proprement dite (1). » Nous concevons qu'il y ait *simple extinction d'un droit réel,* sans transmission de biens : je puis jeter un objet mobilier avec l'intention d'en abdiquer la propriété, sans vouloir la transmettre à qui que ce soit. Mais nous ne concevons pas que le créancier qui déclare expressément *donner* 300,000 francs à celui qui les lui doit ne transmette pas actuellement cette somme au débiteur; il était saisi d'une créance, il s'en dessaisit, non en éteignant simplement son droit, comme le dit la cour, mais en le transmettant au débiteur. N'est-il pas contradictoire de dire que la remise constitue une *libéralité,* et d'ajouter que cette libéralité ne dessaisit pas celui qui la fait et n'investit pas l'autre partie de la chose qui en fait l'objet? Sans doute, ce n'est pas la créance qui est donnée, puisqu'elle est éteinte. Mais les 300,000 francs, objet de la créance, n'en passent pas moins du créancier au débiteur; il y a donc une transmission gratuite, partant il y a donation.

§ VI. *Des libéralités faites en l'acquit d'une dette naturelle.*

355. Quand une donation est faite en l'acquit d'une dette, il n'y a pas de donation, car celui qui paye sa dette ne donne pas. Ricard a raison de dire que cela est indubitable. Mais il ajoute que cette doctrine s'applique également lorsque l'obligation n'est que naturelle. Ricard se fonde sur ce que les dettes naturelles, bien qu'elles ne produisent pas d'action en justice, deviennent civilement obligatoires quand celui qui en était tenu les acquitte. M. Demolombe dit que cette maxime lui paraît encore aujourd'hui indubitable; la jurisprudence est, en effet, en ce sens (2). Nous croyons que l'opinion générale est contraire aux principes et qu'elle est virtuellement condamnée par le code.

(1) Rejet de la chambre civile, 2 avril 1862 (Dalloz, 1863, 1, 454). Comparez Orléans, 21 février 1862 (Dalloz. 1862, 2, 63).
(2) Ricard, *Des dispositions conditionnelles,* n° 60 ; Demolombe, t. XX, p. 28, n° 37.

La définition que l'article 894 contient de la donation ne fait pas mention d'un caractère essentiel de ce contrat, la gratuité; c'est que le mot même de *donner* implique que celui qui donne le fait gratuitement; voilà pourquoi on appelle la donation un contrat de bienfaisance, et l'article 1105 définit le contrat de bienfaisance celui dans lequel l'une des parties procure à l'autre un avantage purement gratuit. C'est en ce sens que les jurisconsultes romains disaient : « Il y a donation quand on donne ce que l'on ne peut pas être forcé à donner (1). » Donc celui qui donne en acquit d'une dette naturelle fait une donation; car il ne pouvait pas être forcé à donner ce qu'il donne, les dettes naturelles ne produisant pas d'action. Vainement dit-on que lorsque ces dettes sont exécutées elles se convertissent en obligations civiles. Cela n'est pas exact; tout ce que le code dit, c'est que la répétition n'est pas admise à l'égard des obligations naturelles qui ont été volontairement acquittées; c'est-à-dire que les obligations naturelles n'ont d'effet que lorsqu'elles sont éteintes; et certes quand une dette est éteinte, on ne peut pas dire que ce soit une dette civile, puisqu'il n'y a plus de dette. La conséquence est que l'obligation naturelle n'existe pas tant qu'elle n'est pas payée; elle n'existe pas, puisqu'elle ne produit aucun effet. Donc quand je donne en vertu d'une obligation naturelle, je donne sans être obligé; partant, d'après la définition de Papinien, je fais une libéralité. On pourrait objecter que la donation sert de payement. L'objection serait décisive si l'obligation naturelle pouvait être novée, car payer une dette naturelle en faisant une donation, c'est faire une novation. Nous dirons, au titre des *Obligations,* que la dette naturelle ne peut pas être novée; et il y a de cela une raison péremptoire, c'est que la novation suppose une première obligation ayant une existence juridique; or, la dette naturelle n'existe pas aux yeux de la loi jusqu'à ce que le payement l'éteigne; donc elle ne peut servir de cause à une novation, ni par conséquent à une donation.

