

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.

mariage les vicie, or le mariage est d'ordre public; qu'on peut donc soutenir que la révocabilité est aussi d'ordre public (1). La réponse nous paraît trop subtile. Quoi qu'il en soit, la révocation étant établie dans l'intérêt du donateur, il peut révoquer, donc il doit aussi avoir le droit d'agir en nullité, l'action en nullité, si on l'admet, ayant pour but de garantir la révocabilité.

416. L'action en nullité s'ouvre à la mort du donateur. C'est le droit commun. L'action en réduction ne s'ouvre qu'à la mort de celui qui a fait les libéralités excessives. Or, la nullité prononcée par l'article 1099 a pour objet de garantir les intérêts des réservataires; elle est donc la sanction de l'indisponibilité; dès lors on doit appliquer à la nullité les principes qui régissent la réduction. Dans notre opinion, cela n'est pas douteux; si les réservataires ont seuls le droit d'agir, il est certain qu'ils ne peuvent intenter l'action que lorsque leur droit à la réserve est ouvert, donc à la mort de leur auteur.

Tout le monde est d'accord sur ce point. La seule difficulté est de savoir si les enfants peuvent agir du vivant de leur auteur, non pour demander la nullité, mais pour prendre des mesures conservatoires. Il a été jugé que les enfants du premier lit sont recevables, même du vivant de leur père, à s'opposer à ce que sa femme, après avoir obtenu la séparation de corps, retire le montant d'une libéralité déguisée qui lui a été faite par leur père, sous le titre de constitution de dot (2). Nous avons enseigné le contraire dans un cas analogue. Les créanciers conditionnels peuvent seuls provoquer des mesures conservatoires, pendant que la condition est en suspens (art. 1180); or, le droit des réservataires, pas plus que celui des héritiers en général, n'est un droit conditionnel; ils n'ont qu'une simple espérance et une espérance n'est pas un droit, pas même éventuel (3).

(1) Rejet, 16 avril 1850 (Daloz, 1850, 1, 152). Comparez les arrêts cités par Daloz, n° 948.

(2) Grenoble, 2 juillet 1831 (Daloz, n° 910).

(3) Aubry et Rau, t. V, p. 629, note 37. En sens contraire, Merlin et Troplong.

TITRE IV.

DES CONTRATS OU DES OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES EN GÉNÉRAL (1).

CHAPITRE PREMIER.

DISPOSITIONS PRÉLIMINAIRES.

§ 1^{er}. Sources du titre des Obligations.

417. Bigot-Préameneu ouvre l'Exposé des motifs de notre titre par un éloge magnifique du droit romain. Après avoir remarqué que les obligations conventionnelles se répètent chaque jour et se renouvellent à chaque instant, il ajoute : « Mais tel est l'ordre admirable de la Providence qu'il n'est besoin, pour régler tous les rapports, que de se conformer aux principes qui sont dans la raison et dans le cœur de tous les hommes. C'est là, c'est dans l'équité, c'est dans la conscience que les Romains ont trouvé ce corps de doctrine qui rendra immortelle leur législation. » Oserons-nous le dire? L'orateur du gouvernement prodigue ses éloges à un droit qu'il semble très-peu connaître. Les compilations de Justinien ne sont pas une œuvre législative; ce que Bigot-Préameneu appelle législation se compose, en réalité, de fragments mutilés

(1) Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, 5 vol. in-8°, Paris, 1857 et Bruxelles, 3 vol. gr. in-8°, 1863.