriver, d'après l'art. 917, que, l'usu-

(1) Devill., 40, 2, 394.

(2) Devill., 39, 2, 373. *Junge* Proudhon, t. I, n° 345. M. Coin-Dalisse sur l'art. 1094, n° 8.

(3) Dall., *Dispos. entre-vifs et test.*, ch. 42, sect. 4, art. 4. p. 274. *Palais*, t. XVII, p. 435 et la note.

(4) *Palais*, t. XVII, p. 983.

(5) *De la quotité disponible entre époux*, p. 435 et suiv. *Dict. du Not.*, 4<sup>e</sup> édit., v° *Portion disponible*, *Journal des Not.* art. 8727, 9542, 40743.

fruit se convertissant en toute propriété, l'entière portion disponible soit radicalement enlevée aux réservataires; et dès lors il peut paraître bizarre que cet avantage soit refusé à un époux, c'est-à-dire à la personne la plus favorable, à celle dont les réservataires doivent hériter, et dans la succession de laquelle ils retrouveront les biens donnés (1).

Nous répondrons que la portion disponible entre époux est sujette à beaucoup d'anomalies. Pourquoi, par exemple, l'homme qui n'a qu'un enfant peut-il laisser la moitié de son bien à un étranger? Pourquoi ne peut-il laisser à son épouse, à la mère de cet enfant, que le quart en propriété et le quart en usufruit? La crainte d'un second mariage mêle à l'affection du disposant des sentiments d'inquiétude qui modèrent ses libéralités et qui font que la loi n'est pas disposée à les étendre par une trop large interprétation. Il y a dans toute cette matière des considérations morales très-diverses qui font pencher la balance tantôt du côté de l'époux tantôt du côté opposé. Il ne faut donc argumenter qu'avec précaution des règles du droit commun (2).

Ainsi, pour ne pas sortir de notre question, quand le testateur a fait à un étranger un legs d'usufruit que les réservataires prétendent excessif, on ne peut pas dire que la conversion en toute propriété de cette libéralité soit essentiellement contraire à la volonté du disposant, qui a pu être parfaitement indifférent à la manière dont son legs serait payé. Mais qui oserait en dire autant quand le legs d'usufruit a été fait à un époux? Qui pourrait nier que le disposant, préoccupé dans ses affections jalouses des événements qui auront lieu après lui, n'a voulu assurer au survivant qu'un avantage viager, et qu'il a repoussé l'idée de mettre dans ses

(1) M. Benech, p. 440.

(2) *Supra*, n° 2565.

mains la dot d'un second mariage? Comment ne pas voir qu'il a entendu rattacher le survivant aux enfants par la communauté des intérêts qui unissent la nue propriété et l'usufruit, et qu'on pervertirait ses idées de prudence, en transformant l'objet de la libéralité?

2573. Mais ce n'est pas toujours en usufruit qu'un conjoint donne ou lègue à son conjoint. La libéralité peut porter sur des rentes viagères, ou bien elle peut être mixte et embrasser l'usufruit de certains biens, l'usufruit du mobilier, par exemple, et une rente viagère.

M. Proudhon (1) pense qu'il faut distinguer ce cas du précédent, parce que la loi, dans l'art. 1094, statue spécialement sur le maximum des libéralités en usufruit, et ne s'explique pas également sur le maximum des libéralités en rente viagère. Il veut donc qu'on applique l'art. 917.

Nous convenons, avec M. Proudhon, qu'il n'y a pas parité entre l'usufruit et la rente viagère; ce n'est pas, en effet, la même chose de donner à quelqu'un l'usufruit de la moitié de ses biens rapportant 4,000 fr., et de lui assurer une rente viagère de 2,000 fr. Car l'usufruit peut être atteint par des chances qui retombent non sur le réservataire nu-propriétaire, mais sur l'usufruitier; de telle sorte que c'est tant pis pour lui si la propriété, soit par force majeure, soit par défaut de location, demeure improductive, tandis que, dans le cas de rente viagère, le réservataire est toujours tenu de trouver les 2,000 fr., soit que les terres rapportent, soit qu'elles ne rapportent pas. Il y a donc un compte à faire pour estimer la valeur de la rente viagère dans son rapport avec la quotité disponible, et c'est pour échapper aux difficultés de ce compte, que M. Proudhon a recours à l'art. 917. Mais il ne fait pas attention que si cet article s'appliquait,

