

de libéralités qu'un époux fait à son nouveau conjoint. D'une part, ces libéralités sont vues avec défaveur; on pourrait ajouter que, dans l'esprit de la tradition, l'article 1098 est porté en haine des secondes noces. D'un autre côté, l'expérience prouve que les époux qui se remarient sont toujours portés à faire des libéralités excessives à leur nouveau conjoint, et comme la loi restreint le faculté de disposer en sa faveur, ils ont recours à la fraude. Ces considérations ont moins de force quand il s'agit de donations faites entre époux qui n'ont point d'enfants d'un premier lit; loin de restreindre leur droit de disposer, la loi l'étend; on ne doit donc pas facilement présumer la fraude quand ils se font des donations déguisées ou cachées. Mais ces considérations cèdent devant les termes généraux de l'article 1099; le premier alinéa se rapporte expressément aux *dispositions ci-dessus*, c'est-à-dire aux articles qui fixent le disponible; le second alinéa a donc la même généralité. Il y a cependant une restriction qui résulte des termes de la loi. Le premier alinéa suppose que les donations excèdent le disponible, c'est en faveur des réservataires qu'il établit la réduction des libéralités excessives, donc le second, qui prononce la nullité des donations dissimulées, doit être limité à la même hypothèse. S'il n'y a pas de réservataires, la nullité n'a plus de raison d'être. C'est dire que l'article 1099 ne s'applique aux donations que les époux se font pendant le mariage que dans le cas où ils ont des enfants. Nous avons dit plus haut que la jurisprudence a consacré l'opinion contraire; elle admet que la révocabilité établie par l'article 1096 est sanctionnée par l'article 1099, alors même qu'il n'y aurait pas de réservataires (1). A notre avis, c'est dépasser la loi.

§ II. L'article 1100.

409. L'article 1100 répute interposées certaines personnes à raison de leur lien de parenté avec l'époux que le donateur a voulu gratifier indirectement : « Seront

(1) Voyez, plus haut, p. 396, n° 358 et p. 363, n° 328.

réputées faites à personnes interposées, les donations de l'un des époux aux enfants ou à l'un des enfants de l'autre époux issus d'un autre mariage. » Faut-il, sous le nom d'enfants, comprendre les petits-enfants? Il y a un motif de douter, c'est que les présomptions légales sont de la plus stricte interprétation. Toutefois nous croyons, avec la jurisprudence et la doctrine, que les descendants de l'époux sont présumés interposés. S'il est défendu d'étendre les présomptions, il n'est pas défendu de les interpréter. Or, le mot *enfants* a un sens technique en droit : il comprend, en règle générale, les descendants. Et, dans l'espèce, il n'y a aucune raison pour s'écarter de ce sens. Cela nous paraît décisif (1).

La question est plus douteuse pour les enfants naturels de l'époux; le texte ne parle que des enfants *issus d'un autre mariage*. On dit, à la vérité, que c'est par opposition aux enfants communs, lesquels ne sont pas présumés personnes interposées. L'explication est bonne, mais elle n'empêche pas que le texte exclue les enfants naturels, et en matière de présomptions légales, on ne peut pas s'écarter du texte. L'opinion contraire est cependant généralement suivie (2). Quant aux enfants communs, il est certain qu'ils ne sont pas compris parmi les personnes présumées interposées : le texte est formel (3).

410. L'article 1100 répute encore faites à personnes interposées, les donations que l'époux fait aux parents dont son conjoint est héritier présomptif au jour de la donation, encore que ce dernier n'ait point survécu à son parent donataire. Pourquoi la loi considère-t-elle l'état des choses au moment de la donation, sans tenir compte de ce qui pourra arriver plus tard? La raison en est que la loi veut punir la fraude et elle la présume quand le donateur fait une libéralité à un parent dont son conjoint est héritier présomptif; or, l'intention de frauder doit exister au moment où la donation se fait, elle ne peut pas

(1) Caen, 6 janvier 1845 (Dalloz, 1845, 2, 115). Agen, 5 décembre 1849 (Dalloz, 1850, 2, 7), et les auteurs cités par Dalloz, n° 953.

(2) Aubry et Rau, t. V, p. 628 et note 29, et tous les auteurs. Liège, 4 février 1865 (*Pasicriste*, 1865, 2, 88).