(1) *Donari videtur quod nullo jure cogente conceditur.* Papinien, dans la loi 29, *de Donat.* (XXXIX, 5) et loi 82, *de Regul. jur.* (L, 17).

Nous ajoutons que le code consacre implicitement cette doctrine. La théorie des dettes naturelles est très-obscure; le code ne les définit pas et ne les énumère point; de là une grande divergence d'avis sur le point de savoir quelles dettes sont des obligations naturelles. Toutefois on s'accorde à dire que l'obligation de doter ses enfants est une dette naturelle des père et mère. C'était jadis une obligation civile; le code, en refusant à l'enfant une action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement, en a fait une dette naturelle (art. 204). Les parents sont heureux de remplir cette obligation; quand ils le font, l'acte est-il une libéralité sujette aux formes des donations? ou est-il dispensé de ces formes comme n'étant que le payement d'une dette naturelle? Toutes les dispositions du code qui parlent de la dot supposent qu'elle se fait par donation, et le mot *donation* a un sens technique défini par l'article 894, c'est un contrat solennel. Nous nous bornons à citer l'article 1440 : il soumet à la garantie toute personne qui constitue une dot. Pourquoi? Parce que la dot est une donation à titre onéreux, en ce sens qu'elle est constituée pour aider les futurs époux à supporter les charges du mariage. En dérogeant aux règles générales sur les donations pour la dot, le code décide virtuellement que la dot est une donation et, par conséquent, soumise aux formes des donations (1).

La tradition est contraire à l'opinion que nous enseignons. Dans l'ancien droit, l'acte par lequel les père et mère constituaient une dot à leur enfant était dispensé de l'insinuation. La raison en est, dit Pothier, que l'obligation de doter les enfants étant de la part des ascendants une obligation naturelle, ces donations ne sont pas tant des donations que l'acquittement d'une dette. Mais la tradition est sans autorité en cette matière, parce que le législateur moderne s'en est écarté. Déjà la loi de frimaire an VII soumet la dot constituée par les ascendants au droit établi pour les donations; donc la dot est considérée comme une libéralité, quoiqu'elle soit donnée en l'acquit

(1) Comparez le tome de mes *Principes* qui traite des *Obligations naturelles*

d'une dette naturelle (1). Par application du même principe, on déciderait, sans doute aucun, que les donations pour dot sont soumises à la transcription lorsqu'elles ont pour objet des immeubles, soit en vertu du code civil, soit en vertu de la loi belge sur les hypothèques. Il est donc démontré qu'une libéralité faite pour l'acquittement d'une obligation naturelle est une véritable donation, et régie, sauf les dispositions exceptionnelles, par les principes généraux qui régissent les donations.

Les dispositions de la loi de frimaire et du code Napoléon ruinent la doctrine admise par les auteurs et la jurisprudence. Si la dot, obligation naturelle par excellence, est néanmoins soumise aux formes des donations, il en doit être de même, par identité de raison, de toutes les dettes naturelles. Pour échapper à cette conséquence, on dit que les dispositions concernant la dot sont une exception qui confirme la règle (2). Pour que ce fût une exception, il faudrait que la règle fût constante; or, il s'agit précisément de prouver que la règle existe. C'est donc une pétition de principe que de considérer comme exceptionnelle une disposition qui peut aussi être l'application d'une règle générale. Nous avons dit que la règle résulte de l'essence même de la donation, ainsi que des effets de l'obligation naturelle en droit français. Et nous cherchons vainement quelles seraient les raisons de l'exception que l'opinion générale admet. La dot n'est-elle pas la plus légitime des dettes naturelles? et l'on veut que le législateur témoigne plus de rigueur pour la dot, en la soumettant aux formalités des donations, que pour les autres obligations naturelles qu'il en dispense! Ce serait une exception au rebours du bon sens.

