

soit satisfaisante, et il ne saurait y en avoir, puisque d'exception véritable il n'y en a point. Dès lors c'est un débat tout à fait oiseux ; nous le laissons de côté (1).

79. L'article 960 établit une seconde exception pour les donations faites en faveur de mariage par les conjoints l'un à l'autre. Il n'y a aucune difficulté quand il naît un enfant du mariage en faveur duquel la donation a été faite ; elle n'est pas révoquée, et l'on en conçoit la raison. La révocation se fait dans l'intérêt de l'enfant ; or, ici l'enfant n'y a aucun intérêt. Que lui importe qu'il trouve les biens dans la succession du père ou dans celle de la mère ? L'article 960 s'applique encore à un autre cas, bien que l'application soit controversée. Il ne naît pas d'enfant du mariage ; le mariage est dissous, le donateur se remarie et il lui survient un enfant. On demande si la donation sera révoquée ; est-on dans la règle ou dans l'exception ? Il a été jugé que l'exception reste applicable. On invoque les termes généraux de l'article : *donation par les conjoints l'un à l'autre*. La loi ne distingue pas ; dès lors il n'est pas permis à l'interprète de distinguer. Il y a cependant un motif de douter qui nous fait pencher pour l'opinion contraire. Le texte n'est pas aussi absolu qu'on le prétend ; l'article commence par dire que les donations faites en faveur du mariage sont révocables pour survenance d'enfants ; puis vient une exception pour les donations faites par un conjoint à l'autre. Voici donc les termes de l'exception : un conjoint fait une libéralité à son conjoint par contrat de mariage et en vue de ce mariage ; cette donation n'est pas révoquée si un enfant naît du mariage. Ce qui paraît avoir déterminé la décision du législateur, c'est le motif donné par Pothier. « Il est indifférent aux enfants de trouver les biens donnés dans la succession du donateur ou dans celle du donataire, qui sont également intéressés à les leur conserver. » De là suit que si le donateur se remarie et s'il a des enfants, l'on n'est plus ni dans le texte ni dans l'esprit de la loi ; on

(1) Voyez Coin-Delisle, p. 307, nos 38 et 39 de l'article 960 ; Demolombe, t. XX, p. 708, nos 768 et 769.

rentre dans la règle, puisque l'on n'est plus dans l'exception (1). Donc la donation sera révoquée ; c'est une conséquence logique des motifs que Pothier donne de l'exception. Ce qui confirme cette opinion, c'est qu'elle était enseignée dans l'ancien droit par Furgole (2).

80. Il y a une troisième exception dans l'article 1096. Les donations faites entre époux pendant le mariage ne sont point révoquées par la survenance d'enfants. » Cette exception ne rentre pas dans celle que prévoit l'article 960, puisque l'article 960 suppose que les donations sont faites en faveur de mariage ; et on ne peut pas dire qu'une donation faite pendant le mariage a pour objet de favoriser le mariage. D'un autre côté, le motif qui a fait porter l'article 1096 est spécial aux donations entre époux ; elles sont essentiellement révocables ; la loi n'avait donc pas besoin d'en prononcer la révocation.

N° 4. EFFET DE LA RÉVOCATION.

I. Principe.

81. L'article 960 établit comme principe que toutes donations *demeureront révoquées de plein droit* par la survenance d'un enfant légitime du donateur. D'après l'article 1183, combiné avec l'article 1184, les contrats sont résolus de plein droit lorsque les parties ont stipulé une condition résolutoire ; c'est en vertu de leur volonté que la résolution s'opère. Ce n'est pas par application de ce principe que la révocation a lieu de plein droit en cas de survenance d'enfants. En effet, il n'y a pas de condition résolutoire expresse ; on ne peut pas même dire qu'il y ait condition tacite ; car la loi ne permet pas au donateur de renoncer à la révocation ; c'est elle qui l'impose, et c'est aussi elle qui veut que la résolution ait lieu de plein droit. La révocation de plein droit est une consé-

(1) Rennes, 5 décembre 1854 (Dalloz, 1855, 2, 344) et Rejet, de la chambre civile, 11 mai 1857 (Dalloz, 1857, 1, 215) ; Demolombe, t. XX, p. 708, n° 772. En sens contraire, les auteurs cités par Dalloz, n° 1833.

