# CODE CIVIL, Seeff

AVEC

## DES NOTES EXPLICATIVES,

on deat to matching division

RÉDIGÉES

PAR DES JURISCONSULTES

OUI ONT CONCOURU A LA CONFECTION DU CODE.

TOME TROISIÈME.

The contract of the seal of the contract of



A PARIS.

DE L'IMPRIMERIE DE GUILLEMINET.

AN XIII-1804.

Source: BIU Cujas

Nota. Il s'est glissé dans la partie du Code Civil de cette livraison, dont les matériaux étaient préparés depuis long-temps, quelques erreurs qui viennent des changemens faits après coup par le législateur, au numérotage des articles. Nous prions nos abonnés de vouloir bien, pour éviter toute méprise, reporter à la plume sur leur exemplaire l'Errata ci-après.

#### ERRATA.

Page 3, ligne 9, au lieu de il s'ensuit qu'il peut, lisez il pourrait.

Même page, ligne 11, au lieu de qui sont, lisez qui seraient. Page 13, ligne 10, au lieu de article 11, lisez article 721. Même page, ligne 11, au lieu de articles 11 et 12, lisez articles 721 et 722.

Page 21, ligne 15, au lieu de articles 306, 308 et 309, lisez articles 312, 314 et 315.

Page 22, ligne 17, effacez le mot conçu.

Même page, ligne 20, au lieu de trouvèrent, lisez trouvent.

Page 24, dernière ligne, au lieu de 4°, lisez 1°.

ter terminate but the new many many many many

lange of APACLEMENTOD IS SIZED ATTOR of languages, and absorbing a finite of the of

Page 25, ligne 30, au lieu de article 17, lisez article 727. Page 26, ligne 17, au lieu de à ce défaut, lisez à ce défunt. Page 34, ligne 15, au lieu de article 20, lisez article 730. Page 44, en tête, au lieu de 3° exemple, lisez exemple.

Page 45, ligne 26, au lieu de article 73, lisez article 733. Page 47, ligne 2, au lieu de de succéder, lisez de se succéder.

## COMMENTAIRE

SUR LA

LOI DU 29 GERMINAL AN II,

RELATIVE

# AUX SUCCESSIONS,

Formant le Titre Ier du Livre IIIe du Code Civil.

# LIVRE III.

DES DIFFÉRENTES MANIÈRES DONT ON ACQUIERT LA PROPRIÉTÉ.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

# ARTICLE 711.

La propriété des biens s'acquiert et se transmet par succession, par donation entre-vifs ou testamentaire, et par l'effet des obligations.

La propriété des biens s'acquiert et se transmet par le fait de l'homme, ou par la disposition de la loi.

L'homme a le droit de disposer de ses biens, comme il lui plait, par donation entre-viss ou testamentaire,

I

et par toutes autres conventions particulières, pourvu néanmoins qu'elles ne portent atteinte ni aux fois, ni aux droits d'autrui.

Les biens dont il n'a pas disposé lui-même, ou dont il n'a pas disposé d'une manière valable, sont, aprèssa mort, transmis par la loi aux personnes qu'elle appelle à les recueillir.

#### 712. ARTICLE

La propriété s'acquiert aussi par accession ou incorporation, et par prescription.

On voit au second titre du Code Civil, livre II, quelle est la nature et quels sont les effets de l'Accession ou Incorporation.

On verra, dans la suite du IIIº livre, comment la

propriété s'acquiert par prescription.

La simple possession d'une chose ne suffit pas pour en acquerir la propriété, à moins qu'elle n'ait été assez

longue pour opérer la prescription.

La possession, même annale, n'est qu'une présomption de propriété; mais le possesseur, en ce cas, ne peut être évince que par un titre contraire, ou par la prescription qu'aurait acquise antérieurement une

autre personne.

Dans l'état de simple nature, tout était au premier occupant, c'est-à-dire, que celui qui, le premier, s'emparait d'une chose, en acquérait la propriété; cependant il ne conservait cette propriété qu'autant qu'il continuait d'occuper la chose.

Tel dut être, en effet, le premier mode d'acquérir la propriété particulière dans un temps où tous les

biens étaient en commun.

Les Romains admirent le droit d'occupation sur

les choses qui n'appartenaient à personne, et on l'avait également introduit dans notre législation.

Il n'est point admis dans le Code Civil.

C'est un droit purement naturel qui ne saurait être considéré dans l'état social.

Une simple détention de fait ne peut donner un droit légal et légitime.

L'occupation ne subsistant d'ailleurs qu'avec la détention de la chose, il s'ensuit qu'il peut y avoir, pour le même objet, une foule d'occupations successives qui sont une source de discussions et de querelles.

L'occupation, sans autre titre, d'un immeuble, ou même d'un meuble, ne sera donc plus un moyen de l'acquerir, quand même on ne reconnaîtrait pas le propriétaire, ou que réellement l'objet n'appartiendrait à personne; en ce cas, c'est à la nation qu'il appartient, ainsi qu'on va le voir dans l'article 713.

Mais l'occupation, si elle était suivie d'une possession suffisante pour opérer la prescription, ne pourrait plus être attaquée dans son origine : la prescription

légale équivaut à un titre de propriété.

#### ARTICLE 713.

Les biens qui n'ont pas de maître, appar tiennent à la nation.

Ce qui n'appartient à personne en particulier, dois appartenir à la société toute entière, et nul individu n'aura le droit de s'en emparer par occupation ou autrement.

Les terres en friche qui n'ont jamais été possédées, ou dont les anciens possesseurs ont abandonné la culture, et qu'on appelle terres hermes et vacantes, appartenaient, dans l'ancien régime, aux seigneurs

Source : BIU Cujas

haut-justiciers : elles appartiennent aujourd'hui à la nation, parce qu'elles n'ont pas de maître.

On ne doit pas considérer comme terres hermes et vacantes celles qui, dans les partages faits entre les divers habitans d'une commune ou d'une section de commune, sont restées indivises pour servir à l'usage commun des habitans. Ce sont des communaux dont les habitans conservent la propriété, sans que la nation ait le droit de s'en emparer.

#### ARTICLE 714.

Il est des choses qui n'appartiennent à personne, et dont l'usage est commun à tous.

Des lois de police règlent la manière d'en jouir.

Les choses qui n'appartiennent à personne, et dont l'usage est commun à tous, sont les rues, les places publiques, les quais, les grandes routes, les promenades, les édifices publics, les rivières navigables, etc.

#### ARTICLE 715.

La faculté de chasser ou de pêcher est également réglée par des lois particulières.

Voyez les lois des 11 août et 3 novembre 1789, 30 avril, 27 mai et 11 septembre 1790, 6 et 30 juillet 1793, 28 vendémiaire et 19 pluviose an 5, 28 messidor an 6, et 14 floréal an 10, qui règlent la faculté de la chasse et de la pêche.

### ARTICLE 716.

La propriété d'un trésor appartient à celui qui le trouve dans son propre fonds : si le trésor est trouvé dans le fonds d'autrui, il appartient, pour moitié, à celui qui l'a découvert, et, pour l'autre moitié, au propriétaire du fonds.

Le trésor est toute chose cachée ou enfouie, sur laquelle personne ne peut justifier sa propriété, et qui est découverte par le pur effet du hasard.

Autrefois, le seigneur avait une part du trésor qui avait été découvert dans un héritage dépendant de son fief: cette disposition a cessé avec le régime féodal. Aujourd'hui le trésor appartient entièrement à la personne qui l'a trouvé dans son propre fonds; et s'il a été trouvé dans le fonds d'autrui, il se partage par moitié entre la personne qui l'a découvert et le propriétaire du fonds.

On entend par trésor une chose cachée ou enfouie sur laquelle personne ne peut justifier sa propriété.

Ainsi, un vase d'or ou d'argent qu'on trouverait dans un héritage, sans qu'il fût caché ou enfoui, ne serait pas considéré comme un trésor auquel l'inventeur aurait droit; ce serait une chose perdue, et l'on verra dans l'article suivant que la propriété des choses perdues, dont le maître ne se représente pas, est réglée par des lois particulières.

Lorsque le propriétaire de la chose cachée ou enfouie se présente pour la réclamer, et qu'il justifie sa propriété, il est juste qu'il en obtienne la restitution. Il faut encore remarquer avec soin que le trésor doit avoir été découvert par le pur effet du hasard.

Ainsi, lorsqu'un ouvrier appelé par le propriétaire, usufruitier, fermier ou locataire d'un terrain, pour y faire quelque ouvrage, découvre, en travaillant, un trésor, il en a la moitié; mais si un homme s'était permis de fouiller ou de chercher dans le terrain d'autrui, sans le consentement de la personne qui en a la propriété ou la jouissance, il n'aurait aucun droit au trésor qu'il aurait découvert, parce qu'il aurait, par son entreprise, commis un délit punissable dont il ne serait pas juste qu'il retirât du profit, en partageant le trésor: en ce cas, la chose découverte appartiendrait entièrement au propriétaire du fonds.

Cette disposition de l'article est conforme à la loi uni-

que au Code de thesauris.

C'est au propriétaire du fonds, et non pas à l'usufruitier, fermier ou locataire, qu'appartient le trésor découvert.

#### ARTICLE 717.

Les droits sur les effets jetés à la mer, sur les objets que la mer rejette, de quelque nature qu'ils puissent être, sur les plantes et herbages qui croissent sur les rivages de la mer, sont aussi réglés par des lois particulières.

Il en est de même des choses perdues, dont le maître ne se représente pas.

Il y a, sur les divers objets énoncés dans cet article, eaucoup de lacunes dans la législation, qu'il est urgent de remplir.

## TITRE PREMIER.

DES SUCCESSIONS.

### CHAPITRE PREMIER.

De l'Ouverture des Successions, et de la Saisine des Héritiers.

### ARTICLE 718.

Les successions s'ouvrent par la mort naturelle et par la mort civile.

La succession ab intestat dont il s'agit uniquement dans le présent titre, est la transmission faite, en vertu de la loi, des biens et droits actifs ou passifs d'une personne morte naturellement ou civilement, à une ou plusieurs autres personnes que la loi désigne pour lui succéder.

Cette transmission s'opère à l'instant même de la mort naturelle ou civile.

C'est ce que les coutumes avaient exprimé par cette maxime : le mort saisit le vif.

Lorsqu'un homme décède, la place qu'il laisse vacante est aussitôt remplie par œux que la loi appelle à sa succession. A l'instant même où la mort naturelle lui enlève ses droits, la loi les confère à ses héritiers : il n'y a pas de lacune.

La mort civile produit à cet égard les mêmes effets que la mort naturelle, parce qu'elle est, dans l'ordre civil, ce que la mort naturelle est dans l'ordre physique. et que les biens et les droits dont elle prive la personne condamnée, ne peuvent rester vacans.

#### ARTICLE 719.

La succession est ouverte par la mort civile, du moment où cette mort est encourue, conformément aux dispositions de la section II du chapitre II du titre de la Jouissance et de la Privation des Droits Civils.

L'explicaion de cet article se trouve dans les dispositions du premier titre du livre premier du Code Civil.

#### ARTICLE 720.

Si plusieurs personnes, respectivement appelées à la succession l'une de l'autre, périssent dans un même événement, sans qu'on puisse reconnaître laquelle est décédée la première, la présomption de survie est déterminée par les circonstances du fait, et, à leur défaut, par la force de l'âge ou du sexe.

Lorsque des personnes qui sont respectivement appelées à la succession les unes des autres, périssent par le même accident, comme dans un naufrage, dans un incendie, dans la ruine d'un bâtiment, il importe de découvrir qu'elle est celle qui est décédée la dernière, et qui a conséquemment succédé aux autres, parce qu'il est possible que les uns et les autres aient des héritiers différens, on qui, du moins, ne succèdent pas aux mèmes titres. Dans ce cas, il faut considérer d'abord les circonstances particulières du fait, pour déterminer la présomption de survie.

Ainsi, lorsqu'un incendie a commencé de nuit par le premier étage d'une maison, il est présumable que la personne qui s'y trouvait couchée, est morte avant la personne qui était couchée au second, ou au troisième étage.

Celui qui était à l'avant-garde, dans une bataille, doit être présumé avoir été tué avant celui qui était à l'arrière-garde.

Celui qui, lors de la ruine d'un bâtiment, a été vu dans l'endroit qui a péri le dernier, est aussi présumé avoir survécu.

Celui qui, à raison d'une infirmité grave, était dans l'impossibilité de fuir le danger, doit encore être présumé décedé avant celui qui a pu, pendant quelques instans,

se soustraire au péril.

Mais si l'on ne connaît aucunes circonstances particulières de l'événement, ou s'il n'y en a pas d'assez fortes pour donner une présomption suffisante de survie en faveur de l'une ou de l'autre des personnes qui ont péri, alors cette présomption ne peut plus être déterminée que par la force de l'âge ou du sexe, et comme il est vraisemblable que, dans un danger commun, la personne qui était la plus forte, soit à raison de son âge, soit à raison de son sexe, a pu se dérober plus longtemps au danger, cette vraisemblance doit, à défaut de toute autre circonstance, faire décider en sa faveur la présomption de survie.

Mais cette règle doit-elle s'appliquer, 1º au cas où le testateur et le légataire périraient dans le même événement, toute disposition testamentaire étant caduque, si celui en faveur de qui elle est faite n'a pas survecu au donateur; 2° au cas où le donateur et le donataire périraient aussi par le même accident, lorsque dans la dotion il aurait été stipulé un droit de retour en faveur du donateur, si le donataire prédécédait?

L'article que nous examinons ne parle que des personnes respectivement appelées à la succession l'une de l'autre, et le donateur et le donataire, le testateur et le légataire, ne sont pas toujours appelés à se succéder respectivement.

Il n'est rien dit à cet égard au titre des donations et testamens.

Il faut donc recourir aux anciens principes, à l'ancienne jurisprudence, qu'il faudra bien toujours consulter dans les cas non prévus par le Code Civil.

Il est d'abord sans dissiculté qu'entre testateur et légataire, entre donateur et donataire, qui ont péri dans le même événement, les circonstances particulières du fait doivent être également considérées pour déterminer la présomption de survie; mais elles doivent être assez fortes pour décider la conscience du juge, si elles sont naître la présomption que le légataire et le donataire sont décédés les premiers, parce qu'en ce cas il s'agit de détruire des actes que la loi favorise. Si elles sont vagues et incertaines, ce n'est plus par la force de l'âge et du sexe que la présomption de survie doit être déterminée: c'est à celui qui demande la nullité de la donation ou du legs, à prouver le prédécès du donataire ou du légataire.

La donation et le testament existent : ils sont légalement faits, et on ne peut les faire révoquer qu'avec la preuve que le cas de révocation a eu lieu. La simple présomption résultant de l'âge et du sexe ne peut donc être suffisante en cette matière : ce n'est pas avec des présomptions aussi incertaines, et si souvent contraires

à la vérité, qu'on détruit des actes.

Dans le doute, il faut toujours admettre le parti le

II

ravorable aux actes, et ce qui peut les faire exécuter.

Quoties in actionibus, aut exceptionibus, ambigua oratio est, commodissimum est id accipi quo res de qua agitur magis valeat quam pereat. Loi 12 d. de rebus dubiis.

C'est l'avis de Bartole sur la loi quod de pariter 16, ff. de reb. dub. sur la fin.

C'est aussi l'avis de Lebrun, qui rapporte un arrêt par lequel le parlement de Bordeaux a jugé qu'un mari donateur et une femme donataire étant morts dans le même naufrage, la donation devait avoir son effet et n'était pas censée révoquée par le prédécès de la femme, nonobstant la faiblesse du sexe.

