

hypothèques (1). Les tribunaux ne sauraient avoir égard à des volontés qui ont pu être égarées par des formes trompeuses. Il n'y a pour eux de volonté réelle que celle qui a été manifestée dans les formes exigées par la sagesse de la loi (2).

1064. La nullité est tellement grave et radicale, que le donateur peut en exciper (3); la raison en est que les solennités des donations sont de droit public, et que la volonté du donateur n'en peut dispenser (4).

Bien plus, le donateur essaierait en vain d'en couvrir et réparer les vices par un acte confirmatif. La donation étant nulle en la forme, il faut, suivant l'art. 1359, qu'elle soit refaite en la forme légale. C'est, en effet, une règle de droit que, *confirmatio nihil novi juris addit*; la confirmation d'une chose nulle par défaut de forme intrinsèque ne peut produire d'effet qu'autant qu'elle contient elle-même une nouvelle manifestation de volonté revêtue de toutes les solennités du droit. Mais alors ce n'est pas comme acte confirmatif qu'elle vaut; c'est plus comme acte primitif et *per se stans*.

Ainsi, le donateur peut toujours faire annuler sa donation, quelque confirmation qu'il en ait faite, quelque exécution qu'il lui ait donnée volontairement (5). Cette exécution, quoi qu'en ait dit M. Toullier (6), ne peut être opposée au donateur; car il ne faut pas lui donner plus de force qu'à l'acte

(1) Pothier, *Introd.*, au tit. 15 *De la coutume d'Orléans*, n° 28. MM. Merlin, *vo Donation*; Toullier t. V, n° 473.

(2) Cassat., 8 novembre 1848 (Deville., 48, 4, 684). *Id.*, 7 décembre 1846 (Deville., 47, 4, 69).

(3) Pothier, *Donat.*, sect. 2, art. 4. Merlin, *Répert.*, *vo Testament*, p. 764. et *Transaction*, § 5, n° 4.

(4) Favre, C., *De revoc. donat.*, déf. 5 et 8.

(5) Art. 6 de l'ord. de 1734.

(6) T. V, n° 490.

même dont elle est la suite. Si l'acte est nul, et que cependant on le veuille valider au moyen de cette exécution, c'est la même chose que de dire que lorsqu'il y a tradition (même de choses immobilières), on peut donner sous seing privé; doctrine insoutenable, puisque toutes les fois qu'on rédige un acte de donation, il est indispensable qu'il soit dressé dans la forme notariée, soit qu'il y ait ou non tradition (1).

1065. A l'égard des tiers, il n'en est pas de même. C'est principalement dans leur intérêt que le législateur a introduit les formalités de la donation; ils peuvent donc renoncer à cet intérêt, soit tacitement, soit d'une manière explicite. Au nombre de ces tierces personnes que ces formes intéressent sont les héritiers ou ayants cause du donateur. Si après la mort de ce dernier, ils confirment ou ratifient sa donation, s'ils l'exécutent volontairement, il en résulte qu'ils renoncent à opposer soit les vices de forme, soit toute autre exception (2).

1066. Inutile de dire que les héritiers du donateur peuvent être admis à quereller les vices de forme de la donation, malgré l'exécution qu'y a donnée leur auteur. On ne pourrait ici leur opposer le fait de celui dont ils tiennent leurs droits; car ce n'est pas de lui qu'ils tirent le pouvoir de faire annuler la donation pour vice de formes. C'est un droit que la loi leur accorde personnellement, puisque c'est principalement dans leur intérêt que le législateur a établi les solennités de la donation. Le fait de leur auteur ne peut donc les lier; leur droit demeure entier (3). Il y a longtemps que ce principe est admis chez les jurisconsultes. La loi *Lucius* 52, D.

(1) Merlin, *Répert.*, *vo Donation*, p. 86, § 7. *Infra*, n° 1090.

(2) Art. 1340 C. Nap. M. Merlin, *Répert.*, *vo Testament*, p. 764. M. Zachariae, t. V, p. 60.