(2) Furgole, question 49, sur les *Donations*, n° 4 (t. VI, p. 459). Pothier, *Des donations entre-vifs*, n° 153.

quence du principe que la révocation est légale. Si la loi avait exigé une demande, il aurait pu arriver que le donateur n'agît point; or, la révocation se fait dans l'intérêt des enfants; il fallait donc qu'elle opérât sans la volonté du donateur et, au besoin, malgré lui. Peu importe que la donation ait reçu son exécution, que le donataire soit en possession des biens donnés et que le donateur l'y laisse depuis la survenance de l'enfant, l'article 962 décide, et cela allait de soi, que la donation demeure néanmoins révoquée.

82. Aux termes de l'article 965, « toute clause ou convention par laquelle le donateur aurait renoncé à la révocation de la donation pour survenance d'enfant sera regardée comme nulle et ne pourra produire aucun effet. » Le donateur ne peut renoncer d'avance. Pourquoi? L'article 2220 dit qu'on ne peut d'avance renoncer à la prescription; la raison en est que la prescription est essentiellement d'intérêt général. Mais il est de principe que l'on peut renoncer à ce qui est établi dans un intérêt privé; et la révocation des donations n'est-elle pas d'intérêt privé? On ne sait au juste si la révocation se fait dans l'intérêt du donateur ou dans celui des enfants; le législateur a voulu favoriser les enfants; mais, en réalité, c'est le donateur qui reprend les biens donnés. A son égard, il ne s'agit que d'un intérêt privé; quant aux enfants, on ne peut pas dire qu'ils aient un droit même éventuel aux biens donnés après la révocation, ce n'est qu'une espérance; est-ce que cette espérance constitue, comme on le prétend, un intérêt public (1)? M. Demolombe a raison d'ajouter : « dans une certaine mesure; » mais qu'est-ce que l'intérêt public dans une certaine mesure? Un mot, une phrase! Tout ce que l'on peut dire, c'est que si la loi voulait assurer la révocation, elle devrait prohiber la renonciation, car celle-ci serait devenue de style.

Le donateur peut-il renoncer à la révocation après la naissance de l'enfant? Il est certain que, dans ce cas, il n'y a plus qu'un intérêt privé en cause, celui du donateur,

(1) Demolombe, t. XX, p. 713, n° 777. Comparez Furgole, sur l'article 43 de l'ordonnance de 1731 (t. V, p. 344 et suiv.).

car les biens rentrent dans son domaine, et il en peut disposer. Toutefois la renonciation ne se conçoit pas. On renonce à un droit que l'on peut exercer ou ne pas exercer. Or, la révocation se fait de plein droit, sans aucune manifestation de volonté du donateur. Donc après la survenance de l'enfant, il ne s'agit plus de renoncer au droit de révocation, la donation est révoquée; tout ce que le donateur peut faire, c'est de renoncer à ces biens; mais renoncer à des biens, c'est les donner; il faut donc qu'il en fasse donation, si son intention est de maintenir sa libéralité (art. 964).

83. La loi ajoute que les donations ainsi révoquées ne pourront revivre ou avoir de nouveau leur effet par aucun acte confirmatif. Cela est très-juridique. On confirme un acte nul à raison d'un vice qui l'infecte. La donation, dans l'espèce, n'est pas viciée; elle n'est pas nulle, elle est révoquée, et la révocation se faisant de plein droit, dès qu'il y a survenance d'enfant, il n'y a plus de donation; or, fût-elle viciée, on ne conçoit pas la confirmation de ce qui n'existe pas; le néant ne se confirme point. La confirmation tacite n'est pas plus permise que la confirmation expresse. A vrai dire, il ne peut pas être question de confirmation, puisqu'il n'y a rien à confirmer. Il est vrai que la loi dit que la donation demeurera révoquée lors même que le donataire serait entré en possession des biens donnés et qu'il y aurait été laissé par le donateur depuis la survenance de l'enfant (art. 962). Livrer les biens donnés, ce n'est pas confirmer la donation, puisqu'elle est valable, c'est remplir une obligation qui incombe au donateur. Que si le donateur laisse le donataire en possession depuis la survenance de l'enfant, tout ce qui en résulte, c'est qu'il n'exerce pas son droit de propriété; si cette inaction dure pendant trente ans, le donataire pourra opposer la prescription. C'est le droit commun, sauf les dérogations que la loi y apporte dans l'article 966 (1).