#### ARTICLE 721.

Si ceux qui ont péri ensemble avaient moins de quinze ans, le plus âgé sera présumé avoir survécu.

S'ils étaient tous au-dessus de soixante ans, le moins âgé sera présumé avoir survécu.

Si les uns avaient moins de quinze ans, et les autres plus de soixante, les premiers seront présumés avoir survécu.

Dans l'âge où les individus n'ont pas encore la jouissance entière des forces physiques, avant quinze ans, le plus âgé est censé avoir survécu dans un événement commun, parce qu'il était le moins faible et qu'il a pu se soustraire plus long-temps au danger.

Par le même motif, dans l'âge où les forces décroissent, après soixante ans, c'est le moins âge qui est

censé avoir survécu.

Si les deux individus péris dans le même eve... se trouvent, l'un dans l'âge où les forces ne sont pas entièrement acquises, et l'autre dans l'âge où les forces commencent à décroître, alors, à défaut de toutes présomptions de survie en faveur de l'un des deux, on suit l'ordre de la nature : c'est le moins âgé qui est censé avoir survécu.

Il résulte cependant de cette dernière règle que, dans un événement commun, l'enfant de six mois est censé avoir survécu à l'homme de soixante-un ans, quoique celui-ci eût évidemment plus de forces pour se soustraire au danger : peut-être, dans les motifs que nous avons donnés à cet article, cût-il fallu étendre jusqu'à l'homme de soixante-dix ans la présomption de survie contre l'enfant de sept ans et au-dessous; mais la loi existe : il faut l'exécuter telle qu'elle est.

#### ARTICLE 722.

Si ceux qui ont péri ensemble avaient quinze ans accomplis, et moins de soixante, le mâle est toujours présumé avoir survécu, lorsqu'il y a égalité d'âge, ou si la différence qui existe n'excède pas une année.

S'ils étaient du même sexe, la présomption de survie qui donne ouverture à la succession dans l'ordre de la nature, doit être admise; ainsi, le plus jeune est présumé avoir survécu au plus âgé.

L'article précèdent n'établit la présomption de survie que sur la différence de l'âge : le présent article l'établit encore sur la différence du sexe.

A égalité d'âge, ou si la différence qui existe n'excède

pas une année, le mâle est toujours présumé avoir survécu, lorsque ceux qui ont péri ensemble, avaient plus de quinze ans et moins de soixante.

S'ils étaient du même sexe, la présomption est en fa-

veur du plus jeune.

La différence du sexe n'est pas considérée, lorsque les personnes qui ont péri ensemble, n'avaient pas quinze ans accomplis, ou en avaient plus de soixante; alors la présomption de survie s'établit entre elles conformément à l'article 11.

Les articles 11 et 12 ne s'expliquent point à l'égard de deux jumeaux. Suivant l'ancienne jurisprudence, conformément à la loi arethusa 15, §. de statu hominum, l'enfant, qui était sorti le premier du sein de la mère, était réputé l'aîné. S'il n'y avait aucune preuve à cet égard, on regardait comme l'aîné celui qui avait toujours été en possession de cette qualité dans la famille; et, à défaut de cette possession exclusive, le plus fort et le plus robuste était regardé comme l'aîné, par argument tiré de la loi si fuerit 10 sub finem ff. de reb. dub.

Ainsi, dans ce dernier cas, ce serait le plus fort et le plus robuste qui serait censé avoir survécu, si les deux jumeaux avaient moins de quinze ans, ou plus de soixante, et il serait au contraire présumé décédé le premier, s'ils avaient quinze ans et moins de soixante.

## ARTICLE 723.

La loi règle l'ordre de succéder entre les héritiers légitimes : à leur défaut, les biens passent aux enfans naturels, ensuite à l'époux survivant; et, s'il n'y en a pas, à la République. On appelle héritiers légitimes, ceux que la loi désigne pour recueillir de plein droit les successions ab intestat.

La succession ab intestat est celle qui, n'ayant pas été réglée par le défunt, se trouve réglée par la disposition de la loi.

En matière de succession, la loi n'intervient qu'à défaut de volonté expressément et valablement exprimée par le défunt: elle ne dispose que des biens dont il n'a pas valablement disposé lui-même, et ce sont ces biens qui forment la succession ab intestat.

Il n'est question dans le présent titre du Code Civil que des successions ab intestat: les successions déférées par la volonté de l'homme, ainsi que les donations et

testamens, font la matière du second titre.

La loi ne peut évidemment reconnaître d'autres héritiers que les parens légitimes du défunt, pour les biens dont il n'a pas disposé: il répugnerait à la raison qu'elle préférât des étrangers aux parens légitimes. N'ayant d'ailleurs d'autre office à remplir que de suppléer la volonté de l'homme qui est mort sans l'exprimer, elle doit régler la transmission de ses biens, comme il est présumable qu'il en eût disposé lui-même: elle doit lui donner pour héritiers ceux qui auraient été le sujet de son propre choix, et l'on doit supposer naturellement qu'il aurait choisi ses propres parens, parce qu'il doit être présumé avoir eu plus d'affection pour eux que pour des étrangers.

On verra dans le chapitre III, que c'est aussi d'après les mêmes motifs, et en prenant toujours pour base la présomption de l'affection naturelle du défunt, que la loi règle entre les divers parens l'ordre de succéder, appelant à la succession les parens les plus proches par préférence aux parens plus éloignés, sauf les cas de

représentation.

Ce n'est qu'à défaut de parens légitimes que les biens des successions sont déférés aux enfans naturels; ceuxci sont appelés avant l'époux survivant; et, à défaut des uns et des autres, c'est la République qui prend les biens.

#### ARTICLE 724.

Les héritiers légitimes sont saisis de plein droit des biens, droits et actions du défunt, sous l'obligation d'acquitter toutes les charges de la succession: les enfans naturels, l'époux survivant, et la République, doivent se faire envoyer en possession par justice, dans les formes qui seront déterminées.

L'héritier légitime représente universellement celui auquel il succède: il prend entièrement sa place; il est donc saisi de tous les biens, droits et actions du défunt, et il en est saisi de plein droit, en vertu de la loi qui les lui confère à l'instant même du décès. C'est ce que nos coutumes avaient exprimé par cette maxime: Le mort saisit le vif, son hoir plus proche et habile à lui succéder.

Mais les enfans naturels, l'époux survivant et la République ne sont pas héritiers: ce n'est pas en qualité d'héritiers qu'ils prennent les biens des successions; ils ne sont donc pas saisis: ils doivent se faire envoyer en possession par justice, et observer des formes conservatoires, parce qu'il est possible qu'il se présente, par la suite, des héritiers légitimes.

L'héritier est saisi, quoiqu'il n'ait pas manifesté la volonté d'accepter la succession, et quand même il au-

rait ignoré le décès. C'est la loi elle-même qui, à l'instant du décès, opère la saisine en faveur de l'héritier qu'elle appelle.

Les enfans, les insensés et les furieux sont saisis, parce qu'ils sont capables de succèder.

Les indignes sont également saisis, tant que l'indignité n'a pas été légalement prononcée.

Les héritiers sous bénéfice d'inventaire sont saisis, sauf à rendre compte.

L'héritier est saisi, non seulement de la part qui lui revient de son chef dans la succession, mais encore des portions qui lui accroissent par les renonciations de ses cohéritiers. On verra dans l'article 785 que l'héritier qui renonce, est censé n'avoir été jamais héritier: la loi donne à sa renonciation un effet qui remonte à l'époque de l'ouverture de la succession.

Lorsque tous les parens du degré le plus proche renoncent à la succession, leurs renonciations ont également un effet rétroactif, et les parens du degré suivant sont présumés avoir été saisis des l'instant du décès.

L'héritier est saisi des actions du défunt, c'est-àdire, qu'il peut former immédiatément toutes les actions que le défunt avait le droit de former lui-même, et suivre toutes celles qu'il avait formées : il a généralement tous les droits du défunt, à l'exception seulement de ceux qui ont été éteints par sa mort, tel qu'un droit d'usufruit qui lui aurait été personnel.

Cependant l'héritier n'est saisi des biens, droits et actions du défunt, que sous l'obligation d'acquitter toutes charges de la succession: comme il prend la place du défunt, il doit le représenter tant pour le passif que pour l'actif.

Les charges de la succession sont de payer les dettes, d'acquitter les donations et les legs, et de remplir enfin tous les engagemens dont le défunt étoit tenu, ou dont il a valablement chargé ses héritiers.

La même obligation d'acquitter les charges est également imposée aux enfans naturels, à l'époux survivant et à la République, lorsqu'ils prennent les biens de la succession, quoiqu'ils ne soient pas appelés comme héritiers ordinaires; mais ils ne peuvent profiter des biens, sans en supporter les charges. Bona non dicuntur, nisi deducto are alieno.

## CHAPITRE II.

Des Qualités requises pour succéder.

### ARTICLE 725.

Pour succéder, il faut nécessairement exister à l'instant de l'ouverture de la succession.

Ainsi sont incapables de succéder,

1º Celui qui n'est pas encore conçu,

2º L'enfant qui n'est pas né viable,

3º Celui qui est mort civilement.

Le mort saisit le vif; il faut donc être vivant pour succéder, et comme les successions s'ouvrent à l'instant du décès, il s'ensuit que, pour être héritier, il faut nécessairement exister au moment du décès de la personne à laquelle on veut succéder.

Cependant il n'est pas nécessaire que l'enfant soit né, pour être habile à succéder; il suffit qu'il soit conçu pourvu qu'ensuite il naisse, et naisse viable.

L'enfant existe réellement dès l'instant de la conception, et il est réputé né, lorsqu'il y va de son intérêt, suivant la loi antiqui ff. si pars hæred. petatur, les lois 7 et 26 ff. de statu hom. et la loi dernière ff. de ventre in possess. mitt.

L'enfant que l'on tire du sein de sa mère, après qu'elle est morte, est donc habile à lui succéder, pour peu qu'il lui ait survécu, et s'il est né viable.

« Car, suivant les expressions de Domat, encore « bien qu'il ne fût pas né lorsque la succession de sa « mère a été ouverte, l'opération qui le met au monde « lui tient lieu de naissance; il suffit qu'il lui ait sur-« vécu, et l'on peut dire qu'il lui avait survécu avant « sa naissance. »

Mais cette présomption, de naissance qui équipole à la naissance elle-même pour déférer le droit d'hérédité, cesse d'avoir lieu, si l'enfant ne naît pas, et ne naît pas viable.

Lorsque l'enfant n'est pas vivant, en sortant du sein de sa mère, il est censé n'avoir pas vécu pour succéder; car c'était dans l'espoir de la naissance qu'on le regardait comme vivant dès l'instant de la conception, et si cet espoir est trompé, la présomption qui le faisait regarder comme vivant, ne peut plus être fondée sur la réalité.

Qui mortui nascentur, neque nati, neque procreati videntur, quia numquam liberi appellari potuerunt. L. 129. ff. de Verb. signif.

Il faudra donc, pour qu'un enfant soit capable de succéder, que sa vie soit manifestée par quelque signe certain, après qu'il est sorti du sein de la mère.

De légers mouvemens d'un de ses membres ne sont pas toujours des signes certains de vie. Voyez sur ce point Ricard, dans son traité des Dispositions Conditionnelles, tome 2, chap. 5, no 100 et suiv., et les Arrêts de Louet, lettre E, no 5.

Lorsque l'enfant naît, mais ne naît pas viable, c'est-à-dire, lorsqu'il naît hors terme et de manière à n'être pas formé pour vivre, il est aussi réputé n'avoir pas vécu, au moins pour la successibilité: c'est la même chose que l'enfant soit mort, on qu'il naisse pour mourir. Idem est ità nasci ut quis vivere non possit, aut mortuum nasci.

La loi 3 du Code de Posthumis Hæredibus instituendis, exige que l'enfant naisse parfait: si vivus perfectè natus est; c'est-à-dire, qu'il ait atteint le terme nécessaire pour la perfection du part, et sans lequel il n'est pas possible qu'il vive.

La loi 3 au digeste de suis et Legitimis hæredibus, en a aussi une disposition formelle.

Mais à quelle époque l'enfant est-il viable?

Cette question a toujours été l'écueil de la physiologie, et a fait la matière de procès célèbres qui ont été diversement jugés.

Cependant presque tous les auteurs étaient d'accord, et les tribunaux ont presque constamment décidé que l'enfant qui vient au monde avant le septième mois lunaire, n'est pas viable, quoiqu'il ait donné quelques signes de vie, ou qu'il n'est pas enfant légitime du mariage contracté moins de sept mois avant sa naissance.

La loi Septimo mense ff. de statu hominum, paraît précise à cet égard, lorsqu'elle dit: Septimo mense nasci perfectum partum jam receptum est, propter autoritatem doctissimi viri hypocratis, et ideò credendum est cum qui ex legitimis nuptiis septimo mense natus est, justum filium esse.

Mais on admettait généralement que, lorsque le septième mois depuis la conception était commencé, l'enfant était viable et légitime; et, comme les mois de l'enfantement sont lunaires, c'est-à-dire, que chaque mois n'est que de vingt-neuf jours et douze heures, on regardait comme viable et légitime l'enfant qui naissait le 182º jour, ce qui était fondé sur la loi Intestato, au S. dernier, ff. de suis et legit. hæred. de eo autem qui centesimo octogesimo secundo die natus est, hypocratis scripsit et divus pius pontificibus rescripsit, justo tempore videri natum.

On agitait encore la question de savoir si l'enfant était viable au huitième mois. La plupart des médecins et des philosophes soutenaient la négative : tel était l'avis du célèbre Hyppocrate; mais Aristote et beaucoup d'autres étaient d'un avis contraire; et, comme il n'y avait dans le droit romain aucune loi qui défendit de reconnaître l'enfant venu dans le huitième mois, comme les auteurs qui en contestaient la viabilité n'étaient pas d'accord dans les raisons qu'ils en donnaient, et que d'ailleurs plusieurs exemples avaient semblé prouver contre leur avis, on jugeait constamment que l'enfant venu dans le huitième mois, pourvu qu'il eût donné des signes certains de vie, devait être réputé à terme, et qu'il était conséquemment légitime et successible.

C'était encore une question très-controversée que de savoir si l'enfant pouvait rester onze mois dans le sem de sa mère, et s'il était légitime et habile à succéder, lorsqu'il ne venait que dans le onzième mois après la dissolution du mariage.

Suivant la loi des douze tables et le droit du digeste, cet enfant n'était pas réputé légitime. La loi 3 au § post decem 11, ff. de suis et legit. haered, dit précisément: Post decem menses mortis, natus non admittatur ad legitimam hæreditatem.

Mais, dans notre jurisprudence on ne se conformait pas à ces lois, et l'on avait adopté assez généralement l'opinion soutenue par un grand nombre d'auteurs, que le onzième et le septième mois étant également éloignés du terme ordinaire et naturel des naissances, l'enfant né dans le onzième mois devait être déclaré légitime et successible, comme celui qui était né dans le septième : plusieurs arrêts l'ont ainsi jugé.

A l'égard des enfans qui n'étaient venus qu'après le onzième mois, on ne les réputait pas légitimes, et ils

n'étaient pas habiles à succéder.

Le Code Civil n'a fixé, au titre des Successions, aucune règle sur l'époque à laquelle l'enfant doit être déclaré viable.

Mais on peut induire des articles 306, 308 et 309 du premier livre, au titre de la Paternité et de la Filiation, que le Code Civil ne présume pas viable l'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour depuis la conception, et qu'il ne présume pas légitime ni successible l'enfant né trois cents jours après la dissolution du mariage, puisque les articles précités autorisent à contester la légitimité de ces enfans.

