

d'enfants actuellement vivants au moment de la donation : la loi *Si unquam* disait aussi : *filios non habens* (1).

1378. *Quid*, si le donateur avait un enfant absent qu'il crût mort, et s'il était établi que ce fût par la fausse opinion de sa mort qu'il eût fait la donation ? L'affirmative était généralement adoptée dans l'ancienne jurisprudence (2). Elle doit l'être encore aujourd'hui et la donation succombe, sinon par l'art. 960, du moins parce qu'elle est fondée sur une fausse cause qui a égaré la volonté du donateur et lui a fait faire ce qu'il n'aurait pas fait (3).

1379. Pothier, dont l'opinion est suivie par M. Grenier, pense (4) que le donateur serait réputé sans enfants si, lors de la donation, il avait un enfant légitime, mais qui fût mort civilement et incapable de succéder. Suivant ces jurisconsultes, la donation faite par le père serait révoquée par la naissance d'un autre enfant, postérieure à la donation. M. Toullier n'adopte pas cette interprétation favorable (5). On est, cependant, bien tenté de se ranger, en pareil cas, à ces équitables enseignements du droit romain : « *Non possunt omnes articuli sigillatim aut legibus aut senatus consultis comprehendere : sed quam in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is qui jurisdictioni præest, ad similia proce-*

(1) Cette question a été cependant controversée. Voyez Favre, C., tit. *Des revoc. donat.*, déf. 8.

(2) Tiraqueau sur ces mots : *Filios non habens*, nos 45, 46, 47. Furgole, quest. 49. Pothier, introd. à la *Cout. d'Orléans*, t. XV, n° 400. La Rouvière, ch. 42. M. Grenier, *Donat.*, n° 483. Tous ces avis sont conformes à ce que dit Angelus dans un de ses conseils, que c'est la même chose de n'avoir pas d'enfants, ou d'avoir des enfants et de ne le pas savoir. *Cons.* 408. *Contra*, Toullier, no 299.

(3) Arg. des lois 28, D., *De inoffic. test.* (Paul), et l. ult., D., *De hæred. instit.* (id.).

(4) *Loc. cit.*

(5) T. V, n° 300.

» *dere, atque ita jus dicere debet* (1). Nam, ut ait Pedius, » *quoties lege aliquid unum vel alterum introductum est, bona occasio est cætera quæ tendunt ad eandem utilitatem, vel interpretatione, vel certe jurisdictione supplere.* (2). » J'incline donc vers la révocation, parce que je me pénétre des intentions du père, qui n'a donné à des tiers que parce qu'au moment de la donation, la voix de la nature ne pouvait être écoutée par lui (3).

1380. Une question plus difficile est celle de savoir si la naissance d'un enfant légitime fait évanouir la donation faite à une époque à laquelle le donateur avait un enfant naturel. Pour la résoudre, il faut distinguer deux cas : ou la donation a été faite à l'enfant naturel lui-même, ou elle a été faite à un étranger.

Le premier cas n'a pas échappé à la sagacité des anciens auteurs. Mais s'ils ont résolu la difficulté contre l'enfant naturel donataire (4), c'est parce que dans l'ancien droit les bâtards étaient odieux comme fruits de l'incontinence (5); c'est que leur père ne pouvait que leur donner des aliments et que les libéralités immodérées arrachées à la faiblesse du cœur paternel étaient toujours réductibles en ce qui les concerne, même au profit des héritiers collatéraux ou étrangers (6).

Et, néanmoins, Furgole reconnaissait que si on examinait la question en se dégageant de l'indignation méritée par les bâtards, et en se pénétrant de l'esprit de la loi *Si unquam*, elle pourrait souffrir beaucoup de difficultés.

(1) L. 42, D., *De legib.*

(2) L. 43, D., *De legib.*

(3) M. Bayle-Mouillard sur Grenier, t. II, p. 445, 446, 447.

(4) Furgole, quest. 48. Maynard, liv. 4, ch. 43. Charondas, rép. 4, 9.

(5) Furgole, *loc. cit.*, nos 8 et 9.