356. Les applications que l'on fait du principe, dans l'opinion générale, sont aussi contestables que le principe même. On confond d'abord des obligations civiles, mais imparfaites, avec les obligations naturelles. Telles sont des dettes contractées par des mineurs ou des femmes

(1) Waelbroeck, *Des droits d'enregistrement pour les mutations entre-vifs à titre gratuit*, p. 78 et suiv.
(2) Demolombe, t. XX, p. 38, n° 43.

mariées; si le mineur devenu majeur, ou la femme devenue veuve fait une donation en l'acquit de son obligation, elle fait une novation qui est très-valable, car l'obligation n'est pas une dette naturelle, c'est une dette civile annulable, et une dette annulable peut servir de cause à la novation. Voilà une première confusion. On confond encore des dettes civiles éteintes par la prescription, la chose jugée, ou la prestation d'un serment décisoire avec des obligations naturelles. Quand le débiteur renonce à la prescription, la dette ancienne revit, puisque l'effet de la prescription est anéanti par la renonciation; donc la dette subsiste telle qu'elle était; c'est dire qu'il y a une dette civile que le débiteur peut être forcé à payer; si, en l'acquittement de cette dette, il fait une donation, il va sans dire que ce n'est pas une libéralité, c'est une dation en payement sous forme de novation. Il en est de même si le débiteur renonce au bénéfice de la chose jugée, ou de la prestation du serment; dans tous ces cas, il y a plus que dette naturelle, il y a dette civile. Il y a une troisième confusion, c'est de mettre sur la même ligne des devoirs moraux et des obligations naturelles; au titre des *Obligations*, nous verrons que la plupart des auteurs français les confondent, ce qui est une vraie hérésie, car c'est considérer comme obligations ayant un effet juridique des devoirs qui n'existent que dans le for de la conscience, même de simples scrupules de délicatesse, que dis-je? des caprices de vanité (1)! La jurisprudence est allée jusque-là. Dès que l'on abandonne le terrain du droit, il n'y a plus de point d'arrêt, on aboutit à l'arbitraire le plus absolu.

357. Des enfants constituent une rente à leur père pour lui tenir lieu d'aliments; est-ce une donation ou un acte onéreux? Si le père a droit aux aliments, c'est-à-dire s'il est dans le besoin, l'obligation des enfants est une dette civile; la prétendue donation n'est donc que le payement d'une dette. Alors même que les enfants abandonneraient à leur père une somme en capital, ou la jouissance d'un immeuble, ce ne serait pas moins un acte à titre onéreux, une dation en payement. La jurisprudence administrative est en ce sens; on ne perçoit pas le droit de donation sur ces actes (1). Il pourrait s'élever, en droit civil, des difficultés sur les effets aléatoires d'une convention pareille; ce qui est certain, c'est qu'elle ne serait pas considérée comme une donation, quand même les parties l'auraient qualifiée ainsi.

(1) Demolombe, t. XX, p. 28, n° 37, et les autorités qu'il cite.

Si le père n'est pas dans le besoin, la rente que les enfants constitueront en sa faveur sera une libéralité soumise aux formes des donations. En effet, il ne peut plus être question d'une dette civile, la cause d'une dette alimentaire faisant défaut. Il n'y a pas davantage dette naturelle. S'il y avait dette, elle serait civile; quand le père n'a pas de besoins, il n'y a aucune dette, ni civile ni naturelle. Les enfants peuvent avoir une dette de reconnaissance à acquitter; mais une prestation que l'on fait par un sentiment de reconnaissance est une libéralité, donc une donation. La question est, en réalité, de fait plutôt que de droit. Elle a néanmoins divisé la cour de cassation et plusieurs cours d'appel. Dans un traité intervenu entre un père et ses enfants, il est dit que ceux-ci, pour leur satisfaction et pour assurer à leur père une existence convenable, lui constituent une rente viagère de 2,000 livres. L'un des enfants, qui était mineur lors du contrat, refusa de l'exécuter; le père lui opposa la prescription de dix ans. Cette fin de non-recevoir fut accueillie en première instance et en appel, mais rejetée par la cour de cassation. La cour de Paris, à laquelle l'affaire fut renvoyée, se prononça pour la nullité de la rente; le père, dit l'arrêt, avait reçu 50,000 francs, la rente de 2,000 livres était une vraie donation que l'enfant mineur était incapable de faire; la nullité qui en résultait étant radicale ne pouvait se couvrir par la prescription de dix ans. Sur le nouveau pourvoi, la cour de cassation, chambres réunies, maintint sa décision; d'après elle, la donation était l'exécution d'un pacte de famille, et non une véritable libéralité; or, un pacte de famille est suscep-