Dans aucun cas, l'enfant ne peut réclamer de sonchef une succession qui était ouverte avant qu'il sût conçu. La succession sût-elle vacante, il n'y aurait encore aucun droit, et il serait exclu par le sisc.

Une hérédité, quoique vacante, a été déférée en un seul moment, et ce moment est celui du décès. Dès cet instant la loi a appelé la République à la succession, à défaut d'héritiers légitimes, d'ensans naturels ou de conjoints existant à cette époque. Une même succession ne peut pas s'ouvrir deux fois, ni à deux époques dissérentes.

Ainsi, le fils de l'héritier qui a renoncé n'est point

Source: BIU Cujas

héritier lui-même, s'il n'a été concu qu'aprés le décès de celui auquel il s'agit de succéder, et il est exclu par des parens plus éloignés, et même par le fisc, parce qu'il ne peut, comme on le verra par la suite, représenter l'héritier renonçant, et que, de son chef, il ne peut venir à une succession qui était ouverte, et conséquemment acquise, avant qu'il fût habile à succéder.

Il en résulte que la succession de l'aïeul n'appartient pas à son petits-fils, si le fils a renoncé, et si le petitfils n'a été conçu qu'après la mort de l'aïeul.

Si l'enfant qui était conçu lors de l'ouverture d'une succession à laquelle il est appelé ne naît pas, ou ne naît pas viable, la succession retourne à celui qui, lors de l'ouverture, eût été appelé à défaut de l'enfant conçu, les choses rentrent au même état que s'il n'avait pas existé d'enfant conçu; et c'est encore là une conséquence du principe qui veut que les successions se règlent au moment de leur ouverture, et appartiennent irrévocablement à ceux qui se trouvaient héritiers à l'instant du décès. Voyez Domat, titre des Personnes, art. 4, page 12.

La troisième cause qui rend incapable de succéder, c'est la mort civile. On a vu au premier titre du Code Civil, art. 25, que l'individu mort civilement ne peut plus recueillir aucune succession, à compter du jour où la mort civile est encourue.

#### ARTICLE 726.

Un étranger n'est admis à succéder aux biens que son parent, étranger ou français, possède dans le territoire de la République, que dans les cas et de la manière dont un Français succède à son parent possédant des biens dans le pays de cet étranger, conformément aux dispositions du titre relatif à la jouissance des Droits civils.

La quatrième cause qui rend incapable de succéder, c'est la qualité d'étranger; mais cette incapacité n'est pas absolue et illimitée. L'étranger succède en France, si, en succession de semblable nature, le Français succédait dans le pays de cet étranger, et il succède de la même que le Français succèderait.

Lors donc qu'il se présente un étranger pour recueillir en France une succession, on doit examiner, 1° si, dans son pays, les Français sont admis à succéder; 2° dans quels cas et de quelle manière ils y succèdent, et il faut suivre, en tous points, à l'égard de cet étranger, la législation admise dans son pays à l'égard d'un Français qui réclamerait une succession de même nature.

Si le Français était exclu, l'étranger le sera également.

Si le Français ne devait succéder que pour une portion, ou seulement à une certaine espèce de biens, ou à telles charges et conditions, l'étranger ne sera admis à succéder que de la même manière.

C'est un juste système de réciprocité, qui peut amener un jour les autres peuples, par la considération de leurs propres intérêts, à supprimer chez eux le droit d'aubaine.

On voit, dans le titre Ier du premier livre du Code Civil, quels sont ceux qui sont ou doivent être considérés comme étrangers.

#### ARTICLE 727.

Sont indignes de succéder, et, comme tels, exclus des successions,

1º celui qui serait condamné pour avoir donné, ou tenté de donner la mort au défunt;

2º Celui qui a porté contre le défunt une accusation capitale, jugée calomnieuse;

3º L'héritier majeur, qui, instruit du meurtre du défunt, ne l'a pas dénoncé à la justice.

On peut être capable de succéder, mais être privé de la succession pour cause d'indignité; il ne faut donc pas confondre l'incapacité avec l'indignité en matière de succession.

L'incapacité provient du défaut des qualités requises pour succéder; elle empêche d'être héritier.

L'indignité provient de la conduite et des actions personnelles de celui qui est habile à être héritier, mais qui, par sa faute, se trouve privé de la succession.

Dans notre jurisprudence, les causes qui faisaient encourir l'indignité étaient indéfinies: les tribunaux décidaient, d'après les faits et les circonstances, ce qui devait suffire pour rendre indigne.

L'article que nous examinons fait cesser l'arbitraire qu'avait introduit cette jurisprudence; il précise les cas où l'indignité est encourue, et il n'en admet que trois.

4° Celui qui a été condamné pour avoir donné ou

tenté de donner la mort au défunt est déclaré indigne.

Mais, il ne suffit pas qu'il ait donné ou tenté de donner la mort, il faut qu'il soit condamné comme réellement coupable, pour avoir encouru l'indignité.

Cette distinction n'était pas admise par les lois romaines, ni par le plus grand nombre de nos jurisconsultes; ils voulaient que tout meurtrier, même dans le cas d'une légitime défense, fût exclus de la succession de celui qu'il avait tué; il réputaient tout meurtrier indigne de succéder à celui qui avait péri par ses mains.

Il est évident que cette disposition était injuste. Le meurtrier, dans le cas d'une légitime défense, n'est pas coupable; il ne doit donc pas être privé, comme indigne, de la succession à laquelle il a droit; car cette privation, cette indignité, sont des peines, et il ne doit pas y avoir de peine où il n'y a pas de délit.

Par le même motif, celui qui a commis le meurtre par cas fortuit, l'enfant, l'insensé et le furieux, qui ne jouissent pas de l'exercice de la raison, ne peuvent être regardés comme coupables, et n'encourent pas l'indignité.

Mais toutes ces circonstances sont appréciées par les jurys, et l'on ne peut plus les invoquer, lorsque les tribunaux ont condamné.

Si le meurtrier légalement condamné avait obtenu des lettres de grace, il n'en serait pas moins indigne de succéder. Les lettres de grace n'éteignent que l'a peine due au crime, mais n'éteignent pas le crime luimême; et il suffit, aux termes de l'article 17, que le meurtrier ait été condamné, pour qu'il soit indigne-

La prescription de la peine ne fait pas plus cesser l'indignité. Suivant l'article 32 du premier livre du Code Civil, la prescription ne réintègre pas le condamné dans ses droits civils pour l'avenir, et le droit de succéder est un droit civil.

Il serait révoltant qu'en aucun temps on pût être admis à succéder à celui qu'on a méchamment assasiné.

L'article que nous discutons ne dit pas que celui qui n'a point empêché le meurtre de son parent, lorsqu'il l'a pu, en s'opposant à l'exécution du crime, doit être déclaré indigne; mais, s'il est complice, et qu'il soit condamné comme tel, l'article lui est applicable; s'il n'y a eu de sa part que crainte et faiblesse, s'il n'a pas volontairement contribué au meurtre, en un mot, s'il n'est pas condamné, il est présumé n'être pas coupable, et consequemment il ne doit pas subir la peine de l'indignité.

2º Celui qui a porté contre le défunt une accusation capitale jugée calomnieuse est aussi indigne de succéder

à ce défaut.

Ici, trois conditions: la première, qu'il y ait eu accusation; la seconde, que l'accusation ait été capitale; la troisième, que l'accusation ait été jugée calomnieuse.

Ainsi une injure grave, fût-elle jugée calomnieuse, ne fait pas encourir l'indignité, si elle n'a pas été suivie d'accusation formelle en justice de la part de celui qui a proféré l'injure.

Par accusation capitale, on ne peut entendre que celle qui aurait fait condamner l'accusé à une peine

capitale, si elle avait été fondée sur la vérité.

On appelle peines capitales, celles qui privent de la vie, ou qui privent pour toujours de la liberté, ou du droit de citoyen.

On peut donc induire de ces expressions de l'article, accusation capitale, qu'une accusation qui pourrait faire condamner seulement aux peines afflictives ou infamantes non perpétuelles ne ferait pas encourir l'indignité, fût-elle jugée calomnieuse.

Dans ce sens, la disposition de l'article n'est point assez sévère. Il répugne à la morale publique qu'on soit admis à succéder à un homme qu'on a essayé, par une accusation calomnieuse, de faire condamner à des peines afflictives ou infamantes, même non perpétuelles.

On peut répondre cependant que les peines afflictives et infamantes qui ne sont que temporaires, ne donnant pas ouverture à la succession, ce n'est pas pour succéder plus promptement que le parent a intenté l'accusation, qu'ici l'intention du législateur s'est bornée à prévenir la criminelle cupidité d'un héritier présomptif qui, pour jouir plus promptement de la succession, voudrait faire condamner son parent à une peine qui ferait ouvrir cette succession à l'instant même, et que, hors ce cas, on n'a pas cru que le calomniateur dût être puni autrement qu'un étranger.

Nous n'en persistons pas moins à croire qu'il y a trop d'indulgence dans la loi, lorsque l'accusation peut donner lieu a des peines afflictives et infamantes; et il est possible que les tribunaux appliquent à ces peines, même lorsqu'elles ne doivent être que temporaires, les expressions, accusation capitale, dont se sert l'article, et qui, dans le fait, ne sont pas assez précises.

5° L'héritier majeur qui, instruit du meurtre du défunt, ne l'a pas dénoncé à la justice, encourt aussi l'indignité.

Le mineur n'est pas sujet à cette peine, tant qu'il est en minorité.

Le majeur n'y est soumis qu'à compter de l'instant où il est instruit du meurtre.

Si le meurtre est public, et que l'héritier majeur

ne puisse l'ignorer, cet héritier doit en faire la dénonciation avant de s'immiscer dans la succession; autrement il pourrait être cité pour être déclaré indigne par un autre parent d'un degré plus éloigné, qui aurait fait la dénonciation.

Il suffit que l'héritier dénonce à la justice, sans être tenu de poursuivre en son nom, comme les lois an-

ciennes l'y obligeaient.

Dans aucun cas l'indignité n'a lieu de plein droit; elle doit être prononcée par les tribunaux, en présence de la partie intéressée, ou elle duement appelée. L'héritier qu'on veut faire déclarer indigne doit être admis à se défendre, et à prouver que la loi ne lui est pas applicable.

C'est l'avis de Pothier, traité des Successions, chap. 1, art. 4, ff. 2, et de Lebrun, traité des

Successions, liv. 3, chap. 9, no 25.

C'est à l'héritier qui est au degré le plus prochain, et se trouve habile à succéder après celui qui s'est rendu indigne, à former l'action en indignité.

## ARTICLE 728.

Le défaut de dénonciation ne peut être opposé aux ascendans et descendans du meurtrier, ni à ses alliés aux mêmes degrés, ni à son époux ou à son épouse, ni à ses frères ou sœurs, ni à ses oncles et tantes, ni à ses neveux et nièces.

Ceux qui sont unis avec le meurtrier par les liens d'une étroite parenté ne pourraient le dénoncer sans blesser la morale et l'honnêteté publiques. La loi n'a pas voulu leur imposer une obligation qui serait repoussée par les sentimens de la nature et du sang, et n'a pas voulu les punir de ce qu'ils obéiraient à ces sentimens qu'il est si précieux de maintenir.

Les parens dénommés dans cet article ne seront donc pas déclarés indignes de succèder au défunt, quoiqu'ils ne dénoncent pas le meurtrier.

#### ARTICLE 729.

L'héritier exclu de la succession pour cause d'indignité est tenu de rendre tous les fruits et les revenus dont il a eu la jouissance depuis l'ouverture de la succession.

L'héritier jouit de l'hérédité tant que l'indignité n'est pas prononcée par les tribunaux; mais, lorsqu'elle a été prononcée, il doit perdre tous les avantages que lui avait procurés une qualité dont il s'est rendu indigne: c'est une juste peine de sa faute. Il est un possesseur de mauvaise foi qui ne loit rien conserver de ce qu'il avait eu par une possession frauduleuse.

Cependant les aliénations qu'il pourrait avoir consenties, avant que la demande en indignité eût été formée contre lui, seraient valables, s'il ny avait pas juste soupçon de fraude; mais il n'aurait plus de droit à ce qui resterait dû sur le prix des ventes, et il serait tenu de restituer tout ce qu'il en aurait reçu.

Les ventes même qu'il aurait consenties après la demande en indignité seraient valables à l'égard des acquéreurs qui n'auraient pas eu connaissance de cette demande, si d'ailleurs il n'y avait aucune preuve de connivence et de fraude. Les acquéreurs, s'ils étaient de bonne foi, auraient traité valablement avec l'héritier qui était saisi de la succession par la loi, dès

l'instant de son ouverture, et qui n'en est dépouillé réellement que par le jugement qui prononce l'indignité.

## ARTICLE 730.

Les enfans de l'indigne, venant à la succession de leur chef, et sans le secours de la représentation, ne sont pas exclus pour la faute de leur père; mais celui-ci ne peut, en aucun cas, réclamer, sur les biens de cette succession, l'usufruit que la loi accorde aux pères et mères sur les biens de leurs enfans.

Si des enfans sont appelés de leur chef à une succession dont leur père est privé pour cause d'indignité, ils n'en sont pas exclus pour la faute de leur père; mais, s'ils avaient besoin de représenter leur père pour arriver à la succession, ils se trouveraient exclus, parce qu'on ne peut appréhender une hérédité comme représentant une personne qui n'a plus aucuns droits sur la succession.

Tel est le véritable sens de la première disposition de cet article.

Il n'est pas dit en effet que les enfans de l'indigne viennent de leur chef, et sans le secours de la représentation, à la succession dont leur père est exclu, ce qui signifierait qu'ils prennent sa place et montent à son degré pour succéder, comme il l'aurait fait luimême, s'il ne s'en étoit pas rendu indigne.

L'article dit au contraire que les enfans de l'indigne venant à la succession de leur chef, et sans le secours de la représentation, c'est-à-dire, lorsqu'ils viennent de leur chef et sans représentation, ne sont pas

exclus par la faute de leur père, ce qui signifie évidemment que, s'ils peuvent venir de leur chef à la succession, ils ne sont pas exclus par la faute de leur père d'une hérédité à laquelle ils sont personnellement appelés, sans avoir besoin de représenter leur père, mais que, si de leur chef ils se trouvent à un degré trop éloigné, et qu'ils ne puissent être appelés comme héritiers qu'en représentant leur père, en prenant sa place, et en montant à son degré, ils se trouvent exclus, parce qu'on ne peut représenter un indigne dans une succession qu'il a perdue, et qu'en principe général le représentant ne pouvant avoir que les droits du représenté, on ne peut succéder par représentation d'une personne qui n'est pas habile à succéder, ou qui en a perdu le droit.

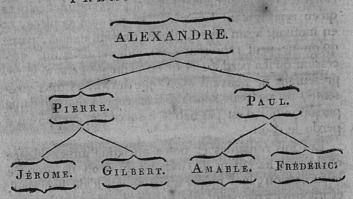
Les lois romaines et notre ancienne jurisprudence excluaient les enfans de l'indigne du droit de prendre la succession, lors même qu'ils venaient de leur chef, et quoiqu'ils n'eussent pas besoin du secours de la représentation pour être héritiers.

Cette dernière disposition, qui punissait les enfans de la faute de leur père, était trop sévère; elle était injuste, et le Code Civil ne l'a point adoptée; mais, en conservant les droits personnels des enfans, en les admettant à succéder, lorsqu'ils viennent de leur chef, le Code Civil n'a pas voulu les appeler comme représentant l'indigne, et les a exclus dans tous les cas où ils ne peuvent venir à la succession que par représentation de la personne même qui a perdu tous ses droits dans cette succession. Ne serait-il pas révoltant que le représentant de l'assassin fût appelé à succéder à la personne assassinée?