(3) Voyez les auteurs cités par Dalloz, n° 956.

dépendre d'éventualités postérieures qu'il est impossible au donateur de prévoir. De là suit qu'il n'y a pas présomption d'interposition lorsque le conjoint n'était pas héritier présomptif du donataire, quoiqu'il le soit devenu depuis. Ainsi l'aïeul n'est pas présumé personne interposée, si, lors de la donation, le père vivait encore. Mais s'il n'y a pas interposition présumée, il peut y avoir interposition de fait, et elle sera même très-probable (1).

L'article 1100 dit : « Encore que ce dernier n'ait point survécu à son parent donataire. » Que faut-il décider s'il survit, mais s'il renonce ou s'il est indigne? Peu importe, la présomption n'en existe pas moins, puisque l'intention de frauder existait lors de la donation. Si la loi prévoit le cas du prédécès, c'est parce que c'est le cas ordinaire dans lequel un héritier présomptif n'arrive pas à la succession. La même raison de décider existe quelle que soit la cause pour laquelle le conjoint ne succède pas à son donataire; il n'y avait pas moins intention de frauder, et c'est cette intention que la loi punit (2).

411. Quand la présomption d'interposition cesse-t-elle? Elle n'a pas lieu lorsqu'il est impossible que le donateur ait entendu gratifier son conjoint par l'intermédiaire de la personne que la loi présume interposée. Ainsi la donation est faite à l'enfant du conjoint, après la mort de celui-ci. On ne peut pas faire de libéralité à un mort, et l'enfant donataire n'est pas incapable de recevoir, il n'est incapable qu'à titre de personne interposée; or, dans l'espèce, il ne peut l'être. Par la même raison, il n'y a plus d'interposition présumée lorsque la libéralité, par sa nature, ne peut avoir d'effet qu'à la mort du conjoint; telle serait une rente viagère léguée à l'enfant du conjoint, avec la clause qu'elle aurait seulement cours à partir de la mort du conjoint; c'est comme si la donation était faite après le décès du conjoint; celui-ci n'en peut profiter; il est donc impossible que l'enfant soit personne interposée pour lui faire parvenir cette libéralité (3).

(1) Marcadé, t. IV, p. 253, art. 1100, n° 1, et tous les auteurs.

(2) Aubry et Rau, t. V, p. 627 et note 27, et tous les auteurs.

(3) Caen, 13 nov. 1847 (Daloz, 1849, 1, 72). Troplong, t. II, p. 501, n° 2755.

La cour de Caen, qui l'a décidé ainsi, va plus loin. Elle admet que si la donation faite à une personne présumée interposée ne dépasse pas le disponible, il n'y a pas lieu d'en prononcer la nullité (1). C'est l'application du principe consacré par la cour de cassation; nous avons combattu le principe (n° 406), nous rejetons aussi la conséquence que l'on en déduit. Il y a présomption de fraude dès que la donation est faite à une personne présumée interposée, et c'est la fraude, c'est-à-dire l'intention de frauder, que la loi punit; or, l'intention de frauder ne peut pas dépendre d'un fait que le donateur le plus souvent ne saurait prévoir.

412. L'interposition peut avoir lieu en dehors des cas prévus par l'article 1100. C'est alors une question de fait que le juge décide d'après le droit commun. Il y a une différence entre l'interposition de fait et l'interposition présumée. La première doit être prouvée, puisque tout demandeur doit prouver le fondement de sa demande; la preuve se fera par témoins et au besoin par présomptions de l'homme, conformément à l'article 1353 (2). Quant à l'interposition présumée, elle ne doit pas être prouvée; car, d'après l'article 1352, la présomption légale dispense de toute preuve celui au profit duquel elle existe. Peut-elle être combattue par la preuve contraire? Non, puisque la présomption de l'article 1100 est une de celles qui n'admettent point la preuve contraire, sauf l'aveu et le serment. Nous reviendrons sur tous ces points, au titre des *Obligations*.

413. L'article 1100 s'applique-t-il aux donations entre époux faites pendant le mariage? Dans l'opinion générale, la révocabilité de ces donations est sanctionnée par la peine de nullité que l'article 1099 prononce contre toute donation déguisée ou faite à personnes interposées. La jurisprudence se montre même plus sévère pour les donations dissimulées que les époux se font pendant le mariage, en ce sens qu'elle les annule, lors même qu'elles n'excéderaient pas le disponible (3). Il nous semble que

(1) Comparez Orléans, 10 février 1865 (Daloz, 1865, 2, 64).

