

futur à futur est susceptible de toutes les conditions. On y admet les exceptions au droit commun que la loi tolère dans les donations faites aux futurs époux par des tiers (1). Elle a même un privilège de plus, celui d'être révocable pour survenance d'enfants (2). On ne considère pas si l'un des futurs a de grands biens et si l'autre en a peu ou point; si l'un donne beaucoup et l'autre ne donne rien (3). Le but est le mariage, chose sacrée qui légitime ce qui ailleurs choquerait les vrais principes.

Cependant, le contrat de mariage ne doit pas se prêter, dans les mains d'un mauvais débiteur, à dépouiller ses créanciers du gage qui doit assurer leur remboursement. Ceux-ci peuvent l'attaquer, quand il est fait en fraude de leurs droits, bien que le futur donataire ait été de bonne foi (4). Cette règle est si raisonnable et si juste qu'elle s'applique aux gains de survie, malgré leur incertitude, lorsque le donateur a prévu que la donation ne pourrait s'exécuter qu'au détriment de ses créanciers. Seulement les créanciers n'agiront en ce cas qu'après la mort de leur débiteur et si l'époux donataire survit. Jusque-là ils n'éprouvent pas de préjudice (5).

2526. La liberté dont jouissent les parties de se faire dans les contrats de mariage toutes les libéralités qu'elles jugent à propos, reçoit une restriction importante, lorsque le mari

(1) Art. 1093, *infra*, n° 2538.

(2) Art. 1096, *infra*, n° 2676. Furgole, *Quest. sur les donat.*, p. 49, n° 4 et 5. Art. 39 de l'ordonn. de 1731.

(3) Ferrière, *loc. cit.*, n° 8.

(4) V. mon comm. du *Contrat de mariage*, t. I, n° 131.

(5) Paris, 11 juillet 1829 (Deville., 9, 2, 299; Dalloz, 30, 2, 180; *Palais*, t. XXII, p. 1234). Rejet, 2 janvier 1843 (Deville., 43, 1, 114; Dalloz, 43, 1, 1; *Palais*, 43, 1, 312). Pothier, *Donat. entre mari et femme*, no 130. Nouveau Denizart, v° *Donat. mut.*, § 1. Toullier, t. V, n° 306. Championnière et Rigaud, *Droits d'enreg.*, t. III, n° 2254.

est commerçant à l'époque de la célébration du mariage, ou que, n'ayant pas alors d'autre profession déterminée, il devient commerçant dans l'année qui suit cette célébration, et qu'ensuite il est déclaré en faillite. Dans cette hypothèse, en effet, aux termes de l'art. 564 du Code de commerce, la femme ne peut exercer dans la faillite aucune action à raison des avantages portés au contrat de mariage, et les créanciers ne peuvent, de leur côté, se prévaloir des avantages faits par la femme au mari dans ce même contrat.

ARTICLE 1092.

Toute donation entre-vifs de biens présents, faite entre époux par contrat de mariage, ne sera point censée faite sous la condition de survie du donataire, si cette condition n'est formellement exprimée; et elle sera soumise à toutes les règles et formes ci-dessus prescrites pour ces sortes de donations.

SOMMAIRE.

- 2527. De la donation de biens présents entre futurs époux.
- 2528. Elle n'est pas révocable pour survenance d'enfants.
- 2529. Elle n'est pas résolue par le prédécès du donataire. La condition de survie peut y être ajoutée.
- 2530. Quelquefois cette condition s'induit des circonstances.
- 2531. La condition de survie est suspensive ou résolutoire.
- 2532. La condition suspensive de survie ne fait pas de la donation entre-vifs de biens présents une disposition à cause de mort.
- 2533. Conséquence. — Rétroactivité de la condition accomplie.
- 2534. De la nécessité de la transcription.
- 2535. Du défaut de transcription relativement à la femme et de son recours hypothécaire.
- 2536. La condition de survie est réputée accomplie quand le donataire est tué par le donateur.

COMMENTAIRE.

2527. La donation de biens présents faite entre futurs époux par contrat de mariage, est soumise à toutes les règles qui gouvernent ce genre de donations, de même que la donation de biens présents faite aux époux par des tiers. De toutes ces règles une des plus essentielles est l'irrévocabilité. Le mariage en vue duquel elle est faite étant indissoluble, la donation entre futurs époux qui le prépare ne doit pas dépendre de la volonté ambulatoire du donateur. Tout ce qui est convenu dans les contrats de mariage vaut irrévocablement (1).

2528. L'irrévocabilité y a même cette conséquence, que la donation entre futurs n'est pas révocable pour survenance d'enfants, ainsi que nous l'avons vu par l'art. 960 du Code Napoléon.

