sont recouvrables; si le débiteur est insolvable et que les créances n'aient plus aucune valeur, elles ne forment plus un bien, et par conséquent elles ne doivent pas être comprises dans les biens existants. Que faut-il décider si elles sont douteuses? Coin-Delisle dit que, dans l'usage, on exclut de la masse les créances mauvaises ou douteuses, sauf à l'héritier à faire raison plus tard de la différence que les rentrées inespérées auront apportée dans le calcul de la réserve. D'autres auteurs proposent d'autres expédients (1). Nous laissons de côté ces difficultés de fait.

Il se présente une légère difficulté de droit pour les créances du défunt contre l'héritier. Elles s'éteignent par confusion, jusqu'à concurrence de la part héréditaire du successible qui accepte purement et simplement l'hérédité. Est-ce que, malgré cette extinction, on doit les comprendre dans la masse? Il est certain que s'il s'agissait de tout autre mode d'extinction des obligations, la créance éteinte ne pourrait plus figurer parmi les biens existants. Mais tous les auteurs s'accordent à faire exception pour la confusion. Quelle en est la raison? On dit qu'il s'agit uniquement de réunir tous les éléments du patrimoine du défunt pour connaître la quotité de biens dont il a pu disposer (2). Sans doute; mais pourquoi comprend-on dans le patrimoine une créance que la loi déclare éteinte et qui par conséquent ne s'y trouve plus? La vraie raison est que la confusion n'éteint réellement pas la créance; elle met seulement le créancier dans l'impossibilité d'en poursuivre l'exécution, puisqu'il est en même temps débiteur. Cette impossibilité, qui est de pur fait, n'a rien de commun avec la formation de la masse; la créance n'en est pas moins dans le domaine du défunt, donc on doit la comprendre dans la masse des biens existants. Que l'on n'objecte pas que c'est y comprendre une valeur irrécouvrable et par conséquent nulle; elle peut être recouvrée si l'héritier accepte sous bénéfice d'inventaire, ou s'il vend l'hérédité, ce qui prouve qu'elle existe, et cela décide la question (1).

61. Les droits conditionnels, soit droits réels, soit droits de créance, doivent-ils être compris dans la masse des biens existants? Aux termes de l'article 1168, le droit est conditionnel lorsqu'on le fait dépendre d'un événement futur et incertain, soit en le suspendant jusqu'à ce que l'événement arrive, soit en le résiliant, selon que l'événement arrivera ou n'arrivera pas. Cette définition, comme nous le dirons au titre des Obligations, n'est pas exacte; la condition résolutoire ne rend pas le droit conditionnel, le droit existe, malgré la condition résolutoire, il n'y a que la résolution qui soit suspendue. Cela décide la question pour ce qui concerne l'application de l'article 922. S'agit-il d'un droit dont la résolution est suspendue, il appartient au défunt et fait par conséquent partie des biens existants. La condition suspensive suspend l'existence du droit, c'est le droit conditionnel proprement dit; il résulte de la notion même de ce droit qu'il ne peut être compris dans les biens existants, car il n'existe point. Si donc le défunt avait acquis un droit sous condition suspensive, il n'entrerait pas dans la masse, puisqu'il n'existe pas dans le patrimoine du défunt; par contre, s'il avait aliéné une chose sous condition suspensive, la chose restant dans son patrimoine devrait être comprise dans la masse. Dans l'application de ces principes, il se présente de nouveau des difficultés de fait que nous devons laisser de côté (2).

Nº 2. DES BIENS DONNÉS ENTRE-VIFS.

I. Règles générales.

62. L'article 922 dit que l'on réunit fictivement aux biens existants ceux dont il a été disposé par donations entre-vifs. Pourquoi la loi dit-elle que la réunion est fictive, tandis que la masse des biens existants au décès du

⁽¹⁾ Coin-Delisie, p. 161, nos 12 et 13 de l'article 922; Duranton, t. VIII, p. 559, no 332; Aubry et Rau, t. V, p. 562 et note 3; Dalloz, au mot Dispositions, nos 1008 1071.

(2) Aubry et Rau, t. V, p. 562, note 4 du § 684.