(6) Id.

Sous le Code Napoléon, les enfants naturels ne sont plus traités avec tant de dureté, de défaveur et de colère. Ils ont des droits de succession, même une réserve. Il n'est donc plus défendu de les faire profiter du véritable esprit de la loi *Si unquam*, et de l'art. 960 du Code Napoléon.

Un nommé Biscuit avait eu une fille naturelle et l'avait mariée, en lui constituant en dot ses maisons d'un revenu de 10,000 fr.

Plus tard, Biscuit avait contracté un légitime mariage. Il en était résulté une fille.

Biscuit finit par devenir fou et par tomber en faillite.

Après sa mort, sa fille légitime reconnaissant que sa sœur naturelle avait des droits résultant de sa naissance, mais trouvant que son père l'avait traitée avec un excès de faveur, exerça l'action en réduction. Il n'en fut pas de même des créanciers de Biscuit ; ils soutinrent que la donation de 10,000 fr. de rente devait être révoquée pour le tout, parce qu'à l'époque de la donation, Biscuit n'avait pas d'enfant légitime et qu'il lui en était survenu un après la donation. Du reste, ces créanciers étaient postérieurs à la donation.

On voit, par là, ce qu'il y avait de singulier dans la situation. L'art. 960, établi dans l'intérêt de l'enfant légitime, n'était pas invoqué par l'enfant légitime ; il se contentait de la réduction, lui seul devant en profiter. L'art. 960 était invoqué par des créanciers étrangers à la famille et porteurs de titres auxquels la donation antérieure n'avait pas porté de préjudice.

Mais ce n'était pas seulement là qu'était le côté faible de la prétention des créanciers ; il était dans cette circonstance, que la donation était faite non pas à un étranger, mais à un enfant naturel du donateur, reconnu et marié par lui ; or,

l'enfant naturel a des droits sur la succession de son père ; il y a une réserve (1). Les excessives sévérités de l'ancien droit ont été adoucies. L'enfant naturel, quoique inférieur à l'enfant légitime, n'est pas abandonné à l'aumône alimentaire du père ou de la famille. Le père, en le dotant, ne fait que remplir un devoir naturel ; il fait un avancement d'hoirie. Loin de heurter les sentiments de la nature, il s'y conforme : seulement sa donation est sujette à rapport ou à réduction. Mais comment serait-elle sujette à révocation ? Est-ce que, lors même que le père aurait des enfants légitimes, il n'a pas des devoirs précis à remplir envers ses enfants naturels ? Est-ce que lorsqu'il remplit ces devoirs, comme doit le faire un homme d'honneur et un homme de cœur, il est répréhensible ? Est-ce qu'il peut y avoir lieu à répétition, quand il s'agit de l'accomplissement d'une obligation naturelle ? Autrefois, les auteurs les plus rigides tenaient pour certain que les donations faites par le père à l'enfant illégitime pour aliments n'étaient pas sujettes à révocation, parce que le père ne faisait que satisfaire à une obligation (2). Aujourd'hui, cette idée doit être étendue aux donations quelconques, parce qu'elles ne sont qu'un paiement anticipé de droits successifs incontestables et assurés. L'art. 960 n'est donc pas fait pour ébranler les donations faites à un enfant naturel. On le répète : comme enfant naturel il a des droits, et l'art. 960 ne s'occupe que des donations faites à des étrangers sans droits nécessaires.

C'est ce qu'à très-bien jugé la cour de cassation, par arrêt de la chambre des requêtes, du 10 juillet 1844, auquel j'ai concouru et qui est motivé à son véritable point de vue par

(1) Art. 757, 758, 760, 908.

(2) Furgole, *loc. cit.*, n° 44, et Maynard. Il cite un arrêt.

des considérants irrésistibles (1). Il ne faut pas généraliser cet arrêt en l'étendant hors de son cas. Dans son ordre d'idées, il est excellent : transporté dans une autre sphère, il manquerait d'application (2).