Il en résulte que, si l'indigne était seul héritier, comme le parent le plus prochain du défunt, ses enfans pourront venir de leur chef, mais que, s'il avait des cohéritiers à degrés égaux, ou rapprochés de son degré par le bénéfice de la représentation, ses enfans seront exclus.

Ceci deviendra plus sensible par des exemples.

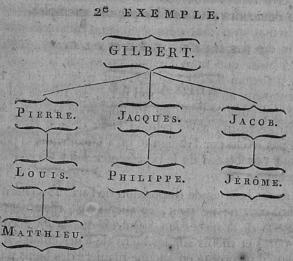
#### PREMIER EXEMPLE.



Si Pierre est déclaré indigne de succéder à son père, Paul prendra seul toute la succession d'Alexandre, et Jérôme et Gilbert, qui sont les enfans de l'indigne, ne viendront pas à la succession de leur aïeul, parce qu'ils ne peuvent y être appelés de leur chef, n'étant de leur chef que parens au second degré du défint, et leur oncle Paul se trouvant au premier degré, qui a toujours la préférence, lorsqu'il n'y a pas de représentation; ils ne pourraient monter à un degré égal à celui de leur oncle, qu'en présentant Pierre leur père; mais ils ne peuvent représenter celui qui s'est rendu indigne.

En supposant même que Paul fût décédé avant Alexandre, les enfans de Pierre, déclaré indigne, se trouveraient encore exclus par les enfans de Paul, ceux-ci, ayant le droit de monter au premier degré de parenté, en représentant leur père, au lieu que les

enfans de Pierre ne pouvant le représenter, resteraient au second degré.



Philippe décède sans enfans après la mort de ses ascendans et de Pierre son oncle; il a pour seul héritier, dans la ligne paternelle, Jacob, qui était aussi son oncle. Si Jacob a été déclaré indigne de succéder à Philippe, Jérôme son fils ne se trouvera pas exclu par un autre parent plus proche; mais, comme il sera au même degré que Louis son cousin germain, il viendra de son chef à la succession de Philippe, et partagera par moitié avec Louis la portion attribuée à la ligne paternelle. Si Louis était décédé avant Philippe, Jérôme se trouverait seul le parent le plus proche de Philippe, et aurait conséquemment lui seul toute la portion de la ligne paternelle.

La raison de la différence qui existe entre cet exemple et le précédent, c'est que, dans le premier exemple, Amable et Frédéric représentaient Paul leur père; la représentation étant admise jusqu'à l'infini en ligne directe; au lieu que, dans le second exemple, Pierre ne peut être représenté, dans la succession de Philippe son neveu, ni par son fils, ni par son petits-fils, la représentation n'étant admise en ligne collatérale qu'en faveur des descendans des frères ou sœurs du défunt, ainsi que nous l'expliquerons par la suite; et voilà pourquoi Louis, ne pouvant monter par la représentation au degré de son père, se trouve être à un degré aussi éloigné de Philippe que Jérôme son cousin germain; alors celui-ci vient de son chef, et n'est pas exclu par l'indignité qu'a encourue son père, n'ayant pas besoin de le représenter pour arriver à la succession.

Suivant la seconde disposition de l'art. 20, l'héritier déclaré indigne ne peut, en aucun cas, réclamer sur les biens de la succession l'usufruit que la loi accorde aux pères et mères sur les biens de leurs enfans. Il est juste qu'il ne profite en aucune manière des biens d'une

succession dont il est déclaré indigne.

La loi romaine allait même jusqu'à lui interdire le droit de les recueillir dans la succession d'une autre personne qui en aurait été héritière à sa place. Le Code Civil n'a pas admis cette interdiction perpétuelle qui aurait confondu des successions, et aurait violé la règle générale suivant laquelle, hæreditas adita non est ampliùs haereditas, sed patrimonium hæredis.

Quoique l'indigne ait été un moment héritier, et que le patrimoine de l'héritier pur et simple se confonde, à l'égard des créanciers de la succession, avec le patrimoine du défunt, les créanciers de la succession ne pourraient cependant, après que l'indignité aurait été prononcée, exercer leurs droits sur le patrimoine de l'héritier déclaré indigne, et cet héritier lui-même ne per-

drait pas les droits qu'il avait personnellement contre la succession, quoiqu'il y eût eu une confusion pendant qu'il était héritier. Perdant cette qualité, il doit rentrer absolument dans le même état où il se trouvait avant d'être héritier.

Telle était la jurisprudence en France, et le Code Civil n'y a pas dérogé.

La loi indigno 8 et la loi cum qui 18, § bonis ff. de his quæ ut indig. voulaient au contraire qu'on ne restituât point à l'indigne les actions qui avaient été confuses en sa personne.

Mais c'est là une peine, et il suffit que le Code Civil ne l'ait pas prononcée, pour qu'elle ne doive pas avoir lieu.

Elle était d'ailleurs injuste, puisqu'en privant l'indigne du bénéfice de la succession, il était contre l'équité de lui en laisser les charges.

# CHAPITRE III.

Des divers Ordres de Successions.

## SECTION PREMIÈRE.

Dispositions générales.

## ARTICLE 731.

Les successions sont déférées aux enfans et descendans du défunt, à ses ascendans et à ses parens collatéraux, dans l'ordre et suivant les règles ci-après déterminées. La nature et la raison indiquent, pour les premiers héritiers d'un défunt, ses enfans et descendans, et, à leur défaut, ses ascendans et collatéraux.

Mais il est des cas où les ascendans doivent être préférés aux collatéraux, et d'autres où les collatéraux doivent être préférés aux ascendans, suivant la proximité du lien qui les unissait au défunt.

Le Code Civil détermine l'ordre suivant lequel ils sont respectivement appelés, et c'est l'ordre même de la nature qu'il a suivi.

## ARTICLE 732.

La loi ne considère ni la nature, ni l'origine des biens pour en régler la succession.

En très-peu de mots, cet article détruit une foule de lois, d'ordonnances et de dispositions de coutumes qui, sur la matière des successions, avaient introduit, dans les pays coutumiers, une législation si compliquée, si obscure et si disficile, qu'elle était une source continuelle de controverses et de débats entre les jurisconsultes, de querelles et de procès entre les héritiers, et de décisions souvent contradictoires de la part des tribunaux; une législation composée d'ailleurs d'une foule de systèmes si divers, et qui encore étaient soumis, dans chaque localité, à des règles si particulières et si différentes entre elles, qu'il n'y avait pas deux provinces ou l'on succédât de la même manière; une législation enfin qui, dans presque tous les cas, était si contraire aux principes de la justice et de l'égalité, si opposée au vœu de la nature, qu'on aurait de la peine à croire aujourd'hui qu'elle ait subsisté si

long-temps, malgré tous ses vices, si l'on ne savait pas qu'elle se rattachait aux principes de la féodalité qui exerçait en France un empire absolu sur les lois comme sur les mœurs.

Les pays de droit écrit étaient bien plus heureux; ils avaient une législation uniforme, et cette législation était, sur-tout en matière de succession, simple, claire et facile : nous la retrouverons presque toute entière dans le Code Civil.

Dans le droit écrit, on ne formait de tous les biens du défunt qu'un seul patrimoine, et on l'attribuait entièrement et sans aucune distinction, ni de la nature ni de l'origine des biens, au parent qui était le plus proche, soit de son chef, soit par représentation, lorsqu'elle avait lieu, de sorte qu'il n'y avait que deux manières de succéder à toute espèce de biens, l'une par proximité de degré de parenté avec le défunt, l'autre par représentation du parent le plus proche.

Dans les pays coutumiers on distinguait diverses espèces de biens, et on les attribuait, suivant leur nature ou leur origine, à telle ou telle ligne ou branche de parens, sans avoir égard, le plus souvent, ni au degré le plus proche de parenté, ni à la représentation, sans respecter ni l'ordre de la nature, ni les affections et la volonté du défunt, ni les droits de la justice et de l'égalité.

Ainsi les biens nobles et les biens roturiers ne se divisaient pas de la même manière dans les successions, et n'étaient pas déférés aux mêmes héritiers.

Les meubles et les immeubles étaient aussi déférés très-souvent à des héritiers divers.

On séparait en outre la succession en deux patrimoines distincts, dont l'un était composé des biens venus des parens paternels du défunt, et l'autre des biens venus des parens maternels, et ces biens se divisaient entre les diverses lignes ou branches, suivant la règle paterna paternis, materna maternis, qui formait le droit commun des pays coutumiers, mais qui, dans chaque coutume, était soumise à des règles particulières très-variées et très-diverses entre elles.

Enfin on distinguait encore dans les successions les acquêts d'avec les propres qui avaient aussi des héritiers différens.

On appelait acquêt le bien immeuble dont une personne avait acquis la propriété par acquisition, échange, donation, et à tout autre titre que par succession.

On appelait *propre* tout bien immeuble, ou réputé tel, qui avait été transmis par succession ou par toute autre voie semblable.

Les propres se divisaient d'abord en propres réels, ou fictifs, ou conventionnels.

lls se divisaient ensuite en propres naissans ou anciens, paternels ou maternels, de ligne ou sans ligue.

Les acquêts n'étaient pas toujours désérés aux parens

les plus proches.

Dans quelques contumes, ils appartenaient aux ascendans, à l'exclusion des frères et sœurs.

D'autres les attribuaient aux collatéraux, à l'exclusion des ascendans.

D'autres encore les divisaient entre les ascendans et les frères et sœurs.

Ailleurs ils se partageaient entre les héritiers paternels et les héritiers maternels.

Il y avait encore plus de variations pour la succession aux propres.

Ici, pour succéder à un propre, il fallait être parent du défunt du côté de celui qui avait mis l'héritage dans la famille, et lorsqu'on avait cette qualité, on excluait les parens des autres côtés, quoique plus proches.

Là, on ne pouvait succéder à un propre qu'autant qu'il avait appartenu à un ascendant commun entre le défunt et son héritier, en sorte qu'à défaut de parens venant de la même souche que celui auquel il s'agissait de succéder, le propre perdait sa qualité, et appartenait à l'héritier le plus proche, et sans distinction de ligne.

Ailleurs, pour succéder à un propre, il ne suffisait pas d'être parent du côté dont provenait le propre, ni même de descendre d'une même souche : il fallait être descendu, comme le défunt, de l'acquéreur qui avait mis l'héritage dans la famille.

Dans d'autres coutumes, on n'exigeait pas la proximité du degré du représentant avec le défunt, mais seulement la proximité et l'habileté de succéder de la personne représentée avec celui qui avait mis l'héritage dans la famille.

Dans d'autres enfin, l'héritage propre qui se trouvait dans la succession d'une personne décédée sans enfans était déféré à son plus prochain héritier du côté du parent par le décès duquel cet héritage lui était échu, sans remonter plus haut, ni chercher de quelle part ce parent l'avait eu lui-même.

Et, dans chacune de ces coutumes, il y avait encore une foule de règles différentes pour l'application des mêmes principes; il y avait chaque jour et diversité de jurisprudence et questions nouvelles, qui donnaient lieu à des débats et à des contestations sans nombre.

Il en résultait que la liquidation et le partage des successions éprouvaient presque toujours des embarras

Source : BIU Cujas

et des difficultés, et il était rare qu'une succession, tant soit peu importante, ne fût pas une pépinière de procès qui fatiguaient les héritiers, et dévoraient le plus souvent, en recherches de titres, en tableaux de généalogies, en frais et en contestations de tout genre, la portion qu'ils réclamaient.

Pour simplifier la législation sur une matière si importante, il fallait donc abolir toutes ces distinctions épineuses et subtiles qui portaient continuellement le trouble dans les familles et dans la société, et qui d'ailleurs rendaient presque nul le bénéfice des succes-

sions, en y appelant une foule d'héritiers.

Tel était depuis long temps le vœu des jurisconsultes éclairés. Le Code Civil vient enfin le remplir, et ce n'est point en établissant une règle nouvelle et inconnue; c'est en consacrant, pour toutes les parties de la République, le principe que suivaient les pays du droit écrit, en confondant dans la succession toutes les diverses espèces de biens, en ne formant de tous qu'un seul patrimoine, et en les déférant, sans aucune distinction de leur nature ou de leur origine, aux mêmes héritiers.

Ainsi tous les biens meubles et immeubles dépendant d'une succession, de quelque côté qu'ils proviennent, soit des parens paternels, soit des parens maternels, que le défunt les ait acquis, ou qu'ils lui soient venus par succession, quelles que soient leur origine et leur nature, ne seront plus distingués dans l'hérédité; ils formeront tous une masse qui appartiendra aux parens les plus proches du défunt, soit de leur chef, soit par représentation, sans que, dans aucun cas, un parent puisse avoir plus de droits qu'un autre à certaine espèce de biens.

En un mot, les parens paternels n'auront plus de préférence sur les biens venus de la ligne ou de la branche paternelle, et réciproquement à l'égard des parens maternels. Tous les biens indistinctement resteront confondus dans la succession, et seront partagés en masse, et sans distinction, entre les héritiers les plus proches.

### ARTICLE 733.

Toute succession échue à des ascendans ou à des collatéraux se divise en deux parts égales, l'une pour les parens de la ligne paternelle, l'autre pour les parens de la ligne maternelle.

Les parens utérins ou consanguins ne sont pas exclus par les germains; mais ils ne prennent part que dans leur ligne, sauf ce qui sera dit à l'article 752: les germains prennent part dans les deux lignes.

Il ne se fait aucune dévolution d'une ligne à l'autre, que lorsqu'il ne se trouve aucun ascendant, ni collatéral de l'une des deux lignes.

Nous avons vu sur l'article précédent que tous les biens, quelles que soient leur nature et leur origine, se confondent dans la succession, et ne forment qu'un seul patrimoine, qui est déféré aux héritiers.

Suivant l'article que nous examinons, ce patrimoine se divise en deux parts égales; l'une pour les parens de la ligne paternelle, l'autre pour les parens de la ligne maternelle, lorsque la succession est échue à des ascendans ou à des collatéraux.

Mais il faut bien observer que les parens de la ligne

paternelle ne prennent pas seulement les biens provenus du côté paternel, ou ne sont pas admis à les réclamer par préférence, et que de même les parens de la ligne maternelle ne prennent pas seulement les biens provenus du côté maternel, et ne peuvent les réclamer par préférence: c'est la moitié de tous les biens indistinctement qui appartient à chaque ligne. Sans rechercher ni quelle est leur nature, ni quelle fut leur origine, on en a fait une masse commune, qu'on divise en deux parts entre les parens paternels et les parens maternels.

Ainsi, dans le cas où il n'y aurait dans la succession aucuns biens provenus du côté paternel, les parens paternels n'en auraient pas moins la moitié de tous les biens meubles et immeubles composant la succession; et, dans le cas où tous les biens de la succession proviendraient du côté paternel, les parens paternels n'en auront toujours que la moitié.

Cela s'applique également aux parens maternels.

Enfin, s'il y avait dans la succession deux objets dont l'un fût provenu du chef paternel, et l'autre du chef maternel, les parens paternels n'auraient pas plus de préférence sur le premier, que les parens maternels n'en auraient sur le second.

Encore une fois, tous les biens sont confondus dans la succession, et la masse commune se partage en deux

parts égales entre les deux lignes.

Il était nécessaire de bien développer cette disposition, et d'insister pour qu'elle fût parfaitement connue, parce qu'elle est une des règles principales qui régissent les successions échues aux ascendans et aux collatéraux.

Il est aussi très important de bien saisir la distinction

entre les lignes paternelle et maternelle, et de la suivre exactement dans les diverses branches.

Les parens de la ligne paternelle sont ceux qui sont parens du défunt du côté de son père.