(3) Merlin, *Répert.*, *vo Acte sous seing privé*, p. 96.

de *Donat.*, en porte une décision qui a beaucoup d'analogie avec la nôtre, et Cujas l'enseigne fort doctement dans l'interprétation qu'il donne de cette loi (1).

1067. En résumé, il est de la dernière importance de se conformer à la loi sur la forme des donations. Ce n'est pas sans de graves motifs que la loi s'est décidée à prononcer la peine de nullité contre l'inobservation de ces formalités. Les juges ne doivent pas capituler en pareille matière, et se montrer plus indulgents que le législateur.

1068. Il y a quelque chose de particulier aux actes contenant donation d'effets mobiliers. C'est qu'ils doivent être accompagnés d'un état estimatif signé du donateur et du donataire, et qui reste annexé à la minute de la donation (art. 948). Ainsi la loi exige la réunion de deux conditions pour la validité de l'acte d'une pareille donation : 1° acte notarié; 2° état estimatif annexé à la minute. Nous nous étendrons davantage, à cet égard, sous l'art. 948 (2). Nous nous bornerons ici à un point qui se lie à ce que nous avons dit précédemment du pouvoir du donateur pour faire annuler l'acte de donation dépourvu des solennités du droit.

M. Toullier (3) pense que s'il n'y avait pas d'état estimatif, et que cependant, après l'acte de donation, le donateur eût fait la délivrance des meubles, il ne pourrait les réclamer. Car la donation deviendrait un don manuel qui n'a pas besoin de titre. La possession en tient lieu.

Mais il est facile de répondre que c'est une règle triviale en droit, qu'il vaut mieux n'avoir pas de titre que d'en avoir un vicieux. S'il n'eût point été rédigé d'acte de donation, c'est alors que la donation serait purement manuelle, et que

(1) *Quæst. Papin.*, lib., 29, sur la loi 27. D., *De donat.*

(2) *Infra*, nos 1229 et suiv.

(3) T. V, no 480 *Junge*, M. Duranton, t. VIII, no 390, *Zachariæ*, t. V, p. 68. *Contra*, M. Dalloz, t. V, p. 335, no 6.

la possession vaudrait titre. Mais, dans le cas posé par M. Toullier il y a eu un acte rédigé, ce qui montre que les parties ont jugé convenable de faire dépendre de cet acte la preuve de la donation. Or cet acte est nul par défaut de forme. Donc, le possesseur des meubles, qui tire sa possession de cet acte, ne peut argumenter de cette possession, puisqu'elle est fondée sur un titre nul, et qu'elle est par conséquent vicieuse. Lors de la première rédaction de l'art. 948, il était ainsi conçu : « Toute donation d'effets mobiliers, s'il n'y a point tradition » réelle, sera nulle s'il n'a été annexé à la minute un état » estimatif ». Mais cette rédaction fut rejetée, et l'on y substitua celle que présente l'art. 948, et cela sur l'observation faite par M. Tronchet : « Que toutes les fois que la donation est faite par acte, elle doit être accompagnée d'un » état, même quand il y a tradition réelle (1) ». Il nous semble que cette observation tranche la difficulté. M. Toullier argumente de l'art. 1340 du Code Napoléon. Mais cet article n'est applicable qu'aux héritiers du donateur; il fait même un contraste frappant avec l'art. 1359, qui ne veut pas que le donateur puisse couvrir, par aucun acte confirmatif, le vice d'une donation nulle en la forme (2). Au reste,

(1) M. Fenet, t. XII, p. 337, dit : « Même quand il n'y a pas de tradition » réelle, » ce qui est un contre-sens.