1581. Mais supposons maintenant que la donation, au lieu d'être faite à l'enfant naturel lui-même, soit faite à un étranger. Le donateur se marie ultérieurement et a un enfant légitime. La survenance de cet enfant fera-t-elle évanouir la donation ?

Sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, cette question ne pouvait pas être douteuse : on en a vu ci-dessus les raisons (3). Le bâtard, à cause de son indignité et de sa défaveur, n'était pas considéré comme pouvant susciter dans le cœur du père les sentiments d'affection profonde et de conservation qui accompagnent la paternité légitime. Cela était si vrai, que quand son père le légitimait par mariage subséquent, il n'y avait que la légitimation seule qui pût faire crouler les donations faites entre l'époque de la naissance et celles de la légitimation. L'enfant ne comptait pour quelque chose que du jour de la légitimation. Quant à sa naissance naturelle, elle n'avait pas d'influence sur les donations faites postérieurement ; elle n'était pas censée exercer assez d'empire sur le cœur du donateur, pour qu'on pût dire de ce dernier : *cogitatum est de liberis*. Il suit, de ces idées, que la naissance d'un enfant légitime (aussi puissante tout au moins que la légitimation qui n'en était qu'une imitation) devait opérer la révocation des donations antérieures faites par un homme qui n'avait que des enfants naturels. Et c'est

(1) Devill., 44, 4, 506; Dalloz, 44, 1, 237; Palais, 44, 2, 326.

(2) Voy., pour prouver cela, l'arrêt de la cour de Paris qu'il confirme (Devill., 44, 2, 49 et 50).

(3) N° 4374.

en ce sens que les auteurs se prononçaient (1) : « Il n'y a » que les enfants légitimes, disait Pothier, qui soient regardés comme enfants et appelés aux biens de leur père. » C'est pourquoi la donation ne sera pas moins sujette à révocation par survenance d'enfants, quoique le donateur eût des bâtards lors de la donation. »

Mais sous le Code Napoléon peut-il en être de même ? Nous avons montré, ci-dessus, que le Code Napoléon a accordé à l'existence de l'enfant naturel beaucoup plus d'autorité que l'ancien droit (2) ; qu'il prend en grande considération l'affection du père pour son fils naturel ; que cette affection est à ses yeux assez puissante pour lui faire supposer qu'elle retiendra le père dans la voie des libéralités irréfléchies (3). N'est-ce pas assez de ces considérations pour résoudre la question dans le sens du maintien de la donation (4) ? Remarquez bien qu'il ne s'agit pas ici d'un simple bâtard qu'on n'avoue pas, mais d'un enfant que le père a reconnu, à qui il a donné son nom, à qui il est censé vouloir donner les moyens de le soutenir honorablement ; d'un enfant qui, par cette identité de nom, se rattache profondément à lui, et est la continuation de lui-même. Comment, dès lors, pourrait-on dire que celui qui a un enfant naturel reconnu, a ignoré la tendresse paternelle ? Est-ce que cet enfant n'a pas été un objet de sollicitude ? Est-ce que son père n'a pas su qu'il y avait dans son patrimoine une réserve pour lui ? Est-ce qu'il n'a pas dû penser à son établissement, à son avenir, peut-

(1) Pothier, *Donat. entre-vifs*, sect. 3, art. 2, § 2.

(2) N° 4374.

(3) Voy. aussi Furgole au lieu cité, n° 4374, et quest. 48, no 29. « Le père, dit-il, est censé avoir un amour aussi fort pour ses enfants naturels que pour ses enfants légitimes. »

(4) M. Paul Pont, *Revue de législ.*, 1844, p. 624. *Contra*, Concl. de M. Hébert, procureur général à Paris (Devill., 44, 2, 49). MM. Duranton, t. VIII, n° 875. Bayle-Mouillard, t. II, p. 440.