84. On a demandé si un tiers peut se porter garant

(1) Furgole, sur l'article 43 de l'ordonnance de 1731 (t. V, p. 341). Comparez Dalloz, n° 1920; Demolombe, t. XX, p. 718, n° 786.

envers le donataire pour le cas où la donation serait révoquée. Nous avons examiné la question plus haut (1). Il s'est présenté un cas dans lequel la donation a dû être exécutée malgré la survenance d'enfant. Une donation est faite par le mari et la femme conjointement d'acquêts de la communauté. La jurisprudence admet la validité d'une donation pareille; nous y reviendrons au titre du *Contrat de mariage*. La femme meurt; elle avait fait une institution contractuelle au profit de son mari de tous les biens qu'elle laisserait à son décès. Le mari contracte un nouveau mariage et il lui survient un enfant. Par suite la donation se trouvait révoquée quant à lui. Il a été jugé qu'il devait exécuter la donation du chef de sa femme à titre d'héritier contractuel. On a soutenu que la donation était révoquée pour le tout; cela suppose une indivisibilité qui n'existait pas. Quand le mari et la femme donnent conjointement, chacun dispose de sa part dans les biens donnés. Il y avait donc deux donations. L'une était révoquée pour survenance d'enfant, celle du mari; celle de la femme était devenue irrévocable par son prédécès. Il suit de là que la révocation s'était faite, comme la loi le veut, pour la part du mari donateur; s'il a dû exécuter la donation pour l'autre part, ce n'est pas comme donateur, c'est comme héritier de la donatrice (2).

85. Qui a le droit d'opposer la révocation? La révocation est la résolution d'un contrat. C'est donc celui au profit duquel la donation est révoquée qui a le droit de s'en prévaloir, c'est-à-dire le donateur. Ici l'on voit que la révocation ne se fait pas dans l'intérêt de l'enfant, malgré tout ce qui a été dit au conseil d'Etat. L'enfant n'est pas partie au contrat, il ne peut donc pas profiter de sa résolution. Il n'a droit aux biens donnés que s'il est héritier du donateur et si les biens donnés se trouvent dans l'hérédité. L'enfant pourrait-il revendiquer les biens donnés si le père était mort sans agir? L'affirmative a été jugée (3), et il n'y a pas l'ombre d'un doute. Par suite de

(1) Voyez le tome XII de mes *Principes*, p. 477, n° 395.

(2) Besançon, 25 juin 1866 (Dalloz, 1866, 2, 143).

(3) Rejet, 6 novembre 1832 Dalloz, au mot *Dispositions*, n° 1923).

la révocation, les biens donnés sont rentrés dans le domaine du donateur; il en transmet la propriété à ses héritiers. L'enfant pourrait revendiquer quand même le père aurait renoncé au droit de révocation, ou confirmé la donation. Cette renonciation ou cette confirmation sont nulles; ne liant pas le donateur, elles ne peuvent pas lier ses héritiers.

II Effet de la révocation entre les parties.

86. La révocation est une résolution; or, la condition résolutoire, quand elle s'accomplit, remet les choses au même état que si le contrat n'avait pas existé (art. 1183). L'article 1183 ajoute que le créancier est obligé à restituer ce qu'il a reçu. Ainsi la donation révoquée pour survenance d'enfant est considérée comme n'ayant jamais existé. Le donateur peut donc revendiquer les biens donnés, dont il est censé être resté propriétaire. Est-ce toujours par action en revendication qu'il agit? Il faut distinguer. Contre les tiers détenteurs il n'a que l'action réelle appartenant au propriétaire. Contre le donataire il peut agir en vertu de l'action personnelle qui naît du contrat et de sa résolution. La question n'est pas sans importance pour ce qui regarde la preuve. Celui qui revendique doit prouver sa propriété, preuve souvent très-difficile. Celui qui agit en vertu d'un contrat résolu doit seulement produire le contrat et prouver la résolution par la survenance d'enfant (1).

87. Le donateur étant considéré comme ayant toujours été propriétaire, il s'ensuit qu'il peut disposer des biens donnés, soit au profit du donataire dont le droit est révoqué, soit au profit d'un tiers. Cette dernière conséquence révoltait les adversaires de la révocation, et non sans raison. On dit que la révocation se fait dans l'intérêt des enfants; et le donateur peut disposer des biens donnés. S'il les donne à un tiers, il dépouille l'ancien donataire

(1) Coin-Delisle dit que le donateur agit contre le donataire par voie de revendication (p. 312, n° 46 de l'article 960).

au profit d'un nouveau donataire! Ricard voulait que l'en empêchât le donateur de disposer gratuitement, au profit d'étrangers, de biens qu'il ne recouvre par le bénéfice de la loi que dans l'intérêt des enfants (1). Cela était logique, mais cela était inadmissible; on ne peut pas priver le propriétaire du droit de disposer. Il eût donc fallu prononcer la révocation au profit des enfants, ce qui est peu juridique et aurait donné lieu à de grandes difficultés. Dans une matière fondée sur un principe irrationnel, on aboutit nécessairement à des inconséquences.