(2) Furgole dit cependant que, si le donateur s'était actuellement dessaisi au moment de l'acte de donation, la formalité de l'état estimatif (prescrit aussi par l'art. 45 de l'ord. de 1734) serait inutile, et il présente son opinion comme indubitable. Mais l'on peut dire que, sous cette ordonnance, le défaut d'acte estimatif ne rendait pas la donation nulle : il ne faisait que priver le donataire d'une action pour réclamer les meubles trop vaguement donnés (*Voy.* cet art. 45); au lieu que le Code dit positivement que la donation ne sera pas valable (948). Il semble que ces mots entraînent une nullité absolue, tandis que l'art. 45 ne faisait que refuser une action; or, lorsque les meubles avaient été livrés, l'art. 45 disparaissait, puisque le donataire avait les meubles sans action et qu'il les conservait par une exception.

nous aurons occasion de revenir sur ce point dans notre commentaire de l'article 948 (1).

1069. Des donations directes, dont nous venons de nous occuper, il faut passer aux donations avec charge et qui présentent un mélange d'obligations onéreuses et de libéralités (2). On sait que les donations où les charges sont presque l'équivalent de la libéralité, ne sont pas de véritables donations : *non proprie donatio appellabitur*, dit Julien (3). Ce sont des contrats innomés, *de ut des, facio ut facias*, des espèces d'échanges de prestations mutuelles (4). Il n'est pas toujours facile de distinguer les cas de donation véritable et de contrat innomé (5). On doit peser les circonstances; elles ont, en pareille matière, le plus grand empire.

Lorsque, par exemple, la charge est considérable et qu'elle est pour le profit et l'avantage du donateur, dans ce cas il est probable que ce dernier n'a pas donné pour exercer une pure libéralité; c'est une cause intéressée et non gratuite qui l'y a déterminé. Mais quand la charge est imposée pour une tierce personne, sans que le donateur en tire aucun profit, il est plus vraisemblable que l'acte conserve le caractère d'une libéralité spontanée. Ainsi, si je donne 10,000 fr. à Titius avec charge qu'il payera 2,000 fr. à Caïa, le jour de son mariage, j'agis par un pur esprit de bienfaisance : je donne dans toute l'étendue du mot; je fais une véritable donation (6).

1070. De la différence entre les donations proprement dites, et celles qui ne le sont qu'imparfaitement, il résulte

(1) *Infra*, n° 4235.

(2) *Supra*, n° 63.

(3) L. 1, D., *De donat.*

(4) Pothier, *Pand.*, t. III, p. 32, n° 6.

(5) *Supra*, n° 355.

(6) Ricard, *Donat.*, nos 4401 et suiv.

une conséquence importante : c'est que si les premières doivent être rédigées dans la forme authentique, les autres ne peuvent y être astreintes, puisque ce ne sont pas des dispositions à titre gratuit. Si, par exemple, je vous donne le domaine d'un emplacement dont je suis propriétaire, afin que vous y bâtissiez une maison dont j'aurai la moitié, ce contrat innomé, dont nous puisons l'espèce dans la loi 15, § 1, D. *De præscript. verbis* (1), ne devra pas être passé dans la forme des donations ordinaires; rien n'empêche qu'il ne soit rédigé sous seing privé. *Sed et hæ stipulationes quæ ob causam fiunt, non habent donationem* (2). On peut mettre sur la même ligne les aliénations à rente viagère ou à charge d'usufruit dont parle l'art. 948 du Code Napoléon ci-dessus.

Nous en dirons autant d'un abandon fait par une personne à une autre à charge de nourrir, vêtir, loger, supporter les incommodités de sa vieillesse, faire faire ses funérailles. Il y a là un contrat innomé, une convention aléatoire, où l'on peut dire avec les docteurs : *Commodum si quod sit, pendet omnino ex eventu* (3).

1071. Il pourrait arriver que la charge imposée au donataire ne fût pas un équivalent de la chose donnée. Ce serait alors un contrat mixte qui tiendrait de la donation et des contrats à titre onéreux. Si ce contrat était fait en fraude de la quotité disponible, on pourrait le réduire jusqu'à due concurrence dans ce qu'il aurait de gratuit (4). Mais on ne pourrait, sous prétexte de donation, l'annuler s'il était fait

(1) Pothier, *Pand.*, t. I, p. 454, n° 22.

(2) L. 49, § 5, *De donat.* Pothier, *Pand.*, t. III, p. 33, n° 5.