être même à sa légitimation ? Est-ce que toutes ces préoccupations si naturelles n'obligent pas à dire : *cogitatum est de liberis ?*

Ajoutons que l'art. 960, en parlant du père qui n'a pas d'enfants, n'a pas distingué l'enfant légitime de l'enfant naturel ; il n'a pas dit que sa disposition ne doit s'appliquer qu'au père qui a des enfants légitimes. D'un autre côté, quant l'art. 960 veut que la légitimité devienne une condition essentielle à considérer, il le déclare expressément, ainsi qu'on le voit par la suite de l'article qui n'attache la révocation qu'à la survenance de l'enfant légitime.

On craint que cette manière d'interpréter l'article 960 ne tende à mettre sur un pied d'égalité les enfants naturels et les enfants légitimes : *Ne plus prodeat luxuria quam castitas*, comme disait Dumoulin (1). C'est pousser les choses trop loin : il y aura toujours des différences entre l'enfant né d'un légitime mariage et celui qui est né *ex vili concubina*, pour nous servir des termes du même auteur (2). Oui, sous le rapport de la dignité, la loi, les mœurs, la décence publique maintiendront de constantes barrières et une inégalité favorable au mariage. Mais il s'agit ici d'autre chose : il s'agit de l'affection du père pour ses enfants, et il est certain qu'au point de vue du sentiment, seul à considérer ici, la nature parle un langage également affectueux pour tous les enfants sans distinction. Il n'y a rien de contraire à l'honnêteté à dire de celui qui a un enfant naturel qu'il a voulu reconnaître pour lui assurer des droits : *Cogitatum est de liberis !!!* Il faut donc supposer que, s'il a donné à un étranger, c'est par des motifs sérieux, c'est avec connaissance de cause ; et sa donation n'est pas fondée sur l'ignorance

(1) Sur le conseil 366 de Decius.

(2) *De donat. in contract. mat. fact.*, n° 83.

d'une affection qui, s'il l'eût connue, aurait retenu sa libéralité.

Remarquez, d'ailleurs, que l'enfant légitime qui survient a pour lui l'action en réduction ; qu'en principe, les donations sont irrévocables, et qu'il est dangereux de les révoquer hors des cas expressément prévus par la loi (1).

1582. Passons maintenant à une autre question.

Elle consiste à savoir si l'enfant né d'un mariage nul par l'incapacité de l'un des contractants, et légitimé par la bonne foi de l'autre, donne lieu à la révocation de la donation (2). Les auteurs les plus versés dans cette matière la résolvent par la bonne ou la mauvaise foi du donateur. Si le donateur est dans la bonne foi quand il se marie, la naissance d'un enfant fait évanouir la donation ; mais, s'il est dans la mauvaise foi, la donation subsistera : il ne saurait tirer parti de son méfait (3). Il est vrai que l'intérêt des enfants est le motif principal qui a fait établir la révocation ; mais on ne peut pas dire que c'est à eux que reviennent les biens donnés : *Totum quidquid revertatur, in ejusdem donatoris arbitrio ac ditione mansurum*, dit la loi *Si unquam*. Le père qui a recouvré les biens peut en disposer à sa fantaisie ; il peut les vendre, les dissiper, au préjudice des enfants qui les ont fait rentrer dans ses mains. C'est lui seul qui en profite en premier ordre, parce que c'est lui seul que la loi restitue en entier contre la fausse situation où il était lors de la donation (4).

La légitimité des enfants n'est, d'ailleurs, qu'une faveur

(1) J'ai conservé mes notes sur l'arrêt du 10 juillet 1844. M. Delangle, alors avocat général, conclut dans le sens de la non-révocation, en donnant à l'art. 960 l'interprétation de droit que nous lui donnons. Toutefois un arrêt de Douai, du 7 juin 1850 (Devill., 50, 2, 402), consacre l'opinion de la révocation.

(2) Furgole, quest. 17.

(3) Art. 202 C. Nap.

(4) Furgole, *loc. cit.* Pothier, Orléans, int., tit. 15, n° 104. MM. Grenier,

accordée contre la rigueur du droit, et elle ne peut préjudicier à des droits acquis.