88. La révocation ne donne aucun droit aux enfants, alors même que le donateur ne disposerait pas des biens donnés qui lui reviennent. Les enfants dont la naissance a révoqué la donation ne peuvent les réclamer qu'à titre d'héritiers. Que si les enfants viennent à mourir, la donation ne reste pas moins révoquée (art. 964). Dans ce cas, si le donateur ne dispose pas des biens, les collatéraux profiteront de la révocation, qui certes n'a pas été introduite en leur faveur. Ricard et Voet étaient d'avis qu'en cas de mort des enfants, le donateur n'eût pas d'action contre le donataire au cas où il n'aurait pas usé du bénéfice de la révocation durant la vie des enfants (2). Opinion équitable, mais qui ne se concilie point avec le principe que la révocation a lieu de plein droit.

89. Aux termes de l'article 962, le donataire n'est pas tenu de restituer les fruits par lui perçus de quelque nature qu'ils soient, si ce n'est du jour que la naissance de l'enfant ou sa légitimation lui aura été notifiée. Ainsi le donataire gagne les fruits qu'il perçoit jusqu'à cette notification. A quel titre et en vertu de quel principe? On répond que c'est à titre de propriétaire. Comment le donataire ferait-il les fruits siens à titre de propriétaire, alors que son droit de propriété est résolu comme s'il n'avait jamais existé? A cette objection on fait une singulière réponse : la résolution n'opère qu'*en droit*, elle n'opère pas *en fait* (3). Ainsi le donataire serait propriétaire de

(1) Ricard, *Des donations*, III^e partie, n^o 662 (t. I, p. 601).

(2) Ricard, *Des donations*, III^e partie, n^o 633. Voet, XXXIX, 5, 29.

(3) Demolombe, t. XX, p. 724, n^o 793.

fait sans l'être de droit! Qu'est-ce donc qu'une propriété de fait? C'est une hérésie juridique. La jouissance à titre de propriétaire n'est autre chose qu'une possession. Il faut donc dire que le donataire gagne les fruits comme possesseur. Mais ici il y a une nouvelle difficulté. Le donataire n'est pas un possesseur de bonne foi, si l'on s'en tient à la définition de la loi (art. 550). Il n'est, en définitive, ni possesseur de bonne foi ni propriétaire, c'est-à-dire qu'il n'a aucun titre légal pour gagner les fruits. Pourquoi donc la loi les lui attribue-t-elle? Il n'y a d'autre motif que l'intention du donateur; il veut gratifier le donataire; la loi révoque la donation, au besoin malgré lui. Mais la donation, au lieu d'être un bienfait, deviendrait une cause de perte, si le donataire devait restituer tous les fruits qu'il a perçus et consommés. Telle n'est certes pas la pensée des parties contractantes. La loi tient compte de leur intention en attribuant les fruits au donataire.

D'après la rigueur du droit, le donataire devrait restituer les fruits du jour de la naissance de l'enfant, puisque la volonté présumée des parties est que dès ce jour il n'ait plus aucun droit sur la chose. La loi, par un motif d'équité, décide que le donataire continuera à jouir des fruits jusqu'au jour où la naissance de l'enfant lui a été notifiée. De sorte que, quant aux fruits, la loi suit un autre principe que pour la propriété; le donataire cesse de plein droit d'être propriétaire du jour de la naissance de l'enfant, quand même le donateur n'agirait pas contre lui; il n'a qu'un moyen de lui transmettre la propriété, c'est de lui faire une nouvelle donation. Tandis que pour les fruits, il dépend de lui d'en laisser la jouissance au donataire; il suffit qu'il ne lui notifie pas la naissance de l'enfant.

