

encore il aurait plus tard la répétition des impenses, qui auraient été faites. Après la donation consentie sous la réserve ci-dessus énoncée, sa condition reste la même qu'auparavant, et nul changement n'y est apporté ; la propriété, il est vrai, a changé de mains, au lieu de reposer sur la tête de sa femme, elle repose sur la tête du donataire ; mais cette mutation s'est opérée en dehors de la sphère où s'exercent ses droits qui continuent à subsister de la même manière. Il est bien évident que la même solution serait donnée dans le cas où la donation aurait procédé uniquement en vertu de l'autorisation de la justice ; ainsi les expressions de l'art. 1555 qui réservent *la jouissance* au mari, dans le cas de la donation faite sous l'autorisation de la justice aux enfants nés d'un mariage antérieur, ne sont pas aussi parfaitement exactes qu'il était permis de le désirer. Ce n'est pas seulement *la jouissance* des biens dotaux qui est maintenue en faveur du mari, ce sont tous les droits que le contrat de mariage avait fait naître à son profit, et l'on ne saurait trop le répéter, à côté de *la jouissance* qui lui appartient, se trouve l'*administration* dont il est investi, et cette administration, dans certains cas, engendre des effets beaucoup plus étendus que ceux dérivant d'une simple jouissance.

151. Si, postérieurement à la donation consentie par la femme, la chose revenait dans ses mains par suite de la révocation de la donation qui l'en avait fait sortir, tout rentrerait dans l'état primitif ; la révocation peut être amenée par plusieurs causes, il suffira, sans les énumérer, d'en citer une seule. Le prédécès sans enfants du donataire, alors que la chose existe en nature dans sa succession ; l'objet donné redevient

dotal, et par-là même inaliénable, le mari recouvre la jouissance perdue par l'autorisation qu'il avait accordée.

Les principes les plus élémentaires ordonnent qu'il en soit ainsi, c'est sous une condition qu'il y avait eu dérogation au contrat de mariage et aux avantages qu'il accordait au mari ; cette condition était l'établissement de l'enfant de la mère, il avait fallu un motif aussi impérieux pour empêcher les suites que la dotalité entraîne ; or, lorsque la cause cesse, l'effet ne peut lui survivre, l'inaccomplissement de la condition sans laquelle la donation avait eu lieu rétroagit sur le passé et cette donation est réputée n'avoir jamais existé.

152. L'opinion émise plus haut que la femme peut consacrer ses biens dotaux pour racheter son fils du service militaire, suppose que le mot *donner* qui se trouve dans les art. 1555 et 1556 doit être entendu dans un sens général et comme synonyme de *disposer* ; on a été induit à le croire parce que dès l'instant où la femme obtenait la faculté d'employer sa fortune au bien de ses enfants, on ne devait ni gêner ni limiter l'usage de cette faculté. L'aliénation par voie de donation renfermant l'exercice le plus étendu du droit de propriété, cet exercice ne doit donc pas être restreint alors qu'il est attribué sous une forme aussi large.

Si donc l'établissement de l'enfant exigeait l'emploi d'une somme d'argent et que la femme ne l'eût pas à sa disposition, elle devrait être admise à vendre l'immeuble dotal, sauf l'application de l'art. 1558, afin de se procurer les deniers nécessaires, deniers qu'elle donnerait ensuite à son enfant pour les consacrer à son établissement. Dans cette espèce, la donation, comme

on le voit, n'est pas immédiatement opérée, on n'y arrive que par un circuit. La femme, avant de faire la donation, se procure le moyen de la réaliser, elle fait ce qu'il serait libre à l'enfant de faire lui-même immédiatement après que cette donation serait réalisée, et l'on ne voit aucun motif pour exiger que la mère donne d'abord et que l'enfant vende ensuite, plutôt que d'autoriser la mère à vendre la première et à donner les deniers provenus de l'aliénation. Cependant les Cours royales sont divisées sur cette question. On peut, à cet égard, consulter le recueil de Sirey, 58-2-102, et l'on y verra, non sans étonnement, que la dissidence existe dans le sein d'une même Cour suivant la chambre à laquelle la cause avait été portée, et pourtant il paraît impossible d'échapper à une argumentation aussi simple qu'elle est péremptoire. Le Code fait en faveur de l'établissement des enfants le sacrifice des principes rigoureux qui gouvernent la dotalité; dès-lors la destination de l'emploi étant le but qu'il considère, une fois qu'elle est réalisée, qu'importe que la dérogation ait eu lieu sous une forme ou sous une autre: il était permis de s'y soustraire dans un cas indiqué, ce cas se retrouve, il n'en faut pas davantage, les moyens mis en œuvre deviennent indifférents. Certainement il existe une notable différence entre l'aliénation au moyen d'une donation et l'aliénation au moyen d'une vente; la première laisse subsister la chance d'un retour par suite des causes qui amènent une révocation, tandis que la seconde est irrévocable, et la chose une fois sortie des mains de la femme, ne doit plus y rentrer. Toutefois on ne pense pas que cette différence soit un obstacle à l'application