Remarquez que les art. 201 et 202 du Code Napoléon, relatifs aux mariages putatifs, ne disent pas que l'enfant est rendu légitime par la bonne foi de l'un des époux; ils disent seulement que le mariage produit des effets civils en faveur de l'époux de bonne foi et des enfants. On ne peut donc pas classer ces enfants parmi les enfants légitimes dont parle l'art. 960. D'un autre côté, le mariage ne devant pas produire d'effets au profit de l'époux de mauvaise foi (1), sur quoi se fonderait-il pour exercer l'action en révocation qui n'appartient qu'à lui (2)? Pourrait-il se prévaloir d'un mariage qui est le fruit de son dol, et d'une naissance qui, à son regard, est infectée du vice de bâtardise? En un mot, la question aboutit à ceci, dans ses termes les plus simples : la condition de survenance d'un enfant légitime est-elle accomplie, oui ou non? A quoi il faut répondre par la négative; car un homme qui a fait, par sa fraude, un mariage nul, un homme qui, en réalité, n'est pas marié, ne saurait avoir un enfant légitime. Si son fils jouit des effets civils du mariage, c'est une exception attribuée à la seule bonne foi, mais qui ne change pas la situation de l'auteur du méfait (3).

1385. A plus forte raison le donataire contre lequel s'exercerait l'action en révocation serait-il autorisé à repous-

t. II, n° 494; Toullier, t. V, n° 302; Dalloz, *Disp. entre-vifs*, p. 393, n° 44; Bayle-Mouillard sur Grenier, *loc. cit.*

(1) Art. 201 et 202.

(2) Furgole, *loc. cit.*, et quest. 46, n°s 40, 41, 42.

(3) MM. Delvincourt, t. II, note 2, p. 80, et Duranton, t. VIII, n° 536, pensent que l'action existe au profit des enfants : c'est une erreur. Furgole, quest. 46, n°s 40, 41, 42. MM. Guilhon, n° 775, et Vazeille, n° 9, pensent que le donateur de mauvaise foi peut intenter l'action.

ser une fausse filiation légitime qui cacherait son usurpation sous des dehors colorés.

On a vu un donateur chercher les moyens de révoquer la donation en faisant apparaître, par voie de suppression d'état et de supposition de part, une naissance simulée.

Le donataire peut être admis à prouver cette fraude. On lui opposerait vainement que c'est admettre un tiers à contester l'état d'un enfant : c'est tout simplement l'admettre à contester la révocation de la donation; c'est l'admettre à défendre son droit de propriété contre des actes frauduleux; c'est l'admettre à ce qui est de légitime défense et de droit naturel (1).

1384. Il faut voir maintenant quelles donations sont révocables pour survenance d'enfants.

Autrefois, beaucoup de questions avaient été agitées sur ce point, et les auteurs en donnaient des solutions diverses.

Par exemple, la cause pie s'était arrogé une multitude de privilèges énumérés par Tiraqueau dans son fameux traité *De privilegiis causæ piæ*, et cette faveur qu'on lui accordait faisait que quelques auteurs, entre autres Fachin(2), pensaient que les donations à l'église étaient exemptes de la loi *Si unquam*. Mais nos meilleurs jurisconsultes, Dumoulin, Papon, Ricard, Furgole et autres, avaient repoussé cette prétention ultramontaine, au point qu'elle était tombée en discrédit (3).

1385. On avait aussi agité la question de savoir si la donation à cause de mort était révoquée pour cause de survenance d'enfants, question beaucoup plus grave que la précé-

(1) Bordeaux, 8 juillet 1847 (Devill., 48, 2, 727).

(2) 3, cont. 86.