(1) T. I, n° 345. *Junge* M. Coin-Delisle, 4094, n° 9.

l'enfant réservataire serait dans la nécessité ou d'exécuter sans réduction une rente dont les arrérages absorbent plus qu'il ne faut des revenus de la succession, ou d'abandonner une partie de la propriété, ce que n'a pas voulu le défunt par des motifs domestiques dont nous avons expliqué la gravité.

2574. Pour respecter cette volonté et concilier tous les intérêts, la cour impériale de Rouen, par arrêt du 9 avril 1853 (1), a donné naissance à un système dont l'équité nous touche. D'après la cour de Rouen, il faut faire une estimation des jouissances et leur donner effet jusqu'à concurrence de la portion disponible la plus forte, sans toutefois les convertir en toute propriété, et en leur laissant le caractère viager qui a été dans la pensée du disposant.

Voici l'espèce :

En 1837, le sieur Papegay épouse la demoiselle Chauvin, et, par contrat de mariage, celle-ci fait donation à son mari, pour le cas où il survivrait et où il existerait des enfants du mariage, de l'usufruit de tout son mobilier et de plus d'une rente viagère de 400 fr.

Le mari survit. Une fille est née du mariage. Cette dernière prétend que l'usufruit et la rente doivent être réduits à la valeur de l'usufruit de moitié des biens. Le mari soutient que les libéralités faites à son profit ne seraient excessives que si elles dépassaient la valeur d'un quart en propriété et d'un quart en usufruit. Un jugement de Bernay adopte le système plaidé pour l'enfant réservataire.

Mais, la cour, « attendu que, d'après les conclusions, » l'appel ne laisse plus à décider que la question de savoir » comment doit être réduite la donation faite au sieur Pa-

(1) *Gaz. des trib.*, 3 juin 1853. Je n'ai pas trouvé cet arrêt dans les autres recueils, excepté dans le *Journal des Notaires*, année 1853, art. 44987.

» pegay par son épouse, dans le cas où elle excéderait la » quotité disponible ;

» Attendu qu'il y a un enfant issu du mariage des époux, » et qu'aux termes de l'art. 1094 du Code Napoléon, ils » pouvaient se donner un quart en toute propriété et un » quart en usufruit, ou moitié en usufruit de tous leurs » biens ;

» Attendu qu'en se refusant à exécuter la donation faite » par sa mère à son père d'une rente viagère de 400 fr. et » de l'usufruit du mobilier, sous prétexte qu'elle excède la » quotité disponible, la dame Leroux ne peut la faire réduire » que dans la limite de la quotité disponible la plus élevée, » et non, comme l'ont dit les premiers juges, dans celle de » la quotité la plus faible ;

» Qu'en effet, d'après la raison d'analogie consignée dans » l'art. 917 du même Code, l'héritier à réserve qui veut se » soustraire à l'exécution de la volonté de son auteur, doit » abandonner au légataire ou au donataire tout ce qui au- » rait pu lui être légué ou donné ; que conséquemment » l'expertise doit, pour être complète, avoir pour objet de » reconnaître si la rente viagère de 400 fr. et l'usufruit du » mobilier excèdent ou non la valeur de la succession de la » dame Papegay, et de dire, dans le premier cas, de combien » cette rente doit être réduite ; que ce mode de réduction a » le double avantage de donner effet d'après les possibi- » lités de la succession, et de ne pas changer la nature des » biens donnés ; met l'appellation et ce dont est appel au » néant ; émendant, etc., etc. »

On aperçoit la portée de cet arrêt. Une rente viagère donnée au mari survivant élève indubitablement le don au-dessus des forces de la quotité disponible. Il faut donc le réduire. Là-dessus deux questions : dans quelle mesure le réduira-t-on ? et cette réduction s'opérera-t-elle en laissant au don