

un droit subordonné à la condition de survie, doit prouver la survie, parce que c'est là le fondement de la demande. Ce principe s'applique aux donations par contrat de mariage comme aux legs. C'est donc à ceux qui réclament des biens comme ayant été recueillis par le donataire ou un de ses enfants qu'incombe la preuve que le donataire, leur auteur, ou ses enfants ont survécu au donateur (1).

SECTION IV. — Dispositions générales.

**295.** L'article 1090 porte : « Toutes donations faites aux époux par leur contrat de mariage seront, lors de l'ouverture de la succession du donateur, réductibles à la portion dont la loi lui permettait de disposer. » Cette disposition fait naître une première difficulté : les donations par contrat de mariage et surtout les constitutions de dot sont-elles de véritables libéralités, ou sont-elles soumises aux principes qui régissent les contrats à titre onéreux ? A certains égards, la loi les considère comme des actes onéreux ; ainsi celui qui a constitué une dot est obligé à garantie (art. 1440) ; et dans l'action paulienne on exige la complicité du mari et du donateur, comme s'il s'agissait d'une vente. De là la question de savoir si les donations à titre de dot sont réductibles. Avant l'ordonnance de 1731, les parlements des pays de droit écrit étaient divisés ; les uns ne soumettaient la dot à un retranchement qu'après la mort du mari ou la séparation des époux, quand l'intérêt du mari n'était plus en jeu ; les autres jugeaient que la dot était réductible, même sans attendre la mort du mari. Dans les pays coutumiers, on suivait cette dernière jurisprudence, c'est celle que l'ordonnance de 1731 consacre et, après elle, le code civil. Cette décision est fondée en droit et en équité ; le père n'étant pas obligé de doter son enfant, la dot qu'il lui donne est nécessairement une libéralité ; elle est donc

(1) Duranton, t. IX, p. 757, n° 750 ; et tous les auteurs.

suïette à rapport ou à réduction pour maintenir l'égalité entre les enfants (1).

**296.** Les donations par contrat de mariage étant des libéralités, il faut que le donateur soit capable de disposer et le donataire capable de recevoir à titre gratuit. A quelle époque la capacité doit-elle exister ? La question est controversée ; les uns appliquent les principes qui régissent les dispositions à cause de mort (2), les autres assimilent entièrement les constitutions de dot aux donations entre-vifs. C'est ce dernier principe que nous avons suivi dans tout le cours de cette matière ; il n'y a pas de raison pour ne pas l'appliquer à la capacité des parties contractantes ; c'est, au contraire, dans ce cas que la question souffre le moins de difficulté. La donation par contrat de mariage exige le consentement du donateur et celui du donataire ; et c'est naturellement au moment où les parties consentent qu'elles doivent être capables de consentir. On objecte que la donation ne devient définitive qu'à la mort du donateur, puisqu'elle est caduque si le donataire prédécède. Qu'importe ? De ce que le donataire doit survivre conclura-t-on qu'il doit manifester un nouveau consentement ? La seule volonté qu'il ait à manifester est celle d'accepter ou de répudier ; mais cette manifestation de volonté n'a rien de commun avec la capacité de recevoir à titre gratuit. Il a reçu la qualité d'héritier par contrat, ce contrat est définitif et irrévocable, tout est consommé ; le droit est acquis, il ne s'agit plus que de l'exercer ; or, c'est au moment où l'on acquiert un droit qu'il faut être capable de l'acquérir, et non au moment où on l'exerce (3).

**297.** Comment se fait la réduction ? La question est toujours de savoir si l'on doit assimiler les donations par contrat de mariage aux donations entre-vifs ou aux donations testamentaires. Elle est préjugée par ce que nous venons de dire. L'article 1083 déclare l'institution contractuelle irrévocable, tandis qu'il est de l'essence du tes-

(1) Troplong, t. II, p. 396 et suiv., n°s 2501-2504.