de notre doctrine; une révocation ne peut être prévue à l'avance, c'est une exception toute particulière qui ne se présume pas, et l'on ne saurait admettre que le législateur l'ait fait entrer dans ses calculs; loin de là, en permettant une donation, il a dû supposer qu'elle entraînerait ses conséquences naturelles et qu'ainsi elle transmettrait irrévocablement la propriété. Il faut donc bannir de vains scrupules, il faut se rappeler sans cesse que l'esprit de la loi domine son texte; or, en se pénétrant de cet esprit, on reconnaît que l'intention véritable a été de favoriser l'établissement des enfants et de faire disparaître les entraves du régime dotal quand leur intérêt l'exige. Une fois convaincu de cette vérité, l'on n'hésitera plus à admettre toutes les modifications du pouvoir d'aliéner dès l'instant où il s'agira de la réaliser; seulement, en cas de vente, il est évident qu'elle devra avoir lieu aux enchères et sous l'attache de la justice.

155. Lorsque la femme s'est dépouillée de la totalité de ses biens dotaux pour l'établissement de ses enfants, le mari, dans aucun cas, ne peut se prévaloir du droit ouvert à son profit par l'art. 1575, c'est-à-dire exiger que la femme concoure sur ses paraphernaux à la dépense commune. De deux choses l'une: en effet, ou la donation a été faite sous son autorisation, ou bien il y a été suppléé par l'autorisation de la justice. Dans la première hypothèse, il ne saurait se plaindre d'un état de choses auquel il a adhéré; en consentant à un sacrifice, il a renoncé à y puiser les éléments d'une action; dans la seconde, la jouissance lui a été réservée, et par conséquent il n'est survenu aucun changement qui froisse ses intérêts.

154. Dans le cas de l'art. 1556, le défaut d'autorisation du mari ne peut être remplacé par l'autorisation de la justice. Si les deux époux n'agissent pas dans un parfait accord, toute disposition demeure interdite. Il devait en être ainsi, sous peine d'affaiblir le ressort de la puissance paternelle, ressort précieux à conserver dans l'intérêt de la société. L'établissement des enfants étrangers au mari et issus du mariage antérieurement contracté par la femme, pouvait lui inspirer peu d'intérêt, et l'on avait à redouter avec quelque fondement les obstacles qu'il aurait apportés par suite de sa répugnance pour les actes qui dépouillaient leur mère; mais cette raison disparaît lorsque les enfants doivent le jour à la même union. L'affection est réputée commune, et il fallait alors se tenir en garde contre un autre danger, celui de la faiblesse d'une femme qui, cédant à sa tendresse, eût favorisé par des avantages pécuniaires un établissement que le père réprouvait; or, les pouvoirs de la magistrature intérieure dans le sein de chaque famille reposent dans les mains de ce dernier. On devait les protéger contre les actes qui pouvaient le contrarier, et empêcher que la mère ne pût indirectement s'opposer à ses vues.

Les enfants dont parlent les art. 1555 et 1556 ne sont pas seulement les enfants du premier degré; c'est là une expression générique qui embrasse les générations suivantes, et dès-lors les petits-enfants en ordre plus ou moins éloigné s'y trouvent également compris. Ils ont droit aux mêmes soins, à la même tendresse; ils doivent donc être traités de la même manière. C'est ici le cas d'appliquer la règle générale posée par la L. 220, ff., de Verb. signif. *Liberorum appellatione nepotes et pronepotes continentur.*

155. Avant de quitter les art. 1555 et 1556, on doit se demander encore si les frais d'éducation peuvent être considérés comme des frais d'établissement pour lesquels il soit permis à la femme d'aliéner ses biens dotaux. On pense que la réponse doit être négative. L'éducation est sans doute la plus précieuse des légitimes que les enfants puissent devoir à leurs parents, c'est un préalable toujours avantageux, c'est une condition souvent indispensable de la carrière qu'ils embrassent; mais précisément parce que le but de l'éducation proprement dite est de rendre apte à tout, sans qu'il existe à cet égard un résultat nettement déterminé, ce but manque du caractère spécial qui pourrait le faire considérer comme étant un établissement réel. L'enfant qui a reçu l'éducation la plus complète n'est point encore pourvu d'une profession. Il est sans doute capable de suivre avec succès celle qu'il adoptera, mais il n'est point nanti de la possession d'un état qui peut faire considérer son sort comme étant fixé. Sa position, dès-lors, ne rentre plus dans les prévisions des deux articles cités.