⁽¹⁾ Duranton, t. VIII, p. 360, no 333; Demolombe, t. XIX. p. 325, no 266.
(2) Coin-Delisle, p. 160, no 10 de l'article 922. Demolombe, t. XIX. p. 336, no 290-292. Demolombe, t. XIX. p. 336,

donateur est une chose réelle? C'est qu'il ne s'agit encore que d'évaluer le montant de la fortune du défunt. Les donations doivent être comprises dans ce calcul, quoi qu'elles soient sorties du patrimoine du donateur et que le donataire soit devenu propriétaire des biens donnés; car il s'agit précisément de calculer si, en donnant, le défunt n'a point dépassé la quotité de biens dont il lui est permis de disposer. En ce sens, on doit tenir compte des biens donnés; il faut donc les comprendre dans le calcul que l'on fait pour évaluer la fortune du défunt et par suite le disponible. Tel est l'objet de la réunion des biens donnés aux biens existants; cette réunion est fictive, puisque l'opération préliminaire de la formation de la masse laisse au donataire la propriété des biens. C'est seulement quand le disponible sera fixé que l'on procédera à l'imputation des libéralités, soit sur le disponible, soit sur la réserve; et s'il se trouve que le disponible est dépassé, les réservataires auront l'action en réduction, par suite de laquelle certaines donations seront réduites en tout ou en partie.

63. Qu'entend-on par biens donnés? C'est l'expression dont on se sert habituellement; la loi est plus précise, elle dit : les biens dont il a été disposé par donations entrevifs. Il faut donc qu'il y ait eu une donation; or, on peut donner sans qu'il y ait eu donation, dans le sens légal du mot. Ainsi les aumônes que l'on donne ne sont pas des donations; elles ne sont pas sujettes à réduction; cela est de toute évidence; elles ne font donc pas partie du patrimoine sur lequel se calcule le disponible. Il en serait ainsi lors même que ces actes de bienfaisance auraient profité à des successibles. Le cas s'est présenté, et le débat a été porté jusque devant la cour de cassation, à la honte du demandeur. Un sieur Soulié avait été adopté par le sieur Cotineau. L'adoptant légua son disponible, la moitié de ses biens, à des parents collatéraux. Pour fixer le disponible, le fils adoptif demanda que des dons faits aux légataires par le défunt fussent réunis fictivement à la masse, conformément à l'article 922. Ces dons s'élevaient à une somme totale de cent à cent cinquante mille francs.

La cour de Bordeaux décida que l'article 922 n'était pas applicable. Les dons que le défunt avait faits à ses parents collatéraux étaient une œuvre de charité; il avait disposé, dans un intervalle de trente et un ans, en faveur de ses parents pauvres, tous simples artisans, de sommes qui, réunies, montaient, il est vrai, à un chiffre considérable, mais qui, divisées, ne formaient annuellement. qu'une mince partie de son revenu; Cotineau était plus que millionnaire et jouissait d'un revenu de 50,000 à 60,000 francs. Ne pouvait-il pas employer une partie de ses revenus à des aumônes? Si, au lieu de distribuer des aumônes à des inconnus, il avait employé une partie de son revenu au soulagement de sa famille, ces actes de charité devaient-ils être considérés comme des donations que le défunt aurait faites sur son disponible? Le demandeur objectait que ces dons n'étaient pas de simples aumônes; eu égard à la situation des pauvres qui les avaient reçus, c'étaient de petits capitaux qui les avaient mis à même de s'élever au-dessus de leur humble condition : c'étaient donc de vraies donations. Non, dit la cour, car pour apprécier l'importance des dons et par suite leur nature, il faut tenir compte de la fortune du donateur; or, une somme de 5,000 francs dépensée en actes de charité sur un revenu de 50,000 francs ne dépasse certainement pas la mesure d'un acte de bienfaisance. La cour ajoute, et nous transcrivons volontiers cette leçon de délicatesse donnée à un héritier cupide : « Il convient d'autant moins au fils adoptif de demander qu'il soit fait rapport à la masse des dons de charité faits par l'adoptant, qu'il hérite d'un riche patrimoine, 25,000 à 30,000 francs de rente, fruit de l'économie et du travail de son père adoptif, et qu'en sollicitant de lui le bienfait de l'adoption, il avait pris l'engagement formel de respecter toutes ses dispositions. " Le demandeur osa se pourvoir en cassation; l'arrêt, disait-il, violait l'article 922, parce qu'il avait refusé la réunion fictive à la masse d'une somme de 105,926 francs donnés par le défunt à ses collatéraux, sous prétexte que cette somme avait été prélevée sur les revenus du donateur, ce qui est contraire à l'article 922,