Les parens de la ligne maternelle sont ceux qui sont parens du défunt du côté de sa mère.

Ainsi, tous les ascendans du père du défunt sont les parens paternels du défunt, et tous les ascendans de sa mère sont ses parens maternels.

On ne distingue pas les sexes entre ces ascendans pour savoir la ligne à laquelle ils appartiennent. Le bisaïeul et la bisaïeule, l'aïeul et l'aïeule dont est issu le père du défunt, sont tous de la ligne paternelle à l'égard du défunt.

Il faut bien observer que la distinction des lignes ne part que du père et de la mère du défunt.

Le frère utérin du défunt n'est que son parent maternel, parce qu'ils ne sont pas issus du même père, et de même le frère consanguin n'est que son parent paternel, parce qu'ils n'ont pas la même mère.

Le cousin germain du défunt n'est son parent que du côté paternel, s'ils sont issus de deux frères, ou n'est son parent que du chef maternel, s'ils sont issus de deux sœurs.

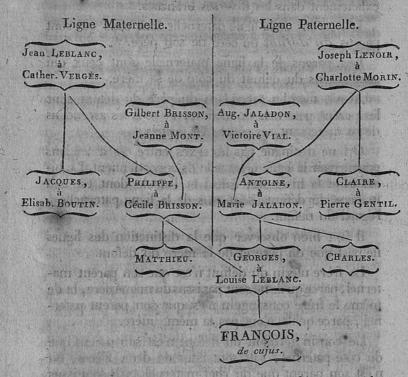
Dans le premier cas, le cousin ne tient pas à la famille de la mère du défunt, et, dans le second, il est étranger à la famille du père.

and original and the second of the second second second SHELL SECRET STREET BOARDS SECRET BEFORE SHOULD SERVE SERVE properties and participation of the participation of the formation a the same decay what the second because the second purpose december of the second states there is

SOME SECURITIES OF SOME PARTICULAR SO

THE PERSON OF THE PARTY

### 3e EXEMPLE.



Les parens paternels de François décédé sans postèrité sont tous les parens de Georges son père. Georges avait des parens paternels et des parens maternels, savoir, ceux du chef d'Antoine son père, et ceux du chef de Marie Jaladon sa mère; mais tous les parens, soit paternels, soit maternels de Georges, sont tous parens paternels de François, parce qu'ils lui sont tous également parens du chef de son père, quoiqu'ils ne soient pas tous parens paternels à son père, et voilà pourquoi nous avons dit précédemment que la distinction entre la ligne paternelle et la ligne maternelle ne part que du

père et de la mère de celui auquel il s'agit de succéder, sans remonter plus haut, et sans distinguer ensuite, ni entre les parens du père, ni entre les parens de la mère, s'ils leur étaient parens paternels ou maternels.

Ainsi, Victoire Vial, aïeule maternelle de Georges, est parente paternelle de François, parce qu'elle lui est parente du chef de son père, et que c'est là qu'il faut s'arrêter.

De même, les parens maternels de François sont tous les parens de Louise Leblanc sa mère : qu'ils soient parens à sa mère du côté paternel ou du côté maternel, peu importe; ils sont tous pour lui parens maternels, parce qu'ils lui sont tous parens du côté de sa mère.

Ainsi, Jean Leblanc, aïeul paternel de Louise Leblanc, mère de François, est à François parent maternel, parce qu'il lui est parent du côté de sa mère.

La distinction des parens paternels et maternels n'a pas lieu dans les successions déférées aux enfans et descendans du défunt, puisque chaque descendant tient nécessairement à son ascendant du côté du père et du côté de la mère de cet ascendant, et que conséquemment il réunit sur sa tête les deux qualités de parent paternel et de parent maternel: voilà pourquoi la première disposition de l'article 73 n'ordonne la division des biens entre les deux lignes, qu'à l'égard des successions échues à des ascendans ou à des collatéraux.

Il est cependant aussi des collatéraux qui sont parens des deux lignes. Les frères et sœurs germains du défunt, et tous les enfans et descendans du défunt, sont toujours parens paternels et maternels du défunt, puisqu'ils lui sont tous également parens et du côté de son père et du côté de sa mère : aussi l'on verra qu'ils prennent part à la succession dans les deux lignes.

Mais l'oncle du défunt et tous les ascendans et descendans de cet oncle ne peuvent être que parens paternels ou maternels du défunt, à moins qu'il n'y ait quelque alliance entre les familles qui établissent une double parenté entre quelques individus.

Le droit écrit n'appelait pour héritier de la totalité des biens que le parent le plus proche, de quelque ligne qu'il fût, sans distinguer entre la ligne paternelle et la ligne maternelle, en sorte que le parent le plus proche, soit paternel, soit maternel, succédait seul, à l'exclusion de tous les autres parens de l'autre ligne qui, soit de leur chef, soit par représentation, n'étaient pas à un degré

aussi prochain.

Le Code Civil au contraire a préféré, lorsqu'il n'y a pas d'enfans ou d'ascendans, de partager la succession par moitié entre la ligne paternelle et la ligne maternelle, et d'attribuer la moitié au parent le plus proche dans chaque ligne, parce qu'en effet l'homme tient à deux familles, à celle de son père et à celle de sa mère, qu'il est présumé avoir une affection égale pour ses parens de l'un et l'autre côté; qu'il a d'ailleurs des biens qui proviennent de l'une et de l'autre ligne; et que, sous ces divers rapports, il paraît juste et naturel que ses parens des deux lignes soient également appelés à sa succession.

C'est une espèce de transaction faite entre le droit écrit et les coutumes, un mezzo termine entre la trop grande division de biens qu'avaient adoptée les coutumes, et le défaut absolu de division qu'avait préféré le droit romain.

La seconde disposition de l'article 733 que nous examinons porte que les parens utérins ou consanguins ne sont pas exclus par les germains.

Ainsi le privilége du double lien se trouve aboli. Ce privilége consistait en ce que des parens qui étaient unis tout à la fois du côté du père et du côté de la mère eussent le droit de succéder, en tout ou en partie, dans de certains degrés, ou même à l'infini, à l'exclusion des parens qui n'étaient joints que d'un côté seulement.

Ainsi les frères utérins ou consanguins du défunt étaient exclus de sa succession par les frères germains, et même par les neveux qui étaient de l'un et de l'autre côté.

Ce privilége n'était pas connu dans l'ancien droit romain : il n'en fut question ni dans le digeste, ni dans le Code, et ce ne fut que par la novelle 118 qu'il fut établi.

Il ne fut reçu dans nos coutumes qu'avec des modifications infiniment variées, soit à l'égard des personnes, soit à l'égard des biens, et c'était encore là une source féconde de débats et de procès.

Mais, puisqu'on avait admis, dans presque toutes les coutumes, la division des biens entre la ligne paternelle et la ligne maternelle, n'était-il pas contradictoire que deux personnes ne succédassent pas également dans une ligne, lorsqu'elles étaient parentes à degrés égaux dans cette ligne? Cependant, quoique le frère germain et le frère consanguin du défunt fussent l'un et l'autre ses parens au même degré, le frère germain et ses enfans excluaient le frère consanguin, même dans la ligne paternelle, et il en était de même dans la ligne maternelle.

Le Code Civil ayant également admis la division entre les deux lignes, sans considérer ni la nature ni l'origine des biens, comment serait-il juste, comment serait-il raisonnable que la personne qui est parente d'un côté seulement n'cût point sa part dans les biens attribués à la ligne par laquelle il tient à celui dont la succession est ouverte, s'il n'y a pas dans cette même ligne un autre parent plus proche en degré?

Que la personne qui est parente des deux côtés prenne dans les deux lignes, cela est équitable et naturel; mais lorsque, dans une des lignes, il y a un autre parent égal en degré, soit de son chef, soit par représentation, il est également équitable et naturel qu'il ait autant de droits aux biens attribués à cette ligne que celui qui est parent des deux côtés, puisque les deux lignes sont absolument étrangères l'une

et l'autre pour la division des biens.

Ainsi le frère germain du défunt doit venir à la succession pour la ligne paternelle et pour la ligne maternelle, parce qu'il tient aux deux lignes; il doit prendre tout ce qui est attribué à la ligne maternelle, s'il n'a qu'un frère consanguin qui est étranger à cette ligne, ou bien tout ce qui est attribué à la ligne paternelle, s'il n'a qu'un frère utérin qui est également étranger au côté paternel : point de difficulté à cet égard; mais pourquoi donc aurait-il le droit de tout prendre dans la ligne où il se trouve un autre frère? Issus l'un comme l'autre de cette ligne, égaux en degré, n'est-il pas de justice qu'ils partagent entre eux également les biens qui sont attribués à cette ligne à laquelle ils appartiennent au même titre?

Telle est la disposition de l'article 733: les parens utérins ou consanguins ne seront plus exclus par les germains; mais ils ne prendront part que dans leur ligne, et les germains prendront part dans les deux lignes.

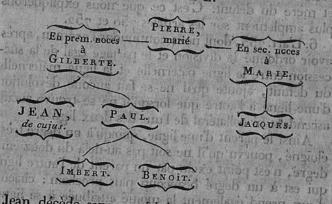
Il en résulte que, dans la succession, le frère germain a les trois quarts, et que le frère consanguin n'a que le quart. Le frère germain prend d'abord la moitié attribuée à la ligne maternelle, comme seul issu de cette ligne, et partage ensuite avec le frère consanguin l'autre moitié attribuée à la ligne paternelle.

Il en est de même à l'égard du frère utérin qui n'a également que la moitié de la portion attribuée à la

ligne maternelle.

Tous les enfans et descendans du frère germain prennent, comme lui, les trois quarts de la succession, parce qu'ils le représentent, de sorte qu'un arrière pent-neveu du défint, qui serait des deux lignes, aurait à lui seul les trois quarts, pendant que le frère utérin ou consanguin du défunt n'aurait que le quart.

# EXEMPLE.



Jean décède sans postérité, laissant pour héritiers Jacques son frère consanguin, et Imbert et Benoît ses neveux germains.

Ceux-ci, comme représentant leur père, prendront d'abord la moitié des biens, comme seuls parens maternels de Jean, Jacques n'étant parent de Jean que du chef paternel; et l'autre moitié, affectée à la ligne pa-ternelle, sera divisée en deux parts égales, entre Jacques et les enfans de Paul, parce que les uns et les autres sont de la ligne paternelle, et que, par l'effet de la représentation, Imbert et Benoît, montant au degré de leur père, se trouvent aussi proches que Jacques inglo of

Dans le plus grand nombre des coutumes, les deux neveux germains auraient entièrement exclu le frère

5. Cependant cette règle générale, d'après laquelle

les parens utérins, ou consanguins, ne prennent part que dans leur ligne, recoit une exception en faveur des frères et sœurs utérins et consanguins, et de leurs descendans. Ceux-ci, lorsqu'ils ne se trouvent pas en concours avec des frères ou sœurs germains, ou leurs descendans, prennent seuls, et à l'exclusion de tous autres parens de l'autre ligne, la totalité de la succession, prélèvement fait de la portion qui appartient aux père et mère du défunt. C'est ce que nous expliquerons plus amplement sur les articles 750 et 752.

6. L'art. 733, dont nous continuons l'examen, après avoir ordonné la division et le partage égal de la succession entre la ligne paternelle et la ligne maternelle du défunt, ajoute qu'il ne se fait aucune dévolution d'une ligne à l'autre que lorsqu'il ne se trouve aucun ascendant ni collatéral de l'une des deux lignes.

Ainsi le parent d'une ligne, quoiqu'à un degré trèséloigné, pourvu qu'il ne soit pas au-delà du douzième degré, n'est point exclu par un parent de l'autre ligne qui est à un degré beaucoup plus prochain : chacun d'eux prend également la moitié attribuée à sa ligne. Les lignes ne se confondent pas, et le parent de l'une ne prend la portion attribuée à l'autre, que lorsque,

dans cette ligne, il n'y a pas de parent successible. Si tous les parens successibles d'une ligne renon-çaient à la succession, alors il y aurait défaut ou vacance de cette ligne, comme s'il ne se trouvait pas de parens, et la dévolution s'opérerait au profit des

parens de l'autre ligne.

Mais il ne suffit pas, pour que la dévolution ait lieu, que les parens les plus proches d'une ligne aient renoncé. La renonciation d'un parent faisant passer le droit de successibilité au parent qui suit immédiatement en degré dans la même ligne, il faut que la ligne entière soit épuisée, pour que son droit appartienne à l'autre ligne.

Lorsque la dévolution s'opère, à défaut de parens

successibles dans une ligne, elle est au profit des parens les plus proches de l'autre ligne : ceux qui se trouvent déjà appelés pour cette ligne, succèdent alors pour le tout

Le principe de la dévolution est préférable, sans doute, à la disposition de quelques contumes, qui, dans le cas d'extinction de la ligne à laquelle étaient affectés certains propres, appelaient le fisc, à l'exclusion des parens de l'autre ligne.

# ARTICLE 734.

Cette première division opérée entre les lignes paternelle et maternelle, il ne se fait plus de division entre les diverses branches; mais la moitié dévolue à chaque ligne appartient à l'héritier ou aux héritiers les plus proches en degré, sauf les cas de la représentation, ainsi qu'il sera dit ci-après.

1. On a vu dans l'article précédent que toute succession, échue à des ascendans ou à des collatéraux, se divise en deux parts égales; l'une pour les parens de la ligne paternelle, et l'autre pour les parens de la

ligne maternelle.

Mais, après cette première division des biens entre les deux lignes, il ne se fait plus de division entre les diverses branches de la même ligne, c'est-à-dire, que le parent qui est le plus proche dans sa ligne, soit de son chef, soit par représentation, si elle a lieu, prend seul la moitié de la succession, à l'exclusion de tous autres parens de la même ligne, quoique de branches différentes, qui ne se trouvent pas, soit de leur chef, soit par représentation, à un degré aussi prochain.

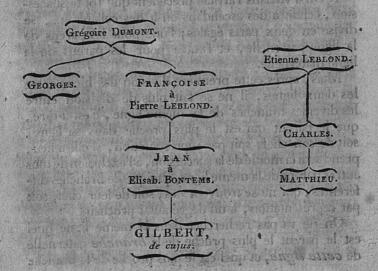
On ne va pas rechercher dans la même ligne quel est le parent le plus proche de la branche paternelle de cette ligne, et quel est le plus proche de la branche maternelle, pour diviser entre eux la moitié affectée à cette ligne. Le plus proche, de quelque branche qu'il soit, exclut tous les parens des autres branches qui sont à un degré plus éloigné que le sien, si le bénéfice de la représentation ne les rapproche point à un degré égal.

Lorsqu'il se trouve, dans la même ligne, plusieurs parens qui sont à degrés égaux, soit de leur chef, soit par représentation, si elle a lieu, ils prennent conjointement la moitié affectée à cette ligne. Qu'ils soient tous de la même branche, ou qu'ils soient de branches différentes, peu importe : ils excluent, dans tous les cas, tous autres parens de la même, ou des autres branches, qui sont à des degrés plus éloignés.

En un mot, c'est par la proximité du degré de parenté dans la ligne toute entière, et non par la proximité du degré dans chaque branche séparément, qu'on est habile à recueillir toute la portion

qui appartient à la ligne.