(1) Dalloz, au mot *Enregistrement*, n°s 3716 et 3717.

tible d'être confirmé. Ces diverses décisions sont assez mal motivées. Au point de vue des principes, la question n'était guère douteuse : la rente était-elle le payement d'une dette, il n'y avait pas de libéralité : n'était-elle pas le payement d'une dette, il y avait libéralité, car il n'était pas allégué que le père fût dans le besoin (1). Bien moins encore pouvons-nous approuver un arrêt qui a validé une donation d'aliments faite par acte sous seing privé à un enfant majeur jouissant de revenus suffisants pour pourvoir à son entretien. La cour constate elle-même qu'il n'y avait pas de dette alimentaire; donc il y avait libéralité, et partant donation (2).

358. Des lettres adressées à la mère d'un enfant naturel par le père contiennent l'engagement de payer une pension alimentaire destinée à l'entretien de l'enfant. Est-ce l'acquittement d'une dette naturelle, ou est-ce donation? On suppose qu'il n'y a pas de reconnaissance, sans cela la question n'aurait pas de sens. Il n'y a donc pas de dette civile. Par la même raison, il n'y a pas d'obligation naturelle, car elle ne pourrait dériver que de la paternité; or, sans reconnaissance il n'y a pas de paternité, et s'il y avait reconnaissance, il y aurait plus qu'obligation naturelle, il y aurait dette civile. Reste l'engagement pris envers la mère; il est valable s'il y a quasi-délit, c'est-à-dire séduction coupable, d'où résulte l'obligation de réparer le dommage causé; dans cette hypothèse, il y a dette civile, ce qui exclut l'idée de donation (3). La cour de cassation a validé l'engagement comme étant contracté pour satisfaire à des obligations de for intérieur. Elle ne dit pas s'il s'agit d'un devoir de conscience envers la mère ou envers l'enfant. Si elle entend que le père avait le devoir moral d'indemniser la mère, il y a plus qu'obligation naturelle, il y a dette civile. Si elle entend le devoir de fournir la subsistance à l'enfant, il n'y a pas de dette civile, puisque la paternité n'était pas constatée légalement; au titre des *Obligations*, nous examinerons s'il y a dette naturelle.

(1) Cassation, 25 frimaire an x, sections réunies (Dalloz, au mot *Dispositions*, n° 1299).
(2) Amiens, 26 décembre 1822 (Dalloz, au mot *Dispositions*, n° 1426, 3°).
(3) Nous avons décidé la question en ce sens, dans le tome IV de nos *Principes*, p. 188, n° 126.

359. Des héritiers constituent une rente viagère au profit d'un enfant; ils déclarent qu'ils le font pour obtempérer à l'invitation verbale de leur sœur défunte; l'écrit porte que la rente est gratuite et créée par forme de libéralité. Plus tard, les signataires opposèrent la nullité de la rente; la cour d'Orléans la valida à titre de reconnaissance d'une obligation imposée par la défunte à ses héritiers. Ainsi considérée, la rente eût été un legs et nulle à ce titre, le code n'admettant pas de legs verbal. La cour cite encore les articles 1338 et 1340 sur la confirmation faite par les héritiers d'une donation nulle en la forme, émanée du défunt. Ces dispositions étaient évidemment inapplicables, puisque la défunte n'avait fait aucune libéralité. La cour de cassation a considéré le legs verbal comme une obligation naturelle; elle a, en conséquence, validé la rente. En supposant qu'il y eût obligation naturelle, naissait la question de savoir si elle pouvait servir de cause à une novation, ou si, malgré l'existence d'une dette naturelle, la rente était une libéralité. Nous avons répondu à la question, l'arrêt ne la discute point (1). La cour de Paris a validé, par des raisons analogues, une rente constituée par la veuve en exécution d'un testament nul en la forme, fait par son mari. On dit dans l'arrêt que le sentiment de respect d'une épouse pour la volonté de son mari décédé donne à son engagement le caractère, non d'une donation entre-vifs, mais d'une obligation naturelle, affranchie des formes prescrites pour les actes de libéralité (2). La question est la même, il est donc inutile de renouveler le débat.