lequel soumet, sans distinction, à la réunion fictive toutes les donations faites par le défunt, quelles que soient leur nature et leur quotité. Le conseiller rapporteur remarqua que cette interprétation de l'article 922 était inadmissible, puisqu'elle aboutissait à déclarer réductibles les moindres aumônes, ou du moins à les réunir à la masse pour calculer le disponible. Sans doute l'article 922 est général, il ne distingue pas entre les donations, mais du moins faut-il qu'il y ait donation entre-vifs, d'après le texte de la loi; or, peut-on comprendre sous cette dénomination les sommes dépensées dans l'intérêt des pauvres, parents ou étrangers? Ces dons de la charité ou de la bienveillance ne se font pas apparemment par acte notarié. Il y a donc une distinction qui résulte de la loi : elle ne parle que des donations entre-vifs; c'est au juge à décider si un acte de charité est une donation entre-vifs, et la décision ne sera jamais douteuse que pour l'ignoble cupidité. La cour de cassation consacra cette doctrine (1).

64. Si toute chose donnée ne constitue pas une donation, il importe d'avoir un principe qui aide le juge à distinguer les libéralités qui doivent entrer dans la réunion fictive de l'article 922 et celles qui n'y doivent pas être comprises. D'ordinaire on dit que tout ce qui est sujet à rapport fait aussi l'objet de la réunion fictive; mais l'inverse n'est pas exacte; on ne peut pas dire que ce qui n'est pas rapportable ne doive pas être compté dans la masse; ainsi il est de toute évidence que les donations faites avec dispense de rapport doivent néanmoins être réunies à la masse (2). Dès lors le principe déduit du rapport doit être rejeté. Dans l'ancien droit, on admettait comme règle que l'on devait faire entrer dans la supputation de la légitime ce qui en souffrait le retranchement, c'est-à-dire que toutes les libéralités réductibles doivent être réunies à la masse (3). Cette règle est plus exacte que la première, car la réduction est plus étendue que le rapport, elle porte sur tout ce qui est sorti du patrimoine du défunt à titre gratuit, tandis que le rapport a un objet plus restreint; ainsi les donations par préciput qui ne sont pas rapportables sont cependant réductibles. En définitive, il n'y a d'autre principe que celui de la loi : toute donation entre-vifs doit être réunie à la masse, sauf au juge à décider ce qui est ou non une donation proprement dite. Nous allons examiner les difficultés qui se sont présentées dans l'application de l'article 922.

65. Les aliénations à titre onéreux ne sont pas comprises dans la réunion fictive de l'article 922; la loi ne limite pas le pouvoir de disposer à titre onéreux; dès lors les réservataires doivent respecter tous les actes que leur auteur a faits, quelque préjudiciables qu'ils soient à leurs intérêts; ici s'applique la règle que ce qui n'est ni rapportable ni réductible n'est pas sujet à la réunion fictive; le texte de l'article 922 est d'ailleurs formel. Toutefois il y a une exception remarquable, sur laquelle nous reviendrons; l'article 918 présume que les biens aliénés à fonds perdu à l'un des successibles en ligne directe sont des libéralités et doivent être imputées sur le disponible; donc on doit les comprendre dans la masse. Mais l'exception confirme la règle : les alienations à titre onéreux sont étrangères à l'article 922. Cette règle aussi n'est point sans difficulté.

Dans l'ancien droit on soutenait que les dots des filles n'étaient pas sujettes au retranchement de la légitime, au moins du vivant du gendre et tant que la communauté durait. On avouait que la dot était à l'égard de la fille une donation que lui fait son père; mais à l'égard du gendre la dot n'a-t-elle pas un caractère onéreux? ne lui est-elle pas apportée pour supporter les charges du mariage? et si c'est une convention onéreuse, les héritiers peuvent-ils s'en prévaloir pour le calcul de leur réserve? L'objection n'était pas très-sérieuse; elle ne l'est surtout pas en présence de l'article 922; dès qu'il est constant que la dot est une libéralité quant au donateur, l'article 922 est applicable, car la chose donnée est une véritable donation

(3) Lebrun, Des successions, liv. 11, chap. III, sect. V, nº 1. Coin Delis'e p. 163, nº 22 de l'article 922

Rejet. 29 juillet 1861 (Dalloz, 1862, 1, 288).
 Vazeille, f. II, p. 185, art. 922, no 10. Saintespès Lescot, t. II, p. 291,

Qu'importe dans quel but elle est donnée à la fille? Pothier répondait que la dot, par sa nature de donation, est sujette à la légitime des autres enfants; le gendre l'a reçue sous cette condition; dès lors elle est rapportable et réductible, et elle doit être comprise dans la formation

de la masse (1).