156. Aussi, peut-être la décision ne serait pas la même si la dépense à faire au moyen des biens dotaux, au lieu de porter sur l'enseignement proprement dit, s'appliquait aux frais rendus nécessaires dans une faculté pour l'obtention des grades qui s'y décernent et qui ouvrent ensuite l'exercice d'une profession; tel serait le grade de licencié en droit, celui de docteur en médecine. Ces titres, en effet, assurent à celui qui en est pourvu le moyen presque immédiat de se livrer à un travail utile, et d'exercer dans la société un état fixe et permanent. L'on ne concevrait donc pas que la

femme pût aliéner ses biens dotaux pour acheter un fonds de commerce, et qu'elle fût privée de cet avantage quand il est question d'ouvrir à son enfant une carrière libérale. Là où se rencontre le plus grand intérêt, là devrait s'élargir, au lieu de se resserrer, la voie qui peut amener son développement.

157. Mais que faudrait-il décider si l'établissement assuré à l'enfant consistait dans son admission dans les ordres ou dans une maison religieuse? Pourrait-on invoquer encore les principes posés dans les articles en discussion? Nous répondrons qu'il faut établir une distinction entre la prêtrise proprement dite et tout autre mode d'entrée en religion. Lorsqu'il s'agit de la prêtrise, il ne saurait être contesté que l'admission dans les ordres assure un état à l'enfant, et constitue à son profit un véritable établissement; il faut même reconnaître qu'il est le plus fixe et le plus permanent de tous ceux qui peuvent être adoptés, puisqu'il est indélébile et à vie. L'on ne verrait donc aucune raison plausible pour refuser à la femme la permission d'y consacrer ses biens; mais il n'en serait pas de même de toute autre entrée en religion, les vœux n'étant obligatoires que pendant un espace de temps d'une faible durée, on ne retrouve plus dans l'action de les contracter les éléments qui servent à caractériser un établissement, c'est-à-dire une position durable et exempte de variations prévues.

158. Une réflexion remarquable se présente à l'esprit lorsque l'on compare les art. 1555 et 1556 avec les dispositions qui les précèdent et celles qui les suivent. L'art. 1554 spécifie les biens qu'il frappe d'inaliénabilité; ce sont les *immeubles dotaux*. Il fait por-

ter directement sur eux la prohibition qu'il établit. L'art. 1557, qui se réfère directement à lui et qui se ressent de cette corrélation intime, parle aussi de *l'immeuble dotal*. Tandis que les art. 1555 et 1556, intercalés entre les précédents, sont conçus en termes plus généraux, ils statuent sur des cas particuliers concernant l'aliénation des *biens dotaux* de la femme. Il serait assez difficile de se rendre compte de la dissemblance de rédaction entre des articles qui viennent à la suite les uns des autres, et qui sont enchainés par une étroite connexité; toutefois on hasardera la supposition suivante: La pensée du législateur a été de rendre inaliénables seulement les immeubles dotaux. Il a donc eu le soin de limiter la prohibition qu'il entendait faire à cet égard par la disposition qui la contient et par la disposition corollaire qui introduit les exceptions. Mais quand il a voulu autoriser la femme à se servir de sa fortune pour l'établissement de ses enfants, il a compris qu'il fallait la relever de son impuissance, soit quant aux biens-meubles, soit quant aux biens-immeubles; car, quoique les premiers fussent aliénables, cependant, comme ils étaient engagés à titre de dot; comme il fallait dès-lors porter atteinte aux prescriptions du contrat de mariage, prescriptions qui, aux termes de la loi, ne doivent recevoir aucun changement, l'on a supposé qu'une manifestation de volonté sur ce point était nécessaire. Dès-lors on a dû employer des expressions qui embrassaient tous les biens. Ainsi cette distinction, établie dans un cas, entre les meubles et les immeubles, tandis qu'ensuite on les a placés sur la même ligne, prouve qu'ils n'ont pas été confondus. Ce serait donc commettre une grave erreur que de les assimiler les uns aux autres.