## EXEMPLE.



Gilbert est décédé sans ascendans ni descendans; il a survécu à Charles son grand-oncle. La moitié de sa succession appartient à ses parens maternels, c'està dire à ses parens du chef d'Elisabeth Bontems sa mère : l'autre moitié appartient à ses parens de la ligne paternelle, c'est à dire à ses parens du chef de Jean Leblond son père; mais, dans cette ligne, il y a deux branches, l'une paternelle, qui est celle de Pierre Leblond son père, et l'autre maternelle, qui est celle de Françoise Dumont. Si l'on voulait appeler à la moitié de la succession ; qui est affectée à la ligne paternelle, le plus proche béritier de chacune des deux branches de cette ligne, il en résulterait que Matthieu Leblond, qui est de la branche paternelle, et Georges Dumont, qui est de la branche maternelle, auraient chacun un quart de la succession; mais comme, après la division entre les lignes, on ne fait plus d'autre division entre les branches de la même ligne, le parent qui est le plus proche dans la ligne paternelle doit avoir seul ce qui appartient à cette ligne, à l'exclusion du parent de l'autre branche qui est à un degré plus éloigné : or, le plus proche, c'est Georges Dumont qui est le grand-oncle de Gil-bent de cujus : Matthieu est à un degré inférieur, ne pouvant représenter son père, ainsi qu'on le verra dans l'art. 742; Georges exclut donc Matthieu.

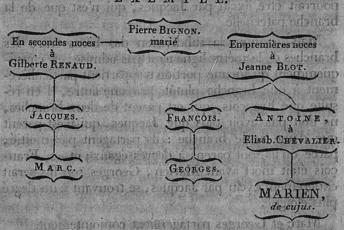
Si Charles Leblond avait survécu à Gilbert, il aurait partagé avec Georges Dumont la moitié de la succession, parce qu'ils se seraient trouvés parens à degrés égaux, étant l'un et l'autre grands-oncles du défunt.

La subdivision entre les branches de la même ligne avait été admise par quelques coutumes, et la loi du 17 nivose an 2 paraissait l'avoir adoptée: on l'appelait refente, parce qu'après la fente de la succession entre la ligne paternelle et la ligne maternelle, elle faisait encore une refente entre les diverses branches de chaque ligne; mais on a reconnu que ce système était une source de procès, qu'il mettait en concours des parens très-éloignés, sans le bénéfice de la représentation, avec des parens plus proches, ce qui est contre l'ordre de la nature, et que d'ailleurs il appelait à chaque succession une foule d'héritiers, ce qui produisait l'effet de ne laisser presque rien à chacun, et de morceler beaucoup trop les biens.

2. La subdivision n'ayant plus lieu entre les branches, en matière de succession, il en résulte que le parent qui sera des deux branches de la même ligne, n'aura pas une portion plus forte que celui qui ne sera que d'une seule branche, et ceci n'a rien de contraire à l'article 733; car cet article dit seulement que les par rens d'un seul côté ne prennent part que dans leur ligne, mais ne dit pas qu'ils ne prennent part que dans leur branche, ce qui est très différent : ils sont donc exclus de la portion de biens déférée à la ligne dont ils ne sont pas issus; mais ils ne peuvent être exclus d'une portion de biens déférée à la branche à laquelle ils n'appartiennent pas, puisqu'il n'y a aucune portion de biens qui appartienne particulièrement à une branche plutôt qu'à l'autre, puisque la division de la succession n'a lieu qu'entre les lignes, et qu'il ne se fait pas de subdivision entre les branches; le parent qui serait d'une seule branche excluerait donc même le parent des deux branches qui serait à un degré plus éloigné. Il suffit qu'il soit de la ligne pour qu'il succède; et comme on n'a point égard aux branches pour le partage des biens, il suffit qu'il soit le plus proche dans la ligne, pour qu'il ait le droit de prendre la totalité de ce qui appartient à cette ligne. ir nivose, an a paraissait layour adoptee; on lappelant

referre, parce qu'après la fente de la suce ssion entre la figne paternelle et la ligué maternelle, elle faisait encore une refente entre les diverses branches de chaencere une refente entre les diverses branches de chaence encore une refente entre les diverses branches de chaence encore une refente entre les diverses branches de chaence en le conserve de chaence en la conserve de conserve de chaence en la conserve de conserve de

#### EXEMPLE.



Il y a, dans cet exemple, deux branches du chef paternel à l'égard de Marien, qu'on suppose décédé

sans ascendans ni postérité.

L'une est la branche germaine composée des descendans de Jeanne Blot, qui sont tous issus des mêmes auteurs communs; l'autre est la branche consanguine composée des descendans de Gilberte Renaud, qui sont bien issus du même aïeul que Marien, mais ne sont pas issus de la même aîeule.

Si la subdivision devait avoir lieu entre les branches, François, qui est oncle germain de Marien, aurait d'abord la moitié qui appartiendrait à la branche maternelle de Marien du chef de Jeanne Blot, et partagerait en outre avec Jacques l'autre moitié qui appartiendrait à la branche paternelle du chef de Pierre Bignon, de sorte qu'il prendrait les trois quarts de la moitié de tous les biens de Marien affectée à la ligne paternelle; et, en supposant même que François fût mort avant Marien, Georges son fils devrait prendre de son chef la moitié appartenant à la branche ma-

ternelle, puisqu'il serait seul de cette branche, et ne pourrait être exclu par Jacques, qui n'est que de la branche paternelle.

Mais, comme la subdivision des biens entre les branches de la même ligne n'est pas admise, et conséquemment qu'aucune portion n'appartient particulièrement à une branche plutôt qu'à une autre, il en résulte que François, qui est parent de deux branches, ne doit pas avoir plus que Jacques, qui n'est parent que d'une seule branche : ils partagent par moitié, parce qu'ils sont parens à degrés égaux; et, si François était mort avant Marien, Georges son fils serait entièrement exclu par Jacques, se trouvant à un degré plus éloigné.

Marc et Georges partageraient conjointement.

Ainsi la germanité ne doit être considérée que dans les lignes, et non dans les branches.

L'exclusion n'a lieu qu'à l'égard d'une ligne à laquelle on ne tient pas : elle n'a pas lieu à l'égard d'une branche, quand on est de la ligne; on a droit à tout ce qui appartient à sa ligne, de quelque branche que l'on soit.

# ARTICLE, 735.

La proximité de parenté s'établit par le nombre des générations; chaque génération s'appelle un degré. b month of offenter en outre avec laceles lautre meine qui appar-

1. C'est une règle générale, et qui est fondée sur la nature, que les plus proches parens du défunt doivent être appelés les premiers à sa succession, sauf les cas de représentation ; il est donc important de connaître les divers degrés de parenté, et de savoir bien les calculer, pour être en état de décider à qui doit

appartenir une succession qui est réclamée par plusieurs

parens.

2. La parenté est une liaison entre deux ou plusieurs personnes, dont les unes descendent médiatement ou immédiatement des autres, ou qui descendent les unes et les autres d'une même souche commune.

Le fils descend immédiatement de son père; il descend médiatement de ses aïenxp sous que sons xus

Deux frères germains descendent l'un et l'autre d'une même souche, qui est leur père commun deux cousins germains descendent du même aïeul, etc. siellos ef

3. La proximité de parenté s'établit par le nombre de générations qui existent entre deux ou plusieurs perdescendent des autres directement

Moins il y a de générations d'une personne à une

autre, plus elles sont proches parentes.

4. Chaque génération forme un degré; on compte donc autant de degrés qu'il y a de générations entre les personnes dont on veut connaître le degré de parenté. est aust observagues et elle : aventel à zue

La suite des degrés forme la ligne : on appelle ligne directe la suite des degrés entre personnes qui descendent l'une de l'autre; ligne collatérale, la suite des degrés entre personnes qui ne descendent pas les unes des autres, mais qui descendent d'un auteur commun.

On distingue la ligne directe en ligne directe descendante, et ligne directe asr crees, la descendante et l'ascendante. . sanc la condante.

La première est celle qui lie le chef avec

ceux qui descendent de lui; la deuxième est celle qui lie une personne avec ceux dont elle descend.

1. On appelle ligne la suite ou série des degrés.

Le fils, le père, l'aïeul et le bisaïeul, forment entre eux une ligne, parce qu'ils sont une suite ou série de divers degrés de parenté.

2. On distingue deux lignes principales, la directe et la collatérale.

La ligne directe comprend tous les ascendans et leurs descendans, et s'appelle ainsi, parce que les uns descendent des autres directement, ou en droite ligne.

La ligne collatérale comprend les parens qui ne descendent pas les uns des autres, mais qui descendent tous médiatement, ou immédiatement, d'un même auteur commun, et conséquemment sont joints entre eux à latere: elle est composée de tous les parens qui ne sont entre eux ni ascendans, ni descendans.

Ainsi les frères et sœurs, oncles et neveux, cousins et cousines, sont parens en ligne collatérale, parce qu'ils ne descendent pas les uns des autres, mais qu'ils descendent d'un même auteur commun. Les frères et sœurs descendent du même père ou de la même mère, ou de l'un et de l'autre: les oncles et les neveux descendent d'un même auteur commun, qui est le père ou la mère de l'oncle, et l'aïeul ou l'aïeule du neveu: les cousins au premier degré descendent du même bisaïeul ou de la même bisaïeule, et ainsi de suite.

3. On distingue encore deux espèces de lignes directes, la descendante et l'ascendante.

La première est celle qui lie l'ascendant avec ses des-

cendans; ainsi la parenté descend directement de l'aïeul au père, et du père au fils.

La seconde est celle qui lie les descendans avec leurs ascendans; ainsi la parenté remonte du fils au père, du père à l'aïeul.

Lorsqu'un fils succède à son père, la succession est en ligne directe descendante, parce que la succession, comme la parenté, descend du père au fils.

Lorsqu'un père succède à son fils, la succession est en ligne directe ascendante, parce qu'elle remonte, comme la parenté, du fils au père.

4. On distingue enfin, soit en ligne directe, soit en ligne collatérale, la ligne paternelle et la ligne maternelle.

On a vu précédemment que la ligne paternelle est composée de la série des parens du chef du père de la personne dont la succession est ouverte, et que la ligne maternelle est composée de la série des parens du chef de la mère.

5. Les lignes se sub-livisent en branches. Chaque branche est une portion de la famille qui est sortie d'une souche ou d'une tige commune.

Ainsi deux frères forment deux branches différentes, issues de la même tige, qui est le père commun. Chacun de ces frères, avec ses descendans, fait une branche particulière, et les descendans se subdivisent entre eux, de la même manière, en diverses branches.

Les parens utérins, les parens consanguins, et ceux qui sont parens de l'un et de l'autre côté, forment aussi des branches différentes.

des branches différentes.

6. On verra par la suite qu'il est nécessaire de distinguer les branches pour l'exercice du droit de représentation.

# ARTICLE 737.

En ligne directe, on compte autant de degrés qu'il y a de générations entre les personnes : ainsi le fils est, à l'égard du père, au premier degré, le petit-fils au second, et réciproquement du père et de l'aïeul, à l'égard des fils et petits-fils.

Les degrés ne se comptent pas de la même manière, en ligne directe et en ligne collatérale.

En ligne directe, on compte autant de degrés qu'il y a de générations entre les personnes dont on veut connaître le degré de parenté.

Entre le père et le fils il n'y a qu'une génération, celle du fils: le père et le fils sont parens au premier degré.

Entre l'aïeul et le petit-fils il y a deux générations, celle du fils et celle du petit-fils; l'aïeul et le petit-fils, sont parens au second degré.

Un moyen très-simple de calculer les degrés en ligne directe, c'est d'en compter autant qu'il y a de personnes de l'un à l'autre des deux parens dont on veut connaître le degré de parenté, en comprenant, dans le nombre, un seul de ces deux parens.

Ainsi du bisaïeul à l'arrière-petit-fils, il y a quatre personnes, en y comprenant le bisaïeul et le petit-fils; savoir, le bisaïeul, l'aïeul, le père et le fils. Qu'on supprime du nombre une personne, il n'en reste que trois, et, dans le fait, il y a trois degrés, ou générarations, du bisaïeul au petit-fils.

# ARTICLE 738.

En ligne collatérale, les degrés se comptent par les générations, depuis l'un des parens, jusques et non compris l'auteur commun, et depuis celui-ci jusqu'à l'autre parent.

Ainsi deux frères sont au deuxième degré, l'oncle et le neveu sont au troisième degré, les cousins germains au quatrième, ainsi

de suite.

Le droit canon et le droit civil avaient une différente manière de compter les degrés en ligne collatérale.

Suivant le droit civil, il fallait toujours remonter de chacune des personnes dont on voulait trouver le degré de parenté, à l'auteur commun dont ces personnes étaient descendues, et compter autant de degrés qu'il y avait de personnes, à l'exception seulement de celle qui était la source commune.

Suivant le droit canon, on ne comptait pas des deux côtés, mais seulement depuis la plus éloignée des personnes dont on cherchait la parenté, jusqu'à l'auteur

commun exclusivement.

Ainsi, d'après le droit civil, deux frères étaient au second degré, parce qu'en remontant de chacun des frères à l'auteur commun qui était le père, on trouvait deux personnes, savoir les deux frères eux - mêmes, sans compter l'auteur commun.

D'après le droit canon, les deux frères n'étaient qu'au premier degré, parce que l'on ne comptait que de l'un

des frères à son père.

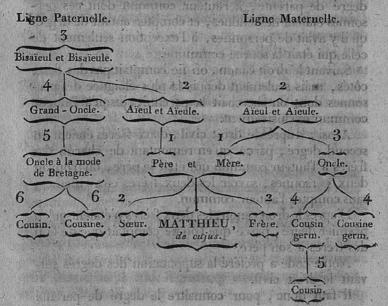
Notre code a préféré la supputation des degrés sui-

Il faut donc, pour connaître le degré de parenté

entre deux personnes en ligne collatérale, compter toutes les générations depuis l'un jusqu'à l'autre de ces parens inclusivement, en remontant de l'un jusqu'à l'auteur commun, qui ne se compte pas, et en descendant ensuite depuis cet auteur commun jusqu'à l'autre parent, ou, ce qui est la même chose, il faut compter toutes les personnes qui font la série de parenté de l'un à l'autre des deux parens, en remontant de l'un à l'auteur commun des deux, et descendant ensuite jusqu'à l'autre, et le nombre de ces personnes, en y comprenant les deux dont on veut connaître le degré, de parenté, forme le nombre des degrés, mais, en supprimant toujours du calcul la personne de l'auteur commun.

Voici un exemple, tant pour la ligne directe que pour la ligne collatérale.

### EXEMPLE.



Au-dessus de la dénomination de chaque parent, nous avons mis un chiffre qui indique le nombre des degrés, dont il est éloigné de Matthieu de cujus, et l'on peut faire aisément l'application des deux manières de calculer les degrés, en ligne directe et en ligne collatérale.

Pour reconnaître que Matthieu et son cousin issu de germain de la ligne maternelle sont parens au cinquième degré, il suffit de calculer que de l'un à l'autre il y a six personnes; savoir, quatre en remontant du cousin issu de germain jusqu'à l'aïeul qui est leur auteur commun, et deux en descendant de cet auteur jusqu'à Matthieu: qu'on supprime la personne de l'auteur commun, il en résulte cinq, et conséquemment il y a cinq degrés.

Il est essentiel de remarquer qu'il faut toujours remonter de l'un et de l'autre côté, au parent dont descendent médiatement ou immédiatement l'une et l'autre des personnes dont on veut connaître le degré de parenté.

Ainsi, pour savoir à quel degré sont parens Matthieu et son oncle à la mode de Bretagne, dans la ligne paternelle, il ne suffirait pas de remonter à l'aïeul paternel de Matthieu, l'oncle à la mode de Bretagne ne descendant pas de cet aïeul; mais il faut remonter au bisaïeul de Matthieu, qui est l'aïeul de l'oncle, et conséquemment l'auteur commun de l'un et de l'autre.