La jurisprudence est en ce sens. Dans une espèce jugée par la cour de cassation, le légataire du disponible prétendait qu'à l'égard des tiers la dot était une convention à titre onéreux, que cela était de jurisprudence en ce qui concerne les créanciers du constituant, et qu'il en devait être de même à l'égard du légataire; il demandait que la dot fût déduite de l'actif à titre de dette. L'arrêt de la cour oppose à ces prétentions l'article 922, qui ne permet pas de faire de distinction (2). Il s'est présenté une autre difficulté. Aux termes de l'article 1438, si les père et mère dotent conjointement l'enfant commun, ils sont censés avoir doté chacun pour moitié, soit que la dot ait été fournie en effets de la communauté, soit qu'elle l'ait été en biens personnels à l'un des époux; au second cas, l'époux dont le bien personnel a été constitué en dot a sur les biens de l'autre une action en indemnité pour la moitié de ladite dot. Il a été jugé que cette disposition est aussi applicable au cas où la dot a été donnée en effets de la communauté lorsque la femme renonce; en effet, les biens de la communauté sont alors les biens du mari, et comme la femme reste tenue de la dot, parce qu'elle s'est obligée personnellement, elle devient débitrice envers son mari de la moitié de la valeur des biens donnés; au moyen de l'indemnité que la femme doit de ce chef au mari, elle est censée avoir acquis la moitié des biens pour les transmettre à l'enfant donataire; par suite, cette moitié des biens doit figurer parmi ceux que l'on réunit fictivement à la masse, à l'effet de calculer la quotité dont le donateur a pu disposer (3).

66. Les conventions matrimoniales sont-elles des actes à titre onéreux, alors même qu'il en résulte un avantage au profit de l'un des conjoints? Dans l'ancien droit, ces bénéfices n'étaient pas considérés comme des libéralités (1). Le code civil ne les regarde comme une donation que s'il y a des enfants d'un premier lit; eux seuls en peuvent demander la réduction (art. 1496 et 1527); donc à l'égard de tous autres héritiers les conventions matrimoniales conservent leur caractère onéreux; par suite, il n'y a pas lieu d'appliquer l'article 922 quand il s'agit du disponible ordinaire. Nous reviendrons sur cette matière au titre du Contrat de mariage.

67. Quant aux avantages résultant de contrats ordinaires, il faut voir s'ils constituent des libéralités indirectes ou déguisées, ou si ce sont des bénéfices résultant de conventions faites sans aucune intention de libéralité. Ici reparaît l'analogie du rapport (art. 853, 854); nous renvoyons à ce qui a été dit au titre des Successions quant au principe. L'article 854, qui établit des conditions spéciales pour le contrat de société, est-il aussi applicable en matière de réduction? S'il s'agit d'une association faite entre le défunt et l'un de ses héritiers, l'affirmative n'est pas douteuse; il est vrai que la loi parle spécialement du rapport, mais on ne concevrait pas qu'un seul et même acte fût considéré, à l'égard d'un seul et même successible, comme une libéralité quand il s'agit du rapport, et comme un acte onéreux quand il s'agit de réduction. Il en serait autrement si la société était intervenue entre le défunt et un tiers non successible; ce cas ne rentre ni dans le texte ni dans l'esprit de l'article 922; la question doit par conséquent être décidée d'après le droit commun (2).

68. Si une convention onéreuse a été faite en fraude de la réserve, c'est-à-dire pour soustraire aux réservataires le montant de la libéralité indirecte, l'acte serat-il nul, ou y aura-t-il seulement lieu à réduction? On

⁽¹⁾ Pothier, Des donations entre-vifs, nº 220. Comparez Demolombe, t. XIX, p. 350, nº 318; Troplong, t. I, p. 326, nº 958. (2) Rejet, 10 mars 1856 (Dalloz, 1856, 1, 145).

⁽³⁾ Rejet de la chambre civile, 14 janvier 1856 (Dalloz, 1856, 1, 67).