(3) Arrêt du parlement de Paris du 48 avril 1587 (Louet, lettre D, somm. 22).

(4) L. 5, § 5, D., *De donat. inter vir. et uxor.*

sous seing privé. Car, participant du titre onéreux qui comporte l'acte sous seing privé, il faudrait se décider, dans cette alternative, pour le parti de la validité. « *Magis est ut valeat, quam pereat dispositio.* »

1072. Que si la charge imposée au donataire pour le profit du donateur, était une de ces charges qui, quoique non exprimées, sont toujours sous-entendues dans toute donation, cette charge, quoique expressément stipulée, ne ferait pas que la donation ne fût pas à titre purement gratuit. Ainsi, si le donateur imposait au donataire la charge de le nourrir, en cas d'indigence, comme le gratifié doit toujours des aliments à celui qui s'est dépouillé en sa faveur (article 955), et que cette obligation est de droit, il faudrait décider que la donation ne serait pas valable si elle n'était faite dans la forme authentique (1).

1073. Les mêmes points de vue se présentent quand on porte son attention sur les donations rémunératoires (2). On a beaucoup discuté, cependant, sur la question de savoir si les donations rémunératoires sont sujettes ou non aux formalités de notre article (3). En théorie, on peut discuter là-dessus à l'infini. Mais à quoi bon ces tournois scolastiques? Au Palais, où tout se traduit d'une manière précise, on tient pour constant que cette question dépend beaucoup du point de fait et que l'on ne saurait la résoudre d'une manière absolue. Si l'acte est moins une donation qu'une dation en paiement pour des services appréciables, il peut se passer des formalités des donations (4). Telle serait la constitution

(1) Ricard, *Donat.*, part. 1, n° 4103.

(2) Brodeau sur Louet, lettre D, somm. 22.

(3) M. Toullier, t. V, nos 486 et suiv., est pour la négative; M. Merlin pour l'affirmative (Répert., v° *Donation*, p. 455).

(4) Colmar, 10 déc. 1808 (Devill., 2, 2, 446). Id., 18 juillet 1809 (Devill., 3, 2, 403). Bordeaux, 24 mars 1835 (Devill., 35, 2, 442). Douai, 4 avril

d'une rente viagère, par acte sous seing privé, à un domestique qui aurait rendu de longs et anciens services. Ce serait alors une obligation ordinaire plutôt qu'une donation (1), « ou, comme le dit Cujas, un échange plutôt qu'une libéralité ». *Permutationes potius sunt beneficiorum quam donationes* (2); » ce qui est d'accord avec les propres expressions d'Ulpian, « *genus quoddam permutationis* (3) », et avec les principes de Labéon, « *extra causam donationum esse talium officiorum mercedes* (4) ».

1074. Mais si la donation ne présente pas le caractère d'échange, de *datio in solutum*, qui fait le véritable contrat onéreux, si elle n'a pour cause qu'un sentiment de reconnaissance agissant dans le for intérieur, elle n'est qu'une donation ordinaire, et elle doit en revêtir les formes solennelles.

En effet, ces donations sont faites *nullo jure cogente*. Aucun lien de droit n'y force le donateur, et le donataire n'a aucune action pour l'y contraindre (5). Inutile de dire, avec M. Toullier, « que les lois de l'honneur prescrivent la reconnaissance (6) » A la bonne heure! Mais il y a mille manières de témoigner sa reconnaissance autrement que par la donation de son bien. Beaucoup ne voudraient pas accepter d'autre récompense de leurs services que des sentiments affectueux, qui ont plus de prix dans l'ordre moral que les récompenses pécuniaires; beaucoup, d'un autre côté, devant

1843 (Devill., 43, 2, 483). Caen, 49 mai 1844 (Devill., 42, 2, 44). Cassat., 3 fév. 1846 (Devill., 46, 4, 502).

(1) *Supra*, n° 960.

(2) Sur la loi 27, D., *De donat.*, (*Quæst. Papin.*, lib. 29).

(3) L. 25, § 1, *De hæred. petit.*

(4) L. 49, D., *De donat. Junge*, L. 34, § 1, D., *De donat.* (Paul).