Il résulte de cette manière de calculer:

Que les frères et sœurs sont entre eux parens au second degré;

2° Que l'oncle et le neveu sont parens au troisième;

3º Que le grand-oncle et le petit-neveu sont parens au quatrième;

4º Que les cousins germains sont aussi parens au quatrième;

5º Que le cousin germain du père est, à l'égard du fils, au cinquième degré;

6º Que les cousins issus de germain, c'est-à-dire, qui sont enfans de cousins germains, sont au sixième degré.

Et ainsi de suite, en augmentant d'un degré, toutes les fois qu'il y a une personne de plus dans l'un des côtés.

# SECTIONIL

De la Représentation.

# ARTICLE 739.

La représentation est une fiction de la loi, dont l'effet est de faire entrer les représentans dans la place, dans le degré et dans les droits du représenté.

- 1. La représentation, suivant la novelle 118, est un droit par lequel l'enfant succède au lieu de son père, qui est décédé avant que la succession soit ouverte.
- 2. La représentation produit l'effet de faire déclarer héritier celui qui représente, comme l'aurait été le représenté, s'il eût vécu à l'époque de l'ouverture de la succession.

Le représentant prend donc entièrement la place du représenté: il monte à son degré, et jouit de tous ses droits, comme il supporte toutes les charges; il est, en un mot, substitué, sous tous les rapports, à la personne du représenté.

Ainsi, l'enfant du frère germain ne vient pas seulement, comme représentant son père prédécédé, à la succession de son oncle; mais il prend dans cette succession tous les droits qu'y aurait eus son père; et, comme le père aurait eu, en concours avec un frère utérin ou consanguin du défint, les trois quarts des biens, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'article 733, l'enfant prend aussi les trois quarts, et le frère utérin ou consanguin, quoique venant de son chef, et plus proche en degré, ne prend qu'un quart, somme s'il partageait avec le frère germain lui-même.

3. La représentation n'est, si l'on veut, qu'une fiction de la loi qui suppose que le père n'est pas décédé, pour remettre à son enfant la portion qu'il aurait eue lui-même; mais cette fiction est une image réelle de la vérité, et sans elle, la loi serait, presque toujours, en opposition avec la volonté du défunt, et

violerait, à chaque instant, ses intentions.

Si le parent le plus proche est préféré au parent le plus éloigné, en matière de succession, c'est que la loi présume qu'il était celui pour lequel le défunt avait le plus d'affection; mais, comme dans l'ordre naturel des affections, il existe une représentation réelle qui met les enfans à la place des pères qui sont décédés, et reporte sur eux toute la tendresse des ascendans, la loi devait donc aussi admettre une représentation qui mît également, pour la successibilité, les enfans à la place de leur père, et rapprochât, en quelque sorte, les degrés, comme l'affection du défunt les avait elle-même rapprochés.

L'aïeul aime ses petits-enfans, comme il aimait son fils : ils lui tiennent lieu du fils qu'il a perdu, et le représentent à ses yeux : ils ont dans son cœur la même place que leur père y occupait ; ils auront aussi dans sa succession les mêmes droits. C'est son vœu le plus

cher que la loi vient remplir.

De même, en ligne collatérale, lorsqu'un homme qui n'a pas de postérité, perd un frère qu'il aimait, il reporte son affection sur tous les descendans de ce

frère, et l'on doit présumer que sa volonté les appelle à recueillir dans sa succession la portion qu'y aurait

recueillie leur père.

Tel est donc l'effet de la représentation que, dans tous les cas oir elle est admise, les enfans ne se trouvent pas privés, par la mort de leur père, de la part qu'il aurait eue dans une succession, s'il avait été vivant au moment où cette succession s'est ouverte.

4. On verra dans les articles suivans jusqu'où doit s'étendre cette représentation tant en ligne directe qu'en ligne collatérale, et quels sont les effets qu'elle

produit.

### ARTICLE 740.

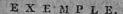
La représentation a lieu à l'infini dans

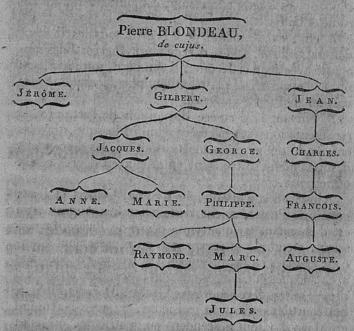
la ligne directe descendante.

Elle est admise dans tous les cas, soit que les enfans du défunt concourent avec les descendans d'un enfant prédécédé, soit que tous les enfans du défunt étant morts avant lui, les descendans desdits enfans se trouvent entre eux en degrés égaux ou inégaux.

r. L'affection de l'homme s'étend à tous ses descendans: tous lui sont en effet, ou doivent être présumés lui être également chers. Ceux qui survivent remplacent dans son cœur ceux qui sont décédés: tous, en un mot, sont ses enfans et sa postérité; la représentation ne doit donc pas avoir de bornes en ligne directe descendante, et ce principe, honorable à l'humanité, puisé dans le vœu de la nature, fut admis dans toutes les législations.

Ainsi les descendans les plus éloignés sont appelés à la succession de l'auteur commun, quand même il y aurait, dans d'autres branches issues en ligne directe de cet auteur, des descendans d'un degré plus prochain, et même des enfans.





Jean étant décédé avant Pierre, Charles viendra à la succession de Pierre son aïeul, en représentant Jean son père.

Charles et François étant aussi prédécédés, Auguste, comme représentant François son père, Charles son aïeul, et Jean son bisaïeul, viendra à la succession de de Pierre son trisaïeul.

Il en sera de même à l'égard de Jules, si ses ascendans sont décédés avant Pierre.

2. Suivant l'article que nous examinons, la représentation est admise, lorsque les enfans du défunt consourent avec les descendans d'un enfant prédécédé;

ainsi Charles, François et Auguste, descendans de Jean qui est mort avant Pierre son père, ne seront pas exclus de la succession de Pierre par Jérôme et Gilbert ses enfans; mais, comme représentans de Jean, ils seront appelés à cette succession, conjointement avec Jérôme et Gilbert.

Il en sera de même de à l'égard tous les descendans de Gilbert, s'il est décédé avant Pierre. Jules sera appelé avec Jean et Jérôme, si son père, son aïeul, son bisaïeul etson trisaïeul, n'existent plus, lorsque la suc-

cession de Pierre s'ouvrira.

3. Suivant la dernière disposition de l'art. 740, la représentation est également admise, lorsque, tous les enfans du défunt étant morts avant lui, les descendans desdits enfans se trouvent entre eux en degrés égaux

ou inégaux.

Ainsi, en supposant que Jérôme, Gilbert et Jean, enfans de Pierre, soient morts avant lui, Auguste, qui est descendant au quatrième degré de Pierre son trisaïeul, viendra à sa succession, en représentant François, Charles et Jean, soit qu'il se trouve en concours avec Jacques et Georges qui sont descendans au second degré, soit qu'il concoure avec Anne, Marie et Philippe qui sont descendans au troisième, ou avec Raymond et Marc qui sont descendans au quatrième, ou enfin avec Jules qui n'est descendant qu'au cinquième.

La différence des degrés ne nuit donc aucunement à la représentation entre les divers descendans des enfans

du défint, lorsque ces enfans sont prédécédés.

4. Il est important de remarquer, dans l'exemple cidessus, que François, Philippe, Marie et Anne, quoiqu'ils soient descendans à degrés égaux, ne viennent pas cependant, de leur chef, à la succession du bisaïeul commun: ils n'y viennent que par représentation de leurs pères et aïeux prédécédés, l'article que nous examinons disant expressément que la réprésentation est admise, lorsque, tous les enfans du défunt étant.

morts avant lui, les descendans desdits enfans se trouvent entre eux en degrés égaux ou inégaux.

En effet, si François, Philippe, Marie et Anne venoient de leur chef, ils partageraient par tête la succession du bisaïeul, suivant l'art. 745, de sorte que François n'aurait que le quart de la succession; mais il est juste qu'il ait la moitié, puisqu'il tient la place de Charles et de Jean qui auraient eu cette moitié, s'ils avaient survécu à Pierre, et il est juste aussi que Philippe, Marie et Anne, n'aient entre eux trois que l'autre moitié, puisque Gilbert dont ils sont représentans, n'aurait pas recueilli une plus forte portion.

C'est ce qu'on expliquera d'une manière plus éten-

due, en examinant l'art. 743.

Il faut donc bien se rappeler que, tous les enfans du défunt étant morts avant lui, les descendans de ces enfans ne succèdent entre eux que par représentation, quels que soient les degrés, égaux ou inégaux, où ils

se trouvent respectivement.

Vainement on dirait aujourd'hui que les petits-enfans qui se trouvent tous à un degré égal après la mort de leurs pères, n'ont pas besoin du secours de la représentation pour concourir ensemble à la succession de leur aïeul, qu'ils y viennent tous par un droit qui leur est propre, et chacun d'eux par un droit qui est égal à celui des autres.

Le texte de l'art. 740 est positif: il admet la représentation, quoique les enfans du défunt étant décédés avant lui, tous les descendans soient à degrés égaux; les petits-enfans ne viennent donc pas, de leur chef, à la succession de leur aïeul, lorsque leurs pères étaient prédécédés.

Les auteurs de l'objection sont cependant forcés de convenir qu'il y a, dans ce cas, une fiction de représentation, pour donner à tous les petits enfans, issus du même père, la part que celui-ci aurait prise lui même dans la succession, s'il eût été vivant, et ils reprodui-

sent, en conséquence, deux espèces de représentation. l'une à l'effet de succéder, qui est celle nécessaire pour être admis à la succession à laquelle on n'est pas appelé de son chef, et l'autre à l'effet de partager, qui n'est pas nécessaire pour donner droit à la succession, mais dont l'effet est de faire opérer le partage par souches.

Le Code Civil n'admet pas ces deux espèces de représentation : il ne parle que de la représentation à l'effet de succéder, et, suivant l'art. 743, l'effet nécessaire de cette représentation est d'opérer le partage par

souches.

D'ailleurs, cette distinction de deux espèces de représentation seroit absolument inutile d'après les dispositions du Code, puisqu'on ne peut pas trouver un seul cas où les descendans des enfans décédés avant l'aïeul ne soient pas obligés au partage par souches, et puissent être admis à succéder par têtes; peu importerait donc qu'on considérât ces descendans comme venant de leur chef, ou comme venant par représentation, puisque, dans notre système, en vertu de la représentation à l'effet de succéder, et dans l'autre système, en vertu de la représentation à l'effet de partager, le partage doit s'opérer de la même manière.

Ainsi, dans l'exemple ci-dessus, quoiqu'on prétende que François, Philippe, Marie et Anne viennent de leur chef à la succession de Pierre, leur bisaïeul, si leurs pères et aïeux étaient prédécédés, on convient cependant qu'ils partagent par souches, et qu'en conséquence la moitié de la succession appartient à François; mais on fait opérer ce partage par souches, en vertu de la représentation à l'effet de partager, sans vouloir que la représentation à l'effet de succéder soit nécessaire, et nous, au contraire, conformément aux dis-positions du Code Civil, qui ne parle que de la représentation à l'effet de succéder, conformément à la disposition de l'article 740, qui porte que la représentation est admise, lorsque, les enfans du défunt étant décédés avant lui, leurs descendans se trouvent entre eux en degrés égaux ou inégaux, conformément à l'article 743, qui porte que le partage s'opère par souches dans tous les cas où la représentation est admise; nous décidons que François, Philippe, Marie et Anne viennent à la succession de Pierre, leur bisaïeul, non de leur chef, quoiqu'ils soient à degrés égaux, mais par représentation de leurs pères et aïeux, et qu'en conséquence ils partagent par souches.

Dans les deux opinions, le résultat est le même pour le partage; mais notre opinion est la seule qui soit conforme aux dispositions du Code Civil: elle a d'ailleurs l'avantage d'éviter la distinction de deux espèces de représentation qui pourrait jeter beaucoup d'obscurité dans cette matière, et c'est sur-tout cette dérnière considération qui nous a déterminés à combattre une distinction qui ne peut être d'aucune uti-

lité pour l'intelligence et l'application de la loi.

5. Au reste, il est sans difficulté que, lorsqu'il y a des descendans qui sont appelés de leur chef, et d'autres à des degrés plus éloignés, ceux-ci ne peuvent venir

à la succession que par droit de représentation.

Dans l'exemple ci-dessus, il est évident que François, s'il se trouve en concours avec Gilbert, son grand-oncle, qui vient de son chef à la succession de Pierre, ne peut arriver à cette succession que par représentation de Charles, son père, et de Jean, son aieul, qu'on suppose décédés avant Pierre: autrement, et sans le bénéfice de la représentation, se trouvant à un degré plus éloigné que Gilbert, il serait irrévocablement exclu, puisqu'il est de principe, en matière de succession, que le parent le plus proche en degré exclut dans sa ligne le parent le plus éloigné, lorsque la représentation n'a pas lieu en faveur de celui-ci pour le faire remonter au degré du parent le plus proche.

## ARTICLE 741.

La représentation n'a pas lieu en faveur des ascendans; le plus proche, dans chacune des deux lignes, exclut toujours le plus éloigné.

1. L'enfant doit avoir, et a réellement plus de tendresse pour son père, que pour son aïeul, et plus ses ascendans sont éloignés de lui, moins il éprouve pour eux cette affection vive et spontanée que la nature elle-même inspire.

Les ascendans les plus proches doivent donc exclure les ascendans plus éloignés, et il ne peut y avoir entre eux de représentation, puisque la représentation n'a pour objet que de rapprocher les degrés, suivant l'ordre des

affections du défunt.

D'ailleurs, l'on ne représente que pour remonter à

une succession, et jamais pour y descendre.

Ainsi le père exclut l'aïeul dans la succession de son fils : l'aïeul exclut le bisaïeul dans la succession du petit-fils.

2. Mais cette exclusion n'a lieu entre ascendans que

dans la même ligne.

Ce n'est que dans la même ligne que l'ascendant le plus proche exclut l'ascendant le plus éloigné : dans une ligne, l'ascendant le plus proche n'exclut pas l'ascen-

dant plus éloigné de l'autre ligne.

Ainsi le père n'exclut pas l'aïeul maternel, quoiqu'il soit à un degré plus proche; mais ils partagent entre eux également, s'ils sont seuls appelés à la succession, attendu que, suivant l'art. 733, toute succession échue aux ascendans se divise en deux parts égales, dont l'une appartient aux ascendans paternels et l'autre aux ascendans maternels.

### EXEMPLE.



Dominique et Joseph sont exclus, par Pierre, de la succession d'Antoine; si Pierre était décédé avant son fils, Joseph exclurait Dominique.

Mais Pierre survivant n'exclura ni Paul, ni Charles, parcequ'il n'est pas de la même ligne que Paul et Charles qui sont aïeux maternels, et qu'il n'a droit qu'à la moitié qui appartient à la ligne paternelle.

De même, si Louise survit à son fils Antoine, elle exclura Paul et Charles qui sont de la même ligne, mais à des degrés plus éloignés: elle n'exclura ni Joseph, ni Dominique, qui sont d'une autre ligne.

Le plus proche dans chaque ligne prendra la moitié

de la succession.

## ARTICLE 742.

En ligne collatérale, la représentation est admise en faveur des enfans et descendans de frères ou sœurs du défunt, soit qu'ils viennent à sa succession concurremment avec des oncles ou tantes, soit que tous les frères et sœurs du défunt étant prédé-

cédés, la succession se trouve dévolue à leurs descendans en degrés égaux ou inégaux.

1. Plusieurs coutumes, et, après elles, la loi du 17 nivose an 2, avaient admis la représentation jusqu'à l'infini en ligne collatérale comme en ligne directe, de sorte que tous les descendans de l'ascendant le plus proche étaient appelés en concours avec d'autres parens du défunt qui se trouvaient cependant à un degré plus proche, et souvent même, les excluaient par le bénéfice de la représentation, sous le prétexte que le défunt devait être présumé avoir eu une affection égale pour tous les descendans de son ascendant le plus proche.