2529. Un autre corollaire de l'irrévocabilité de pareille donation, c'est qu'elle n'est pas révoquée par le prédécès du donataire; notre article le décide ainsi, et par là il fait cesser d'anciennes controverses; les uns voulant que les donations même de biens présents entre futurs époux fussent censées faites sous une tacite condition de survie, parce qu'on n'y considère que la personne du donataire (2); d'autres au contraire pensant que cette condition devait être exprimée, sinon, que la donation était pure et simple (3). Notre législateur a préféré le second système; il

(1) Loi des Ripuaires, t. XXXVII. Furgole. q. 49, sur les *Donations*.

(2) Maynard, liv. 4, ch. 56, n° 14; Expilly, ch. 478; Béchet, *Droit de réversion*, ch. 45; Belordeau, *Observations forenses*, liv. 3, p. 5, art. 4; Furgole, sur les *Donations*, quest. 49.

(3) Dumoulin, *De donat. in contr. matr. fac.*, n°s 13 et 14. Soefve, t. I, cent. 3, ch. 40. Ricard, part. 3, n°s 849 et suiv. Nîmes, 17 prairial an xii (Devill., 4, 2, 199; Palais, t. IV, p. 36).

ne présume pas que la donation faite de futur à futur ne soit qu'un simple gain de survie. Il la considère avec raison comme un acte irrévocable qui ne doit pas perdre une de ses vertus parce qu'il est inséré dans un contrat de mariage.

Il n'en est autrement que lorsque la volonté de subordonner la donation à la survie du donataire est claire et positive.

Pourtant, la loi n'impose pas à cet égard des termes sacramentels : il suffit que la volonté ressorte manifestement de la convention.

Le tribunal de cassation (1) avait même pensé que la condition de survie devait s'induire de la circonstance que les donations étaient réciproques entre époux, fussent-elles inégales. Son motif était que, « si les donations entre époux » n'étaient pas censées faites sous condition de survie, il » s'ensuivrait un échange absolu de propriété tel, que les » biens du mari passeraient de droit aux héritiers de la » femme et ceux de la femme aux héritiers du mari. » Lorsqu'il y a réciprocité, il est évident que l'intention des » parties a été que celui des époux qui survivrait, resterait » seul propriétaire tant de son patrimoine que du patri- » moine du prédécédé. »

Il proposait, en conséquence, d'ajouter au projet d'article un amendement ainsi conçu :

« Il en est autrement s'il y a donation réciproque entre » les époux, quand même elle serait inégale; en ce cas le » survivant seul profite du don. »

Notre article n'a pas fait passer cet amendement dans la loi. Il est donc difficile d'admettre que la réciprocité suffise à elle seule pour sous-entendre dans la donation la condition de survie. Mais quand d'autres circonstances lui viennent en aide, elle doit avoir du poids aux yeux des magistrats.

(1) Fenet, t. II, p. 744.

2530. Il y a du reste des cas où la donation porte virtuellement et en elle-même la preuve de la condition de survie. Telle serait la donation faite par le futur à sa future d'un droit d'habitation (1), d'une rente pour aliments, etc., etc. On rentrerait ici dans la classe des gains de survie.

2531. Quand la condition de survie est stipulée, elle peut affecter la donation de deux manières différentes, suivant qu'elle est imposée comme condition suspensive ou comme condition résolutoire. Le caractère de la condition dépend de la volonté des parties, et doit être jugé par l'interprétation de leur intention. Il est rare que la condition de survie ne suspende pas la donation. Par exemple, le futur donne à sa femme 10,000 fr. pour habits, bagues et bijoux, si elle lui survit. Cette disposition est suspendue jusqu'à l'événement de la condition. Il en est de même du cas où la future donne à son mari les biens qu'elle apporte en dot, si ce dernier lui survit. On pourrait multiplier les exemples, et l'on arriverait à la même conséquence.

Cependant, il n'est pas impossible que le donateur, en donnant actuellement, se réserve un droit de retour, en cas de prédécès du donataire; ce n'est plus alors une condition suspensive qui affecte la donation : c'est une condition résolutoire.

Quand la condition est suspensive, le donateur conserve la propriété jusqu'à sa mort. Quand elle est résolutoire, le donateur rentre dans cette propriété après la mort du donataire. Dans le premier cas, c'est aux ayants cause du donataire à prouver que celui-ci a survécu; le doute s'interprète contre eux. Dans le second cas, c'est aux ayants cause du donateur à prouver le prédécès du donataire; s'ils n'y réussissent pas, les biens passent aux héritiers du donataire. La

(1) Metz, 22 mai 1817 (Devill., 5, 2, 284; Palais, t. XIV, p. 241).

preuve est ordinairement difficile, lorsque les deux parties sont mortes dans un même événement. On sait qu'on n'applique pas ici les présomptions légales de survie édictées dans les art. 720 et suiv. du Code Napoléon, pour le cas tout différent de la succession *ab intestat* (1).