(5) C'est l'opinion de Pothier, *Donat. entre-vifs*, sect. 2, art. 3, § 4.

(6) *Loc. cit.*

leur patrimoine à leurs enfants et à leurs familles (1), ne pourraient pas exprimer leur gratitude par la ruine des leurs. Il n'y a donc ici aucun lien de droit; tout se fait spontanément, cordialement, suivant les lois du for intérieur. Si la reconnaissance va jusqu'à déterminer une donation, ce n'est pas qu'il y ait une obligation précise : c'est un mouvement du cœur qui agit, *nullo jure cogente*.

En pareil cas, il ne faut pas perdre de vue l'article 895 portant « qu'on ne peut disposer à titre gratuit que par donation ou testament dans les formes particulières (2) ».

Ce sont ces raisons qui avaient déterminé le législateur de 1731 à ne pas adopter l'opinion des docteurs plus anciens qui avaient excepté les donations rémunératoires des donations proprement dites (3). Aujourd'hui, comme sous l'ordonnance de 1731, les seules donations rémunératoires qui échappent aux prescriptions de l'art. 931 sont celles qui servent à payer des services précis, appréciables en argent, et pour lesquels le donataire aurait eu une action en justice (4). Ceci dépend des circonstances, et l'équité du juge sait ordinairement les discerner avec justesse.

1075. Aux donations rémunératoires pour services appréciables, on peut assimiler une donation faite pour l'accom-

(1) Mantica, *De conject. ult., volunt.*, lib. 42, t. VI, n° 47.

(2) Voët, qui écrivait d'après l'autorité des lois romaines, n'a pu s'empêcher de classer la donation rémunératoire parmi les donations parfaites : « Si enim, dit ce judicieux auteur, *factam ob præcedentia merita donationem velis improprium esse, vix erit, ut ullam donationem propriam invenias, dum plerumque donantes ex præcedente causa ad absolutam et irrevocabilem liberalitatem moveri solent; et donatio sine ulla præcedente causa ad donandum impellente profusio magis ac prodigalitas, quam liberalitas est.* (Ad Pand. lib. 39, t. V, n° 3 in fine.)

(3) Favre, C., *De revoc. donat.*, déf. 3 et autres très-nombreux. Contra, Ricard, *Donat.*, part. 1, n° 4097. Brédeau sur Louet, lettre D, somm. 22.

(4) Pothier, *loc. cit.*

plissement d'une obligation naturelle, très-étroite, de donner des aliments.

Par exemple, l'obligation de payer une pension viagère à une sœur dans l'indigence n'a pas absolument besoin d'être passée dans la forme authentique (1). A la vérité, cette obligation ne pourra se traduire par une action en justice. Mais l'honneur, la délicatesse et la nature en font un devoir si précis qu'il y a une cause évidente d'obligation. Remarquez, en outre, que ceci ne ressemble pas à la donation rémunératoire, qui est d'autant moins obligatoire que la reconnaissance peut se traduire par d'autres services. Ici, il n'y a pas de milieu : l'obligation naturelle parle d'une manière précise; il faut qu'elle se résolve en aliments, sous peine d'être dérisoire.

1076. Nous avons parlé ci-dessus (2) d'un genre de libéralité tout particulier : ce sont les remises de dettes qui ont toujours été environnées de tant de faveur qu'on n'exige pas de formalités pour les faire valoir. Ce sont, d'ailleurs, des distrats plutôt que des contrats : *distractus potius quam contractus*; elles peuvent être faites par lettres missives, ou de toute autre manière (3).

Quelquefois les remises de dettes se font sous forme de fidéicommis. Par exemple : Prima, malade à son lit de mort, dit à Secundus : « Voilà un titre de 10,000 francs » que j'ai sur Tertius. Si je meurs, vous lui en ferez la remise ». Aucun acte n'est dressé. Prima meurt. Que doit faire Secundus dépositaire ? Doit-il remettre à Tertius le titre confié à sa foi ? ou bien doit-il le remettre aux héritiers de Prima ? Par arrêt de la cour d'appel de Paris du 1^{er} décem-

(1) Douai, 6 mai 1825 (Dalloz, 27, 1, 7).