360. La doctrine et la jurisprudence confondent les devoirs moraux et les obligations naturelles. Il ne faut donc pas s'étonner que des devoirs de conscience et même de simple convenance soient transformés en dettes.

(1) Rejet, 26 janvier 1826 (Dalloz, au mot *Dispositions*, n° 1408).
(2) Paris, 16 février 1860 (Dalloz, 1860, 5, 122).

M. Demolombe se contente de l'aveu du prétendu débiteur; cet aveu, selon lui, n'est pas seulement la preuve, il est l'élément constitutif de l'obligation naturelle(1). C'est une théorie en l'air qui n'a aucun fondement juridique. Le code ne connaît l'aveu que comme preuve d'un fait juridique. Il ne définit pas l'obligation naturelle, mais il suffit des plus simples notions de droit pour écarter l'assimilation des devoirs de conscience et des obligations juridiques. Qu'importe que je me reconnaisse débiteur en vertu d'un devoir de conscience? Je ne serai toujours tenu que moralement, puisque le devoir n'est que moral. Sans doute un devoir de conscience peut devenir la cause d'une donation; à vrai dire, elle n'a pas d'autre cause. Qu'est-ce en effet que le sentiment de bienfaisance qui nous porte à donner? n'est-ce pas un devoir moral? Il en est de même de tous les mobiles qui inspirent les libéralités. Mais un devoir de conscience ne peut pas devenir la cause d'une dette. C'est confondre des contrats d'une nature essentiellement différente, les contrats de bienfaisance et les contrats onéreux.

La jurisprudence décide, en cette matière, par des considérations d'équité bien plus que par des motifs juridiques. Un beau-frère constitue sous seing privé une rente viagère au profit de la sœur utérine de son épouse, qui était dans l'indigence. L'acte a été maintenu, parce qu'il avait pour cause une obligation fondée sur les lois morales de la délicatesse et de l'honneur. La cour ajoute qu'il résulte des faits de la cause que la constitution de rente était la conséquence d'un pacte, d'un arrangement de famille. Si les juges pouvaient décider en équité, la décision serait irréprochable. Mais au point de vue des principes de droit, qu'est-ce qu'une rente constituée pour cause d'indigence du crédirentier? Une aumône, donc une libéralité, partant une donation. Les aumônes que l'on donne de la main à la main sont valables comme dons manuels. Si l'on fait une charité sous forme d'écrit, il y a libéralité et partant donation. Quant au *pacte de famille* invoqué par la cour, on dirait que c'est un mot magique qui couvre tout et légitime tout. Si les arrangements de famille sont des conventions onéreuses, il est évident qu'il ne s'agit plus de libéralité. Que si dans un pacte de famille il est fait une libéralité, pourquoi serait-elle dispensée des formes légales? Sur le pourvoi en cassation, la cour jugea qu'il appartenait aux juges du fait d'apprécier la nature des conventions (1).

(1) Demolombe, t. XX, p. 30, nº 38.

361. Les souscriptions donnent lieu à des difficultés sérieuses. Voici un cas singulier qui a été porté devant la cour de cassation. Par acte sous seing privé, un ouvrier fondeur s'engage envers la fabrique d'une église à établir une sonnerie de trois cloches et à rétablir en outre l'ancienne sonnerie dans son état primitif. Un habitant de la commune, millionnaire, intervint dans l'acte et déclara prendre à sa charge personnelle la fonte d'une cloche dont les frais s'élevèrent à 11,925 francs. Sa veuve refusa d'exécuter l'engagement, parce qu'il était nul en la forme. L'écrit portait, en effet, que l'engagement était souscrit à titre de donation et de bienfaisance. Il fut néanmoins validé par la cour de Bourges, qui considéra cet acte de générosité comme un contrat commutatif. Le prétendu donateur, dit l'arrêt, imposait des conditions et des charges à la fabrique, il ne lui laissait pas la liberté de faire une sonnerie en rapport avec ses ressources, il voulait rétablir l'ancienne sonnerie dans des conditions spéciales et singulièrement onéreuses ; il le voulait ainsi pour la satisfaction de sa fantaisie, ou sa vanité de millionnaire ; souscripteur généreux, il n'en faisait pas moins sa propre affaire d'une œuvre d'utilité publique et imposait ses exigences personnelles comme prix de son concours; ce qui rendait le contrat commutatif et intéressé. Le pourvoi en cassation soutint que le contrat commutatif suppose que chacune des parties reçoit l'équivalent de ses prestations; et où était l'équivalent dans l'espèce? C'est à celui qui promet, répond la cour, à apprécier si ce qu'il reçoit forme