(2) Rouen, 15 février 1854 (Daloz, 1854, 2, 266).

(3) Paris, 24 avril 1869 (Daloz, 1869, 2, 221).

c'est dépasser le texte et l'esprit de la loi. Le texte de l'article 1098 ne parle que des donations qui entament la réserve; c'est la réserve que la loi veut protéger. Quand les époux n'ont pas d'enfants, ce motif tombe et avec lui l'article 1099, et par suite l'article 1100. Le droit de révocation suffit pour garantir la révocabilité, en général du moins; car les donations dissimulées sont révocables aussi bien que les donations directes; de plus, le donateur peut prouver la dissimulation par témoins et par simples présomptions, puisqu'il s'agit d'une fraude à la loi. Que si l'on admet que les articles 1099 et 1100 s'appliquent au cas de l'article 1096, il faut être logique et appliquer la loi avec toutes ses conséquences.

§ III. De l'action en nullité.

414. Qui peut agir en nullité? Quand la nullité est d'ordre public, toute partie intéressée peut agir; lorsqu'elle n'est pas d'ordre public, l'action ne peut être intentée que par la partie dans l'intérêt de laquelle la loi déclare l'acte nul. Tel est le principe. La question est donc de savoir si la nullité de l'article 1099 est d'ordre public. M. Demolombe le prétend: le but de la nullité, dit-il, est de prévenir, par une sanction énergique, les dangers considérables qui pourraient résulter des donations dissimulées (1). Cela est bien vague! Quels sont ces dangers? Ils concernent uniquement les enfants du premier lit, dans le cas de l'article 1099, et les réservataires en général, dans le cas de l'article 1094; nous laissons pour le moment l'article 1096 de côté. Que l'on veuille bien nous dire ce que l'ordre public, c'est-à-dire l'intérêt général, a de commun avec l'intérêt des enfants et des descendants? Il s'agit de sauvegarder un intérêt pécuniaire; les parties intéressées ont donc seules le droit d'agir.

Il suit de là que le donateur ne peut pas agir ni, par conséquent, les créanciers du donateur. La cour de Li-

(1) Demolombe, t. XXIII, p. 698, n° 715.

moges décide le contraire, mais l'arrêt a été cassé et il devait l'être, car il confond tous les principes. Il commence par dire que, la loi prononçant la nullité sans restriction, l'acte qui en est entaché est comme s'il n'avait pas existé et ne peut produire aucun effet légal. C'est dire que la donation déguisée est un acte inexistant: et pourquoi serait-il inexistant? On en cherche vainement la raison, à moins que l'on ne prétende que la cause de la donation est illicite. Ce serait une autre erreur, car la cause d'une donation n'est autre chose que la volonté de conférer un bienfait; si cette volonté ne se manifeste pas dans les formes légales, la loi peut l'annuler, mais cela n'implique pas que la volonté de donner soit illicite, elle ne l'est que pour ce qui excède le disponible, elle ne l'est pas pour la quotité dont le donateur peut disposer. Si, malgré cela, la loi l'annule pour le tout, c'est à titre de sanction, mais cette sanction, comme toute peine, doit être prononcée par le juge; dès lors il ne s'agit pas d'un acte inexistant. La donation est donc simplement nulle, c'est-à-dire annulable; or, la nullité ne peut être invoquée que par celui dans l'intérêt de qui elle est établie. Est-elle établie dans l'intérêt du donateur? Non, certes. Cependant la cour de Limoges lui accorde l'action, et par suite elle la donne à ses créanciers. La cour de cassation a condamné ces erreurs en décidant que l'action ne pouvait être formée que par ceux dont la donation lésait les droits, donc par les enfants du premier lit, dans le cas de l'article 1098, et par les réservataires en général, dans le cas de l'article 1094 (1).

415. Reste le cas de l'article 1096. Si l'on admet avec la jurisprudence que la règle de la révocabilité est sanctionnée par la peine de nullité, on peut admettre que l'action appartient à toutes parties intéressées, même au donateur. La jurisprudence est en ce sens. M. Demolombe objecte que cela est contradictoire. La cour de cassation répond que si la loi déclare révocables les donations faites entre époux pendant le mariage, c'est parce que le

(1) Cassation, 2 mai 1855 (Dalloz, 1855, 1, 193). Aubry et Rau, t. V, p. 629, note 36.