(2) N° 49.

(3) Favre, C., L. 2, t. XXXVI, déf. 4. Limoges, 9 juillet 1824 (Deville, 7, 4, 217).

bre 1850, sous ma présidence, il a été décidé que cette question devait être jugée par les principes du dépôt, et que le titre devait être remis aux héritiers (1) (art. 1939). Il aurait fallu un acte de dernière volonté pour qu'il en fût autrement (2).

1077. A cet arrêt on peut opposer, et on opposait, en effet, dans la discussion, un arrêt de la cour de cassation du 2 avril 1823, rendu dans les circonstances que voici (3) :

Hyacinthe Ardant était créancier de son frère Ardant Marsac d'une somme d'argent. Partant pour une expédition militaire, il dressa une quittance de cette somme, et la remit avec les titres à un sieur Duclos, pour que ce dernier délivrât le tout, en cas d'accident, à Ardant Marsac.

Hyacinthe Ardant perdit la vie dans la bataille. La dame Ardant prétendit que cette disposition n'était pas valable (4); que c'était une remise de dette subordonnée à la condition du décès, c'est-à-dire une donation à cause de mort; que le donateur n'était pas dessaisi; qu'il restait maître, jusqu'à son décès, de retirer des mains du dépositaire la quittance, et que le donataire n'avait pas le droit de se la faire remettre avant le décès.

Néanmoins, la cour de Limoges se prononça pour la validité de la donation et sur le pourvoi il intervint un arrêt de la cour de cassation du 2 avril 1823, qui rejeta la requête.

« Attendu que, d'après l'art. 1282 du Code civil, la remise de la dette n'est assujettie à aucune formalité; qu'elle » peut donc être simple ou conditionnelle, directe ou par » intermédiaire; qu'en jugeant, en conséquence, que la

(1) Arrêts conformes, Paris, 4^{er} mars 1826 (Devill., 8, 2, 200); Bordeaux, 5 février 1827 (id., 8, 2, 326, et 327).

(2) *Supra*, nos 1052, 1053, 1054. Mon comm. du *Dépôt*, n° 450.

(3) Devill., 7, 1, 217.

(4) D'après M. Grenier, t. I, n° 40.

» quittance remise par Hyacinthe Ardant, créancier de Duclos, pour la délivrer en cas d'accident à son frère, son » débiteur, était valable, l'arrêt s'est conformé à la lettre et » à l'esprit dudit article. »

Pour défendre cet arrêt, on peut recourir aux observations que nous avons présentées, à cet égard, dans notre commentaire du *Dépôt* (1). Tout dépend de la question de savoir si le donataire avait accepté la donation du vivant du donateur, par l'intermédiaire du dépositaire, son *negotiorum gestor*. Dans ce cas, elle n'était plus révocable; elle était irrévocable quoique soumise à une condition. Le donateur ne retenait pas en donnant; s'il s'était dessaisi (2). C'est cet aspect qui a dominé dans la cause, et qui a procuré au donataire le gain du procès. S'il en eût été autrement, la dame Ardant aurait dû triompher (3).

1078. Il peut arriver que la remise de dette se fasse par une quittance fictive donnée par le créancier à son débiteur qu'il veut libérer. Cette donation déguisée n'est pas moins valable que celles qui se font par les moyens analogues exposés ci-dessous. Il faut pourtant que la quittance n'ait pas été donnée par erreur ou par surprise, et que si elle n'a pas pour cause un paiement réel, elle procède du moins d'une pensée réfléchie de libéralité. Que s'il résulte des circonstances que la quittance n'a pas été donnée en pleine connaissance de cause et avec une volonté bien arrêtée, le débiteur restera débiteur de la somme. C'est ce qu'a jugé un arrêt de la cour de Bordeaux du 23 janvier 1852 (4). Nous n'irons pourtant pas jusqu'à dire, avec cet arrêt, qu'il ne suffit pas

(1) Nos 450 et suiv. Voy. Devill., 46, 2, 405, note 3.