(1) Douai, 6 mai 1825, et rejet, 22 août 1826 (Dalloz, au mot *Dispositions*, nº 1311).

l'équivalent de ce qu'il donne. La cour avoue cependant que le concours du souscripteur constitue, dans une certaine mesure, une libéralité envers la fabrique, et il est difficile de le nier. Ne fallait-il pas dès lors une acceptation précédée de l'autorisation du gouvernement? L'arrêt répond que le contrat étant commutatif, les solennités des donations n'étaient pas applicables (1).

On voit, par la rédaction embarrassée et presque contradictoire de l'arrêt, qu'il y avait des éléments mixtes dans l'engagement litigieux, comme dans toute souscription. Celui qui souscrit n'est pas forcé de souscrire, donc il fait une libéralité; mais la libéralité est faite en vue d'un but auquel il s'intéresse; cet intérêt suffit-il pour donner à la souscription un caractère commutatif? La cour de Paris l'a décidé ainsi, et la cour de cassation a confirmé sa décision (2). A notre avis, il y avait donation avec charge.

362. Dès que le donateur a un but intéressé, il n'y a plus de libéralité. La cour de Liége l'a jugé ainsi pour les gratifications que l'on promet à un entrepreneur s'il achève les travaux dans un délai déterminé. Celui qui fait cette promesse doit avoir un intérêt quelconque à ce que les travaux soient achevés. De son côté, l'entrepreneur est tenu à un surcroît de travail, d'activité et ordinairement de frais pour remplir son engagement. La gratification est donc, en réalité, un supplément de prix, ce qui décide la question (3).

(1) Rejet, 14 avril 1863 (Dalloz, 1863, 1, 402).
(2) Paris, 11 décembre 1827, et Rejet, 7 avril 1829 (Dalloz, au mot *Dispositions*, n° 1300).
(3) Liége, 27 juin 1868 (*Pasicrisie*, 1869, 2, 15).

SECTION IV. — De l'effet des donations quant à la translation de la propriété.

§ Ier. *Principes généraux.*

N° 1. DE L'EFFET DES DONATIONS ENTRE LES PARTIES.

363. L'article 711 range la donation parmi les modes d'acquérir et de transmettre la propriété des biens. C'est dans ce sens que l'article 894 définit la donation « un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte. » Ainsi la donation est essentiellement un contrat translatif de propriété. Il faut donc appliquer à la donation ce que l'article 1599 dit de la vente : la donation de la chose d'autrui est nulle. Nous dirons, au titre de la *Vente*, que la vente de la chose d'autrui est nulle, en ce sens qu'elle est annulable. Un arrêt de la cour de Liége dit que la donation de la chose d'autrui, à la différence de la vente, est radicalement nulle et de nul effet, puisque le donateur ne se dessaisit de rien (1). Cela veut dire que la donation de la chose d'autrui est inexistante. Il nous semble que la cour va trop loin; sa décision elle-même le prouve; elle reconnaît que la donation de la chose d'autrui peut servir de base à la prescription, donc elle produit un effet, et par conséquent l'on ne peut pas dire que la donation n'existe pas. Il n'y a d'ailleurs aucun motif juridique pour que la donation soit inexistante. Qu'importe que le donateur ne se dessaisisse de rien? Le vendeur aussi ne se dessaisit de rien quand il vend une chose qui ne lui appartient pas, et néanmoins il y a vente. Par la même raison, il faut décider que le donataire gagnera les fruits s'il ignore les vices de son titre (art. 550). Il y a seulement cette différence entre le vendeur et le donateur, que l'un est tenu à garantir, tandis que l'autre n'y est pas tenu, en général du moins. Mais les principes gé-

(1) Liége, 29 mai 1869 (*Pasicrisie*, 1870, 2, 404).