(3) Furgole, quest. 43.

dente. Tiraqueau (1), Coquille (2), Mantica (3) et Godefroy (4) avaient opiné pour l'affirmative, pensant que la donation à cause de mort étant révocable de sa nature, était moins favorable que la donation entre-vifs, qui est irrévocable; que d'ailleurs, le motif de la loi *Si unquam* n'était pas moins applicable aux donations à cause de mort qu'aux donations entre-vifs. Mais Cujas (5), Ferrières (6), Ricard (7) et Furgole (8) enseignaient, au contraire, que la loi *Si unquam* ne parlait que des donations entre-vifs; que, puisque ce genre de libéralités était irrévocable, il avait fallu nécessairement un texte de loi pour opérer la révocation; mais que cela était inutile pour la donation à cause de mort, essentiellement révocable; que, par conséquent, le donataire ne révoquant pas, la donation subsistait; qu'enfin, d'après les lois 15, § 1, et 37, D., *De mortis causa donat.*, les donations à cause de mort se révoquent de la même manière que les legs auxquels elles sont comparées (9). Or, selon l'authentique *Ex causa, C., De liberis præteritis*, la naissance d'un enfant laisse subsister les legs contenus dans le testament.

1586. On n'était pas d'accord non plus sur la révocation des donations mutuelles, ou rémunératoires, ou avec charges, par la loi *Si unquam*; sur l'application de cette loi aux renonciations à un droit ou à un héritage, aux remises de dettes, aux donations en faveur de mariage, etc. On voit par

- (1) Sur la loi *Si unquam*, sur ces mots : *Donatione largitus*, n° 246 à 249.
 (2) Sur Nivernais, *Des donat.*, art. dernier et quest. 292.
 (3) *De conject. ult. vol.*, XII, 7, 9.
 (4) Sur la loi *Si unquam*.
 (5) Sur le tit. du Cod., *De donat.*, et observat. 20, 5.
 (6) Sur Paris, t. III, p. 4428.
 (7) Part. 3, n° 618.
 (8) Quest. 12. Il traite la question très-savamment.
 (9) Justinien, *Instit.*, *De donat.*, § 1.

à combien de difficultés assiégeaient la matière de la révocation pour survenance d'enfants.

1587. L'art. 59 de l'ordonnance de 1731 coupa dans le vif toutes ces discussions et réforma sur beaucoup de points les opinions les plus accréditées, en soumettant à la révocation toutes les donations quelconques, à quelque titre qu'elles fussent faites, même mutuelles ou rémunératoires, et de quelque valeur qu'elles pussent être (1). Le Code Napoléon, art. 960, copie à peu de choses près cette disposition, et son but est tout aussi favorable à la cause des enfants. Nous allons néanmoins en dire quelques mots, afin de lever tous les doutes.

1588. Et d'abord, parlons des donations à cause de mariage. Les donations de ce genre, faites par des étrangers, n'ont jamais été considérées, depuis Dumoulin (2), comme affranchies de la révocation. La présomption de la loi se présente ici comme dans toutes les autres donations, et la grande faveur du mariage n'a pu faire écarter cette présomption (3).

Mais notre article excepte de la révocation les donations faites par les conjoints l'un à l'autre : car ces donations sont faites pour favoriser le mariage, et par conséquent avec un esprit de prévoyance sur les enfants qui en proviendront.

(1) D'après Cujas, 5, *observ.* V. Furgole a traité la question, *quest.* 45.

(2) Nous disons depuis Dumoulin : car, avant lui, on tenait l'opinion contraire. Mais ce grand jurisconsulte, ayant soutenu un procès contre son frère, pour demander la révocation, pour survenance d'enfants, d'une donation qu'il lui avait faite par contrat de mariage, présenta la question sous une nouvelle face, et le parlement révoqua la donation par arrêt prononcé en robes rouges. Voy. son traité *De donat. factis in cont. mat.* L'arrêt est de 1551 (Louet, lettre D, somm. 52). Depuis, la jurisprudence devint constante. Cependant Voët enseigne la vieille opinion et combat la nouvelle, embrassée par Favre (*Ad Pand.*, t. V, lib. 39, n° 34).

(3) Furgole, *quest.* 41. La Rouvière, ch. 40.

Alors on peut dire du donateur : *De liberis cogitavit*. Dumoulin avait pensé le contraire; mais son opinion était isolée, et La Rouvière va même jusqu'à la taxer d'aveuglement. L'ordonnance de 1731 faisait la même exception que notre article (1).