(2) Bayle-Mouillard sur Grenier, t. I, p. 494.

(3) *Supra*, n° 1053.

(4) *Gazette des Tribunaux* du 9 avril 1852, n° 7723.

au débiteur de présenter sa quittance, et qu'il doit prouver encore qu'elle émane d'une volonté bien réelle de le gratifier : ce serait trop exiger du débiteur, et il n'est tenu de faire cette preuve qu'autant que, comme dans l'espèce jugée dans cet arrêt, il résulterait des indices constants au procès, que la quittance ne peut se rattacher ni à un paiement ni à une libéralité réfléchie.

1079. Les renonciations à une prescription acquise sont des actes exempts des formalités des donations, bien qu'ils aient quelque chose de gratuit (1). Ce n'est pas à ces sortes de libéralités que s'applique l'art. 931.

1080. Il en est de même des libéralités indirectes, comme lorsque l'on se rend caution pour quelqu'un (2). Ce sont plutôt des services que des libéralités proprement dites.

1081. Les libéralités stipulées au profit d'un tiers comme charge d'un contrat principal (3), sont également exemptes des solennités des donations. Car ce sont aussi des libéralités indirectes (4). Ce n'est que lorsque la libéralité est le but final et la cause première de l'acte, que cet acte doit être solennel.

1082. La donation déguisée sous la forme de contrat onéreux, dont nous avons eu occasion de dire déjà quelque chose (5), doit nous occuper plus particulièrement ici.

Ces sortes de donations ne sont pas nouvelles. Les Corinthiens, désirant gratifier les Athéniens du don de vingt navires, mais ne le pouvant à cause d'une loi qui défendait

(1) Furgole sur l'ord. de 1731, p. 474 Mon comm. de la *Prescript.*, n° 80. Cassat., 26 mars 1845 (Devill., 47, 4, 420).

(2) Furgole, *loc. cit.*

(3) Art. 4424 C. Nap.

(4) Cassat., 27 janvier 1849 (Devill., 6, 4, 44).

(5) *Supra*, n° 730. Voy. Devill., 4, 4, 746, ind. des arrêts. Arrêt du 22 mars 1848 (Devill., 48, 4, 404). *Supra*, n°s 1057 et suiv. et 1062.

d'en donner, couvrirent leur libéralité du nom de vente et les vendirent 5 drachmes la pièce (1). Pour le dire en passant, cet exemple prouve combien les anciens respectaient la loi, même lorsqu'ils voulaient s'en écarter.

Aujourd'hui, il est certain pour tout le monde qu'une donation déguisée, pour échapper à une loi civile, n'aurait aucune valeur ; les particuliers n'ont pas, comme un peuple entier, le droit de s'écarter d'une loi positive.

Mais on a longtemps douté si la donation d'une chose disponible faite à un donataire capable de la recevoir, était ou non valable, lorsqu'au lieu d'être revêtue des formalités prescrites par notre article, elle revêtait la forme d'un contrat onéreux.

Trois arrêts de la section des requêtes de la cour de cassation, en date des 8 frimaire an xiii, 30 prairial et 15 messidor de la même année, décidèrent qu'une donation simulée sous l'apparence d'une vente est nulle, si elle n'est revêtue des solennités de la donation.

La section civile avait déjà jugé la question en sens contraire, par arrêt du 7 frimaire an xiii. Elle s'était fondée sur ce que la simulation n'entraîne pas toujours la nullité des actes qui en sont viciés ; qu'elle ne produit cet effet que quand il y a indisponibilité de la chose ou incapacité de la personne, parce qu'alors seulement elle est frauduleuse ; parce qu'il n'est pas présumable qu'on ait voulu faire d'une manière indirecte et déguisée ce qu'on avait droit de faire d'une manière directe et ostensible.

Plus tard, la section des requêtes en est revenue à la jurisprudence de la section civile, qui est aujourd'hui constante (2).