2532. La libéralité, suspendue jusqu'à ce que le donataire survive, n'en est pas moins une donation entre-vifs de biens présents. La condition de survie, comme toute autre; a un effet rétroactif quand elle est accomplie, et fait considérer le donateur comme dépouillé et le donataire comme investi du droit dès le jour du contrat. La donation a donc un effet actuel et présent (2). Ceci est important à remarquer. De ce que les donations de biens à venir ne s'exécutent qu'en cas de survie du bénéficiaire au disposant, on est entraîné à conclure qu'une donation de biens présents, sous condition suspensive de survie, tient de la nature des donations à cause de mort (3), qu'elle est une donation éventuelle comme la première; mais c'est une confusion facile à dissiper. Dans la donation de biens présents, la survie du donataire est ajoutée comme une condition accidentelle. Dans la donation de biens à venir, la survie de celui qui recueille est essentielle à l'ouverture de son droit, qui est un véritable droit de succession (4).

2533. Cette distinction est féconde en conséquences. La condition de survie dans une donation de biens présents, dès qu'elle est réalisée, rétroagit et fait considérer le donataire comme ayant été propriétaire du jour du contrat. Le donataire n'est sans doute pas encore propriétaire; mais il peut espérer qu'il le deviendra, et il peut faire des actes con-

(1) V. *supra*, n° 2124.

(2) Lyon, 13 juillet 1833 (Devill., 32, 2, 173).

(3) Arg. de ce que dit Furgole, quest. 49, n° 33.

(4) Ricard, des *Donations*, 1^{re} partie, nos 1045, 1046.

servatoires de son droit. C'est pourquoi la cour de Metz (1) a très-bien décidé qu'un droit d'habitation donné sur une maison, sous condition de survie, par un futur à sa future dans leur contrat de mariage, fait obstacle à ce que le mari vende ou à ce que les créanciers saisissent la maison, si ce n'est sous la réserve du droit d'habitation.

Il y a plus, et, la condition se réalisant, l'époux donataire pourra revendiquer, entre les mains des tiers, les immeubles donnés que le donateur aurait aliénés.

2554. Mais remarquons ici que, pour que cette revendication réussisse, il faut que la donation ait été transcrite avant l'aliénation nouvelle.

Sous l'empire de l'art. 20 de l'ordonnance de 1731 et des lettres patentes du 13 juillet 1769, les donations de biens présents seules; et non les institutions contractuelles ou donations de biens à venir, étaient assujetties à l'insinuation pour être valables à l'égard des tiers (2). Les donations de biens présents entre futurs époux devaient également être insinuées (3), lors même qu'elles contenaient condition de survie (4). Ce qui a jeté de l'obscurité sur cette proposition, c'est que l'augment, le douaire, les gains nuptiaux stipulés par contrat de mariage conformément à l'usage, étaient affranchis de la nécessité de l'insinuation. Mais rappelons que ces gains de survie étaient, non de pures libéralités,

(1) Arrêt du 22 mai 1717 déjà cité.

(2) Lebrun, *des Successions*, liv. 3, ch. 2, n° 46. Furgole sur les art. 20, 21 de l'ordonn. de 1731. Rejet, 25 ventôse an xi (Dall., vi, p. 233; *Palais*, 3, p. 200). Rej. 8 vendém. an xiv (Dall., vi, p. 233; *Palais*, t. V, p. 2).

(3) Louët, lettre D, somm. 55 et lettre I, somm. 4, n° 3. Argou, t. II, p. 164.

(4) Furgole sur l'art. 21 de l'ordonn. de 1731, sur ces mots: « dans les pays où ils sont en usage ». De Catellan, liv. 5, ch. 9. Bergier sur Ricard, t. I, p. 285 et 286, note a. Merlin, Rép., v° *Donation*, sect. vi, § 2. Poitiers, 46 avril 1834 (Deville., 40, 4, 247; Dalloz, 40, 4, 154; *Palais*, 4, 40, 389).

mais en quelque sorte l'exécution d'une dette naturelle d'aliments entre époux.

Sous le Code Napoléon, la transcription qui a remplacé l'insinuation est nécessaire non-seulement pour les donations pures et simples d'immeubles entre futurs époux, ce qui n'est pas contestable (1), mais encore pour les donations d'immeubles présents sous condition de survie (2).