L'article 962 veut que la notification se fasse par exploit ou autre acte en bonne forme. Il ne suffit pas que le donataire ait connaissance de la naissance de l'enfant. Le texte est formel et l'esprit de la loi ne laisse aucun doute. Il a cependant été jugé, dans une espèce particulière, que le donataire devait restituer les fruits sans notification. Le donataire était tuteur de l'enfant dont la naissance

avait révoqué la donation. La cour de Nîmes jugea que la notification n'était pas nécessaire, parce que le tuteur de l'enfant ne pouvait pas ignorer le fait qui révoquait la donation. L'arrêt ajoute que, comme tuteur, c'était à lui à faire la notification; il ne pouvait se prévaloir du non-accomplissement d'une formalité qui était à sa charge. Sur le pourvoi, il intervint un arrêt de rejet fondé sur ce que la cour d'appel avait pu trouver, dans les circonstances de la cause, la preuve que le donataire avait connaissance de la naissance de l'enfant (1). Nous croyons que la décision est juste au fond, mais elle est mal motivée. La connaissance que le donataire a de la naissance de l'enfant ne suffit jamais pour révoquer la donation, il faut une notification authentique, ce qui implique une manifestation de volonté. Dans l'espèce, le donataire, comme tel, continuait à gagner les fruits, mais, comme tuteur, il aurait dû faire la notification; il ne lui était pas permis de s'enrichir aux dépens de celui dont il devait gérer les intérêts; partant il était responsable, il devait indemniser le mineur, et l'indemnité consistait naturellement dans la restitution des fruits.

90. Le donataire doit restituer les fruits à partir de la notification qui lui est faite de la naissance de l'enfant, quand même, dit l'article 962, la demande pour rentrer dans les biens donnés n'aurait été formée que postérieurement à cette notification; la notification tient lieu de demande quant aux fruits. Les arrérages sont assimilés aux fruits; cela résulte de l'article 588 qui les attribue à l'usufruitier, et de l'article 1568 qui applique le même principe au mari usufruitier sous le régime dotal (2). Que faut-il décider des fruits échus avant la notification, mais que le donataire n'a pas perçus? On distingue. Avant la naissance de l'enfant, le donataire gagne les fruits comme propriétaire; peu importe qu'il les perçoive ou non; donc

(1) Nîmes, 15 décembre 1830, et Rejet, 6 novembre 1832 (Daloz, au mot *Dispositions*, n° 1923). Comparez Aubry et Rau, t. VI, p. 126, note 34, et les auteurs qui y sont cités; Demolombe, t. XX, p. 726, n° 797; Coin-Delisle, p. 314, n° 5 et 6 de l'article 962.

(2) Arrêt du 5 juin 1824, de la cour de la Guadeloupe (Daloz, au mot *Dispositions*, n° 1868).

s'il ne les a pas perçus, il peut les réclamer contre le donateur (1). Mais s'il s'agit de fruits échus depuis la naissance de l'enfant, il ne les gagne que comme possesseur de bonne foi; il doit donc les percevoir; s'il ne les perçoit pas, il n'a aucune réclamation à faire (2). Cette distinction nous paraît contraire au texte et à l'esprit de la loi. Il n'est pas vrai de dire que le donataire gagne les fruits comme propriétaire, puisqu'il ne l'est pas plus avant qu'après la naissance de l'enfant. Le donataire n'est pas même possesseur de bonne foi, toujours sans distinguer l'époque antérieure et l'époque postérieure à la naissance, si l'on s'en tient, comme on le doit, à la définition légale de la possession de bonne foi. Veut-on avoir égard à la bonne foi de fait, il faut dire que le donataire est de bonne foi tant que le donateur ne lui a pas notifié la naissance de l'enfant. Mais nos lois ignorent la bonne foi de fait quand il s'agit de fruits. Il faut donc laisser là les principes qui attribuent les fruits soit au propriétaire, soit au possesseur de bonne foi et décider la question par le texte et par l'esprit de l'article 962. La loi dit que le donataire ne doit pas restituer les fruits par lui perçus. Cela veut-il dire qu'il doit recueillir les fruits naturels et toucher les fruits civils, intérêts, arrérages ou loyers? Non, certes; la loi est fondée sur la volonté des parties; or, le donateur veut gratifier le donataire; celui-ci a donc droit aux fruits dès qu'ils sont échus; qu'importe qu'il les perçoive ou non?

III. Effet de la révocation à l'égard des tiers.

91. L'article 963 porte: « Les biens compris dans la donation révoquée de plein droit rentreront dans le patrimoine du donateur libres de toutes charges et hypothèques du chef du donataire. » C'est l'application du principe qui régit la résolution. Le droit du donataire

(1) Cassation, 8 janvier 1816 (Daloz, au mot *Dispositions*, n° 1933).

(2) Coin-Delisle, p. 314, n° 3 et 4 de l'article 962. Aubry et Rau, t. VI, p. 126, note 32, § 709. Demolombe, t. XX, p. 723, n° 794; Grenoble, 30 avril 1858 (Daloz, 1858, 2, 164).