(1) Hérodote, lib. 6. Thucydide, liv. 4. Brodeau, sur *Louet*, lettre D, somm. 64, n° 3.

(2) Merlin, Répert., vis *Donation*, sect. 2, § 6, et *Simulation*, § 5. Zacha-

Les lois romaines l'ont toujours décidé ainsi, et la jurisprudence les a constamment suivies (1). *Donationis causa facta venditione, non pro emptore, sed pro donato res tradita usucapitur* (2).

1083. Revenons maintenant aux donations solennelles.

Nous verrons, dans les articles suivants, ce qui a rapport à l'acceptation de la donation par le donataire. C'est là une partie essentielle de l'acte.

1084. Mais, pour compléter ce qui a trait au commentaire de l'art. 931, nous ferons remarquer ici, que lorsqu'une donation se fait par procureur (ce qui peut très-bien avoir lieu, puisque excepté dans les cas où la loi le défend, on peut toujours se faire représenter dans les actes de la vie civile), il est indispensable que la procuration soit revêtue, comme la donation même, de la forme authentique. Ce point est constant, désormais, en jurisprudence, et plusieurs arrêts ont décidé que la procuration ne peut avoir lieu sous seing privé (3). Il est vrai que l'art. 1985 du Code Napoléon admet les procurations sous seing privé (4); mais cet article ne doit être pris que *secundum subjectam materiam* (5). Ici, la nécessité d'une procuration authentique s'explique par la crainte des fraudes, des surprises et des captations.

1085. La jurisprudence exige, aussi, que l'autorisation

riae, t. V, p. 66. Cassat., 20 novembre 1826 (Dalloz, 27, 1, 60). 25 février 1836 (Devill., 36, 1, 603). 3 août 1841 (Devill., 41, 1, 621, etc.).

(1) V. un exemple de donation déguisée sous la forme de prêt, et maintenue comme donation dans le C. du président Favre, *De petit. heredit.* (déf. 6). *Infra*, n° 4447.

(2) L. 6. D., *Pro donato*. Pothier, *Pand.*, t. III, p. 454; n° 4.

(3) Cassat., 19 avril 1843 (Devill., 43, 1, 393). 4^{er} décembre 1846 (Devill., 47, 1, 289). Douai, 10 août 1846 (Devill., 46, 2, 496). *Junge* l'art. 2 de la loi du 21 juin 1843.

(4) Mon comm. du *Mandat*, n° 101.

(5) M. Merlin, *Répert.*, v° *Hypothèque*, 2, 2, 40.

donnée à la femme par son mari, pour faire une donation, soit en la forme authentique (1).

1086. Quant à l'action en nullité de la donation pour vice de forme, nous nous bornons à dire qu'elle dure dix ans, d'après l'art. 1304 du Code Napoléon (2).

ARTICLE 932.

La donation entre-vifs n'engagera le donateur, et ne produira aucun effet, que du jour qu'elle aura été acceptée en termes exprès.

L'acceptation pourra être faite du vivant du donateur, par un acte postérieur et authentique, dont il restera minute; mais alors la donation n'aura d'effet, à l'égard du donateur, que du jour où l'acte qui constatera cette acceptation lui aura été notifié.

SOMMAIRE.

1087. L'acceptation est de l'essence de la donation.— De l'acceptation dans le droit romain et dans l'ancien droit français.
1088. Aujourd'hui, comme sous l'ordonnance de 1731, il ne suffit pas de l'acceptation; il faut en outre la solennité de l'acceptation.
1089. Il n'est pas nécessaire, cependant, d'employer pour l'acceptation des paroles sacramentelles.
1090. La prise de possession ne suffit pas pour dispenser de la formalité de l'acceptation expresse.

(1) Cassat., 4^{er} décembre 1846 (Devill., 47, 1, 289).

(2) Riom, 16 juin 1843 (Devill., 43, 2, 543). Bordeaux, 26 janvier 1841 (Devill., 41, 2, 616). *Contra*, Caen, 26 février 1827 (Devill., 28, 2, 445).