(2) Demante et Colmet de Santerre, t. IV, p. 511, n°s 264 et 264 bis I.

(3) Demolombe, t. XXIII, p. 421, n°s 393-395.

tament d'être révocable ; donc le droit du donataire existe dès que la donation est parfaite, tandis que le droit du légataire ne prend naissance qu'à la mort. Il faut donc appliquer aux donations par contrat de mariage ce que l'article 923 dit de la réduction des donations entre-vifs ; il n'y a lieu de les réduire que lorsqu'on a épuisé les dispositions testamentaires ; et quand on sera obligé de réduire les donations, on commencera par la dernière, en remontant ensuite de celle-ci aux plus anciennes.

Il y a un léger motif de douter quand il s'agit d'appliquer ce principe aux donations de l'article 1086 ; elles sont révocables, dit-on, comme les dispositions testamentaires, donc elles doivent être soumises à la même règle pour la réduction. L'objection est peu sérieuse. La révocabilité d'une donation faite dans les termes de l'article 1086 n'est jamais absolue comme celle des legs ; le droit ne date donc pas de la mort, il date du contrat ; ce qui est décisif quand il est question de réduire des libéralités (1).

## CHAPITRE X.

### DES DISPOSITIONS ENTRE ÉPOUX, SOIT PAR CONTRAT DE MARIAGE, SOIT PENDANT LE MARIAGE.

#### SECTION I. — Des donations entre époux par contrat de mariage

##### § 1<sup>er</sup>. *Notions générales.*

**298.** Les dispositions entre époux par contrat de mariage jouissent de la même faveur que les donations que des tiers font aux futurs époux ; les unes et les autres favorisent le mariage et, par suite, la loi les favorise également. Elle permet aux futurs époux de se faire des libé-

(1) Mourlon, *Répétitions*, p. 441 et suiv. Troplong, t. II, p. 397 et suiv., nos 2505 et suiv. Demolombe, t. XXIII, p. 427, nos 396 405.

ralités qui, en général, sont prohibées comme renfermant des pactes successoires ; elle n'exige pas que les donations qu'ils se font par contrat de mariage soient acceptées d'une manière expresse (art. 1087). Les donations entre époux ne sont pas révocables pour survenance d'enfant (art. 960). Sont-elles révocables pour cause d'ingratitude ? Nous avons examiné la question ailleurs (1).

Les donations entre époux sont placées hors du droit commun pour ce qui regarde la capacité des parties contractantes. En général, les mineurs sont incapables de donner entre-vifs (art. 903 et 904) ; tandis que la loi leur permet de donner, par contrat de mariage, à l'autre époux tout ce que l'époux majeur peut donner à son conjoint (art. 1095). Nous reviendrons sur cette disposition au titre du *Contrat de mariage*, qui est le siège de la matière.

Les donations entre époux sont encore soumises à des règles spéciales pour ce qui concerne la quotité du disponible ; nous les expliquerons plus loin en suivant l'ordre du code.

**299.** Sauf ces dérogations au droit commun, les donations entre époux par contrat de mariage sont soumises aux règles générales que le code établit pour les donations, combinées avec celles qui régissent les conventions matrimoniales. Nous donnerons quelques applications empruntées à la jurisprudence.

Un homme marié contracte un second mariage avant la dissolution du premier ; les époux se font une donation mutuelle par leur contrat de mariage, puis ils font un testament où ils reproduisent ces libéralités sous forme de legs. Le mariage étant radicalement nul, les conventions matrimoniales se trouvaient entachées du même vice. Il a été jugé que la nullité des donations entraînait la nullité des dispositions testamentaires, celles-ci n'ayant été faites que pour couvrir la nullité des dispositions entre-vifs. La décision est sévère, mais elle peut se justifier. En principe, les époux bigames pouvaient sans doute s'

(1) Voyez le tome XIII de mes *Principes*, p. 22, nos 21 et 22.