2555. Mais la position des deux époux n'est pas égale en ce qui concerne l'accomplissement de cette formalité. Le mari a tout pouvoir pour faire transcrire en temps utile la donation qui lui est faite par sa future. Celle-ci, au contraire, peut n'être pas en état de se mettre en règle; le mariage, qui ordinairement suit de très-près le contrat, la soumet à la puissance maritale, et si le mari-donateur ne fait pas transcrire; elle souffre d'une négligence qui n'est pas la sienne. C'est pourquoi Argou enseignait qu'il fallait accorder à la femme quatre mois après la dissolution du mariage par le prédécès du mari, pour faire insinuer sa donation (3). Aujourd'hui, il n'est pas possible d'admettre ce tempérament; mais il reste la ressource de l'hypothèque légale à la femme lésée par le défaut de transcription.

Nous avons supposé une donation d'immeubles. La transcription n'est aujourd'hui prescrite que relativement aux biens susceptibles d'hypothèques.

2556. Lorsque la condition de survie du donataire est insérée dans un contrat de mariage, cette condition est, conformément à l'art. 1178 du Code Napoléon, réputée accomplie quand le donateur en a empêché l'accomplissement;

(1) MM. Duranton, t. IX, n° 688; Zachariæ, 2, 2, § 264, note 24. Cassat. 4 janvier 1830 (Deville., 9, 4, 420). Douai, 16 février 1846 (Deville., 46, 2, 319; Dalloz, 46, 2, 227; *Palais*, 46, 4, 575).

(2) M. Coin-Delisle sur l'art. 1092, n° 8.

(3) T. II, p. 164, *in fine*.

la jurisprudence offre de tristes exemples de ce cas. Les arrêts ont toujours décidé que le crime du donateur qui met fin à la vie de l'époux donataire ne peut lui profiter, et le gain de survie a été déclaré acquis aux héritiers de l'époux prématurément prédécédé (1).

ARTICLE 1093.

La donation de biens à venir, ou de biens présents et à venir, faite entre époux par contrat de mariage, soit simple, soit réciproque, sera soumise aux règles établies par le chapitre précédent, à l'égard des donations pareilles qui leur seront faites par un tiers, sauf qu'elle ne sera point transmissible aux enfants issus du mariage, en cas de décès de l'époux donataire avant l'époux donateur.

SOMMAIRE.

2537. Les futurs époux peuvent se faire don de leurs successions. Conciliation de notre article avec l'art. 1389.
2538. Les institutions contractuelles et donations universelles que se font les époux ne sont pas transmissibles aux enfants du mariage.
2539. Elles ne peuvent même pas être faites expressément au profit de ces enfants.
2540. Dans la donation cumulative, les biens présents eux-mêmes ne passent pas aux enfants du donataire prédécédé.
2541. La donation de biens présents sous des conditions potestatives ne profite pas non plus à ces enfants.

(1) Caen, 13 décembre 1816. Le pourvoi a été rejeté le 5 mai 1818 (Deville, 5, 4, 474; Dalloz, 6, 236; Palais, 20, p. 368). Rouen, 8 mars 1838 (Dev., 38, 2, 236; Palais, 38, 2, 519). Junge Zachariæ, t. V, p. 543, note 3.

2542. De la donation de biens à venir entre époux. — Droits du donateur.
2543. De l'institution contractuelle.
2544. De la donation de biens présents et à venir. — De l'hypothèque légale de la femme donataire.
2545. De la donation d'une somme à prendre en cas de survie.
2546. De la renonciation anticipée aux gains de survie entre époux sur des biens à venir.
2547. De la renonciation que ferait la femme donataire.
2548. Du cas où la renonciation serait au profit des enfants communs.
2549. Du cas où la disposition portant sur les biens à venir est à titre partielier.
2550. De la renonciation aux gains de survie sur des biens présents.
2551. Du cas où c'est la femme donataire qui renonce.
2552. De la renonciation aux donations de biens présents sous des conditions potestatives.

COMMENTAIRE.

2537. D'après cet article, les époux peuvent, dans leur contrat de mariage, se faire des donations de leurs biens à venir, par exemple des acquêts qu'ils feront pendant leur mariage; ils peuvent s'instituer héritiers contractuels ou donataires de leurs biens présents et à venir. Il n'y a aucune contradiction entre notre article et l'art. 1389 au titre du contrat de mariage qui défend aux époux de faire « aucune » convention ou renonciation dont l'objet serait de changer « l'ordre légal des successions. » Car l'art. 1389 précise et restreint la portée de sa prohibition en ajoutant; « soit par » rapport à eux-mêmes dans la succession de leurs enfants » ou descendants, soit par rapport à leurs enfants entre eux. » Le législateur n'interdit donc pas aux époux de s'appeler à la succession l'un de l'autre par une clause de leur contrat de mariage; et il indique lui-même cette conciliation de nos