⁽¹⁾ Voyez les auteurs cités par Demolombe, t. XIX, p. 365, nº 332.
(2) Aubry et Rau, t. V. p. 563. Demolombe, t. XIX, p. 361, nº 326, 327.

peut demander d'abord si la donation déguisée n'est pas nulle comme telle, au moins quand elle est faite en fraude des réservataires; nous ajournons la question au chapitre des Donations. Pour le moment, nous considérons l'acte comme renfermant une libéralité indirecte et nous supposons la libéralité valable en la forme, quoique faite par acte onéreux et sans l'observation des solennités prescrites par la loi pour les donations entre-vifs : l'acte est-il nul, ou la libéralité est-elle seulement réductible? La loi ne prononce pas la nullité, et en matière de rapport les associations que la loi qualifie de frauduleuses ne sont pas nulles, l'avantage qui en résulte est seulement rapportable. On suit le même principe pour tous les contrats onéreux qui procurent un avantage indirect à l'héritier tenu au rapport (1). Il faut appliquer les mêmes principes à la reduction, et notamment à l'article 922, parce qu'il y a analogie, pour mieux dire, identité de prin-

La jurisprudence est hésitante. Un arrêt de la cour de Bruxelles a annulé un bail qui contenait un avantage indirect au profit du preneur; le bail était sérieux, mais le bailleur avait épuisé son disponible; il ne pouvait donc plus faire un nouvel avantage à ceux de ses enfants qui étaient déjà avantagés, en leur louant ses biens pour un prix inférieur à la valeur locative. Cela est évident, la libéralité indirecte était réductible; mais fallait-il pour cela prononcer la nullité du bail (2)? Tout ce que la loi permet aux réservataires, c'est d'agir en réduction (article 920); et par suite de comprendre dans la masse les libéralités indirectes ou directes qui dépassent le disponible (art. 922). La cour de Bruxelles l'a décidé ainsi dans une espèce identique; un père qui avait légué le disponible à l'un de ses enfants lui passa en outre bail de tous ses biens pour un prix inférieur d'un cinquième à la valeur locative; les autres enfants demandèrent la nullité du bail; la cour décida qu'il y avait seulement lieu de

(1) Voyez le tome X de mes Principes, nº 610. (2) Bruxelles, 3 juillet 1822 (Pasicrisie, 1822, p. 1981. comprendre la libéralité indirecte dans la masse, conformément à l'article 922 (1).

Les libéralités déguisées se font d'ordinaire par des ventes; si la vente même est frauduleuse, en ce sens que ce n'est qu'une vente apparente sans prix, la valeur entière de la chose vendue doit, sans doute aucun, être comprise dans la masse; mais faut-il annuler la vente et comprendre la chose même dans la masse comme bien existant au décès du donateur? La cour d'Angers l'a décidé ainsi, parce que la fraude viciait l'acte dans son essence (2). Nous reviendrons sur la question (nº 325).

69. Il y a un cas singulier, celui de l'article 305. Lorsque le divorce est prononcé par consentement mutuel, la propriété de la moitié des biens de chacun des deux époux est acquise de plein droit aux enfants nés de leur mariage? Sont-ce des biens donnés? assujettis comme tels au rapport et à la réduction? et doit-on les comprendre dans la masse? La question est douteuse, nous l'avons décidée négativement en traitant du divorce (3). Nous devons cependant constater que l'orateur du gouvernement dit le contraire dans l'Exposé des motifs de notre titre. « On doit même, dit Bigot-Préameneu, comprendre dans la masse les biens dont la propriété aurait été transmise aux enfants dans le cas du divorce; il ne peut jamais en résulter pour eux un avantage tel, que les autres enfants soient privés de la réserve légale (4). » Sans doute, cela devrait être, et le législateur aurait dû le décider ainsi; mais l'article 922 permet-il à l'interprète de faire ce que le législateur aurait dû faire? Est-ce qu'une transmission de biens qui se fait en vertu de la loi est une donation entre-viss? Quant à l'exposé des motifs, il ne peut pas tenir lieu de loi.

70. Que faut-il décider si les biens donnés ont péri

⁽i) Bruxelles, 11 juin 1856 (Pasicrisie, 1867, 2, 58). Comparez plus loin,

⁽²⁾ Angers, 7 août 1850 (Dalloz, 1853, 2, 209). Comparez cassation,

²⁰ juin 1821 (Dalloz, au mot *Dispositions*, nº 1089).

(3) Voyez le fome III de mes *Principes*, p. 344, nº 298. Dans le même sens, Coin-Delisle, p. 152, nº 10 de l'article 920.

⁽⁴⁾ Exposé des motifs, nº 21 (Locré, t. V, p. 323).