1589. Cette exception est tellement générale que la donation faite entre époux n'est pas même révocable par la survenance d'enfants issus d'un second mariage (2). Supposez que Titius donne une terre à sa future épouse par contrat de mariage. Elle meurt sans enfants, et, faute d'avoir stipulé le retour en cas de survie, la terre passe aux héritiers collatéraux de l'épouse. Titius se remarie; il naît plusieurs enfants de ce second mariage : la naissance de ces enfants ne révoque pas la donation (3).

On pourrait cependant incliner à croire que, dans la pensée de l'ordonnance de 1731 et du Code Napoléon, ce n'est qu'en songeant aux enfants communs que le législateur a

(1) « *Donatio etiam favore matrimonii, non proprii, sed alieni facta revocatur ob supervenientiam liberorum.* » (Favre, C., *De revoc. donat.*, déf. 2.) Mais on ne pourrait considérer comme exceptée de la règle de la révocation la donation entre-vifs dans le cas où le donateur viendrait ultérieurement à épouser la donataire, si cette donation n'avait pas été faite en faveur du mariage. Bordeaux, 30 novembre 1859 (J. Pal., 60, p. 658; Dalloz, 60, 2, 193). Conf. MM. Duranton, t. VIII, n° 574; Zachariæ, § 709 et note 14; Demante, t. IV, n° 403 bis, 6; Coin-Delisle, art. 960, n° 45; Saintespès-Lescot, t. III, n° 940; Bonnel, t. III, n° 771; Aubry et Rau, t. VI, p. 417 et note 14; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. III, p. 329, note 9. — Cependant plusieurs de ces auteurs enseignent, contrairement à l'arrêt de la cour de Bordeaux, que le rappel de la donation dans le contrat de mariage implique renonciation par le donateur à la révocation pour survenance d'enfant.

(2) Cassat., 29 messidor an XI (Devill., 4, 4, 834). M. Merlin, *Quest. de droit*, v° *Révocation de donation*.

(3) *Junge* Toullier, t. V, n° 340. M. Duranton, t. VIII, n° 582. M. Bayle-Mouillard sur Grenier, t. II, p. 472.

excepté les donations dont il s'agit de la révocation (1). Mais ce serait une erreur; car la donation a été faite dans des circonstances où le donateur a pensé aux enfants qu'il pourrait avoir : *Cogitatum est de liberis*. Le motif de la révocation manque donc ici dès l'origine, et l'on ne saurait ébranler la donation faite précisément en vue de l'union dont le donateur espère des enfants.

1590. La seconde exception portée par notre article à la révocabilité, par survenance d'enfants, des donations, même par contrat de mariage, est dans le cas de donation faite, par contrat de mariage, par un ascendant aux conjoints.

Cette exception paraît inutile au premier coup d'œil, puisqu'il n'y a de révocables, par survenance d'enfants, que les donations faites par un individu n'ayant pas d'enfants; mais elle n'était pas surabondante dans l'ordonnance de 1731, d'où elle a été tirée. En effet, à l'époque où cette ordonnance occupa le chancelier d'Aguesseau, il s'était introduit une opinion qui avait quelque crédit au barreau: c'est que la donation faite par un père à son fils unique était révoquée par la survenance d'autres enfants. Balde, sur la loi, C., *De inoff. donat.*, et Ripa en étaient les principaux appuis. De là on avait été induit à examiner si, lorsqu'un père constituait la plus grande partie de ses biens à sa fille unique en la mariant, cette constitution de dot était révoquée par la survenance d'autres enfants. L'avis le plus raisonnable était qu'il n'y avait pas de révocation possible, et c'était celui des plus fameux docteurs (2), suivant lesquels la donation n'était que réductible jusqu'à concurrence de la légitime des enfants nés postérieurement. Mais il suffisait qu'il y eût doute pour que

(1) M. Grenier, n° 499, en se prévalant des passages de Furgole, *quest.* 49, n° 4, et de Prevot de la Jannès, t. II, n° 465. Mais ces passages ne sont qu'énonciatifs.

(2) Cujas sur la nouvelle 92, ch. 4. Voy. La Rouvière, ch. 43.