Mais cette présomption était évidemment contraire

à la vérité.

Il est certain que l'affection du défunt ne s'étend pas à l'infini à ses parens collatéraux, comme à ses propres descendans, et qu'en général, en ligne collatérale, c'est le parent le plus proche qui obtient la préférence.

Il ne peut y avoir d'exception qu'en faveur des des-

cendans des frères et sœurs du défunt.

Nous avons déjà dit que l'homme qui n'a pas de postérité, et qui perd des frères qu'il aimait, reporte naturellement son affection sur tous leurs descendans: ses neveux, ses petits-neveux sont pour lui ce qu'étaient les frères dont ils prennent successivement la place et qu'ils lui représentent tous également; mais cette affection qui lie toutes les branches issues du même père, ne s'étend pas à toutes les branches issues d'ascendans plus éloignés, et l'on ne peut contester qu'elle n'embrasse pas, d'une manière égale, tous les divers degrés de la descendance des aïeux, des oncles et des grands-oncles.

Aussi le Code Civil a borné la représentation, en ligne collatérale, aux enfans et descendans des frères

et sœurs de la personne dont la succession est ouverte.

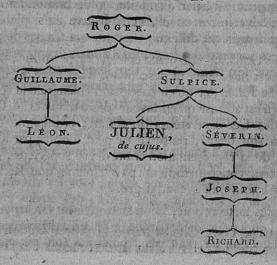
En étendant plus loin la représentation, c'était, d'ailleurs, appeler à chaque succession une foule d'héritiers, et ne donner le plus souvent à chacun d'eux que des embarras et des procès.

Il n'y a donc plus aujourd'hui qu'une seule règle pour vérifier si le parent qui se présente pour recueillir une succession, peut y être admis par le bénéfice de la représentation; c'est de savoir s'il est enfant, ou descendant d'un frère ou d'une sœur du défunt.

Dans le cas de l'affirmative, il a le droit de représenter, sauf les exceptions portées dans les articles 750 et 744.

Au cas contraire, il n'est pas admis au bénéfice de la représentation, et il se trouve exclu par un autre parent qui, soit de son chef, soit par représentation, se trouve à un degré plus proche du défunt.

#### EXEMPLE.



Julien est décédé sans postérité ni ascendans : Sulpice, Séverin et Joseph étaient morts avant lui : à qui appartiendra sa succession?

Guillaume est parent au troisième degré de Julien, puisqu'il est son oncle, et Richard n'est qu'au quatrième degré; il paraîtrait donc que, dans la ligne paterternelle, Guillaume devrait, comme parent le plus proche dans cette ligne, exclure Richard qui est plus éloigné, puisque l'art. 733 dispose qu'en succession collatérale la portion déférée à une ligne appartiendra au parent le plus proche dans cette ligne.

Cependant ce sera Richard qui exclura, au contraire, Guillaume, parce qu'il est dans les termes de représentation et que Guillaume ne s'y trouve pas.

En effet, Richard est descendant d'un frère de Julien de cujus, et, comme descendant d'un frère de celui dont la succession est ouverte, il a le droit, suivant l'art. 742, de venir par représentation; il représente donc Joseph son père qui représentait lui-même Séverin; il monte conséquemment, par droit de représentation, au degré de Séverin son aïeul, et se trouve ainsi placé an second degré avec Julien.

Mais Guillaume ne peut représenter personne, parce qu'il n'est ni enfant, ni descendant d'un frère ou d'une sœur de Julien, et qu'en succession collatérale la reprétation n'est admise qu'en faveur des enfans et descendans des frères et sœurs du défunt; Guillaume reste donc à son degré, puisqu'il ne peut monter par le bénéfice de la représentation à un degré supérieur, et il se trouve conséquemment plus éloigné que Richard qui est monté au second degré.

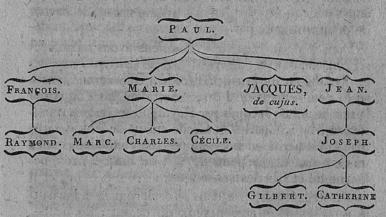
A plus forțe raison, Léon se trouverait exclupar Richard, quoiqu'ils soient parens de Julien à degrés égaux, puisque Léon ne peut pas, plus que son père, être admis à la représentation, n'étant pas descendant d'un frère ou d'une sœur de Julien.

Guillaume et Léon seraient pareillement exclus par tous autres descendans de Richard jusqu'à l'infini, tous ces descendans jouissant toujours du droit de représentation.

- 2. L'article 742 ne se borne pas à admettre la représentation en faveur de tous les enfans et descendans des frères et sœurs du défunt : il détermine encore dans quels cas et comment elle est admise;
- 1º Il admet à la représentation les enfans et descendans des frères et sœurs prédécédés, lors même qu'ils se trouvent en concours avec leurs oncles, ou grandsoncles.

Ainsi le frère du défunt n'exclut pas les descendans d'un autre frère prédécédé, quoiqu'ils se trouvent personnellement à des degrés plus éloignés.

#### EXEMPLE.



Jacques est décédé sans ascendans, ni descendans, après Jean son frère. François son autre frère, et Marie sa sœur, n'excluront pas de sa succession Joseph, fils de Jean, ni même Gilbert et Catherine, enfans de Joseph. Celui-ci, en représentant Jean son père, viendra à la succession de Jacques, conjointement avec François son oncle et avec Marie sa tante, et, s'il était décédé avant Jacques, ses enfans seront admis, comme lui, à la représentation, et partageront avec leur grand-oncle et avec leur grande-tante. Tous autres descendans à des degrés encore plus éloignés jouiraient également du même bénéfice, mais ne prendraient tous ensemble, comme on le verra par l'art. 743, que la même portion qu'aurait eue Jean, s'il avait survécu à Jacques.

2º Lorsque tous les frères et sœurs du défunt étaient décédés avant lui, l'art. 742 admet pareillement au bénéfice de la représentation, dans la succession du frère survivant, tous les descendans des frères et sœurs prédécédés, quand même ils se trouveraient à des degrés inégaux.

Ainsi, le fils d'un frère ou d'une sœur du défunt n'exclut pas le petit-fils d'un autre frère ou d'une autre sœur, ou, ce qui est la même chose, le neveu du défunt n'exclut pas le petit-neveu.

Dans le dernier exemple que nous avons rapporté, si François, Marie et Jean étaient décédés avant Jacques, et que Joseph fût aussi prédécédé, Gilbert et Catherine, petits-enfans de Jean, ne seraient pas exclus de la succession de Jacques par Raymond fils de François, ni par Marc, Charles et Cécile enfans de Marie. Gilbert et Catherine viendraient par représentation, quoiqu'ils ne soient que petits-neveux de Jacques, comme Raymond et Charles ses neveux.

Il n'en était pas ainsi dans le droit romain. Il bornait la représentation aux neveux du défunt : les petitsneveux ne pouvant représenter, étaient exclus par les neveux, ainsi que par les frères et sœurs du défunt.

Mais le Code Civil a étendu la représentation à tous

les descendans des frères et sœurs du défunt, à quelques degrés qu'ils se trouvent respectivement.

3º L'art 742 établit encore que tous les descendans des frères et sœurs prédécédés viennent, par représensentation, à la succession du frère survivant, quoiqu'ils soient tous à degrés égaux.

Ainsi, dans le dernier exemple ci-dessus, Raymond, Marc, Charles, Cécile et Joseph, quoiqu'ils soient descendans à degrés égaux, puisqu'ils sont tous enfans de frères ou de sœurs de Jacques de la succession duquel il s'agit, ne viendront pas, de leur chef, à cette succession: ils n'y viendront que par représentation des frères et sœurs de Jacques.

Voudrait-on encore opposer ici, comme sur l'art. 740, que les neveux qui se trouvent tous à un degré égal après la mort de leurs pères, n'ont pas besoin du secours de la représentation pour concourir ensemble à la succession de leur oncle, qu'ils y viennent tous par un droit qui leur est propre, et chacun d'eux par un droit qui est égal à celui des autres, et que, si le partage se fait entre eux par souches, conformément à l'art. 745, c'est en vertu de la représentation à l'effet de partager, quoiqu'ils viennent, de leur chef, à la succession, mais sans avoir besoin de la représentation à l'effet de succéder?

Nous répondrions, comme nous l'avons déjà fait sur l'art. 740.

1º L'art. 742 dit expressément que la représentation est admise, lorsque, tous les frères et sœurs du défunt étant prédécédés, la succession se trouve dévolue à leurs descendans en degrés égaux, ou inégaux; ce serait donc résister ouvertement au texte de la loi que de soutenir que les neveux, qui sont descendans à degrés égaux des frères et sœurs prédécédés,

viennent de leur chef et non par représentation, à la succession de leur oncle.

2º Le Code Civil n'ayant pas admis la distinction des deux espèces de représentation, l'une à l'effet de succéder, l'autre à l'effet de partager, on ne peut plus dire, depuis la publication du Code Civil, les descendans, à degrés égaux, des frères et sœurs prédécédés, ne partagent par souches la succession de leur oncle qu'en vertu de la représentation à l'effet de partager, sans y être appelés en vertu de la représentation à l'effet de succéder.

## ARTICLE 743.

Dans tous les cas où la représentation est admise, le partage s'opère par souche: si une même souche a produit plusieurs branches, la subdivision se fait aussi par souche dans chaque branche, et les membres de la même branche partagent entre eux par tête.

r. On distingue deux sortes de partages, en matière de succession, celui qui s'opère par têtes, in capita, et celui qui s'opère par souches, in stirpes.

Le partage par têtes est celui où la succession se divise en autant de portions qu'il y a de têtes d'héritiers appelés à succéder, de manière que chaque héritier prend une part égale dans la succession.

Le partage par souches est celui où tous les héritiers d'une branche qui viennent par représentation de l'auteur de cette branche, ne prennent ensemble que la portion de celui qu'ils représentent, de manière que les héritiers de l'autre branche prennent une portion égale, sans avoir égard au nombre de personnes dont chaque branche est composée.

Ainsi, lorsqu'un frère du défunt a laissé trois enfans, et qu'un autre frère n'en a laissé qu'un, le partage a lieu par souches entre ces quatre enfans, de manière que les trois enfans d'un des frères n'ont ensemble qu'une portion égale à celle de l'enfant de l'autre frère, parce qu'ils n'ont droit de prendre ensemble que la portion qui aurait appartenu à leur père, s'il eût survécu, et que, par la même raison, l'enfant de l'autre frère doit avoir, à lui seul, toute la portion qu'aurait eue son père qu'il représente.

Si une même souche avait produit plusieurs branches, la portion échue à la première souche se diviserait encore par souches dans chaque branche.

Mais, en définitif, les membres de la même branche partagent entre eux, non plus par souches, mais par têtes, parce qu'entre eux ils ont des droits égaux.

2. Le partage par têtes a lieu, lorsque tous les héritiers sont aux mêmes degrés, et viennent tous de leur chef à la succession : chacun alors ayant des droits égaux, doit avoir une égale portion.

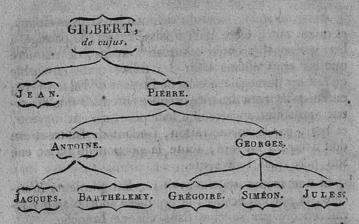
Le partage se fait par souches, lorsqu'un seul ou plusieurs des cohéritiers viennent par représentation, tous les héritiers qui succèdent par représentation ne pouvant avoir conjointement que la portion de celui qu'ils représentent.

Le partage a donc lieu par souches dans tous les cas où la représentation est admise, et dans toutes les successions où tous les héritiers ne viennent pas de leur chef.

sprais le quart de la totalité : ce quart ; la le parlaments outre entrapar égalité , parce qu'ils sont l'un et l'antre

6

#### EXEMPLE.



Jean et Pierre partagent par têtes la succession de Gilbert leur père, parce qu'ils viennent de leur chef.

Mais, si Pierre était mort avant Gilbert, le partage s'opèrerait par souches, attendu qu'Antoine et Georges veuant, par représentation de leur père, à la succession de Gilbert leur aïeul, n'auraient droit conjointement qu'à la portion qu'il aurait eue lui-même, s'il eût survecu; ils n'auraient donc ensemble que la moitié, au lieu qu'ils auraient eu les deux tiers, en concourant avec Jean leur oncle, si le partage avait eu lieu

par têtes.

Si Pierre et Antoine étaient décédés avant Gilbert, la portion qui aurait appartenu à Pierre, s'il eût survecu, se subdiviserait encore par souches entre la branche d'Antoine et celle de Georges, et comme la branche d'Antoine est composée de deux personnes, Jacques et Barthélemy, ils n'auraient ensemble que la moitié de la portion affectée à la branche de Pierre, ce qui serait le quart de la totalité : ce quart, ils le partageraient entre eux par égalité, parce qu'ils sont l'un et l'autre de la même branche, et l'autre quart appartiendrait à Georges comme représentant, pour moitié, Pierre son père.

Ainsi, dans la succession de Gilbert, Jean aurait la moitié, Georges le quart, et Jacques et Barthélemy auraient chacun la huitième portion.

Si Georges était aussi décédé avant Gilbert, ses trois enfans n'auraient conjointement que le quart qui lui ent appartenu.

En un mot, le représentant ne peut avoir plus de droits que le représenté. Comme il prend sa place, il est évident qu'il ne doit avoir que la même portion, mais qu'il doit l'avoir toute entière.

La même règle a lien, en ligne collatérale, à l'égard des enfans et descendans de frères ou sœurs du défunt.

Tous les descendans du même frère, en quelque nombre qu'ils soient, ne prennent ensemble que la portion qu'il aurait prise lui-même, s'il eût survécu, et lorsque les branches se subdivisent, tous les membres de chaque branche particulière n'ont droit qu'à ce qui aurait appartenu à l'auteur de cette branche, s'il eût été lui-même héritier.

3. Nous avons établi, dans nos observations sur l'article 740, que, dans le cas où tous les enfans du défunt étaient morts avant lui, leurs descendans ne viennent pas, de leur chef, à la succession de l'auteur commun, quoiqu'ils se trouvent tous entre eux à degrés égaux, mais qu'ils ne succédent que par représentation.

Il en résulte qu'ils partagent la succession par souches, et non par têtes, puisque l'art. 743 porte expressément que, dans tous les cas où la représentation est admise, le partage s'opère par souches.

C'était aussi la disposition du droit romain, lib. 2, C. de suis, et leg. Nov. 118, cap. 1.

Le droit romain avait une disposition différente en ligne collatérale : il admettait les neveux, issus de plusieurs frères, à succéder par têtes à leur oncle, lorsqu'ils ne se trouvaient pas en concours avec un autre frère du défunt.

Mais le Code Civil ayant admis, en ligne collatérale, comme en ligne directe, que les descendans qui ne se trouvent pas personnellement au premier degré, ne viendraient que par représentation, ainsi que nous l'avons fait remarquer sur l'art. 742, et la disposition de l'art. 743 ordonnant le partage par souches dans tous les cas où la représentation est admise, il en résulte qu'en ligne collatérale, comme en ligne directe, les descendans qui ne sont pas au premier degré, partagent par souches, et non par têtes, quoiqu'ils se trouvent tous entre eux à degrés égaux.

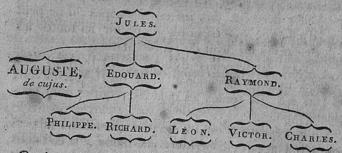
Ainsi, lorsque tous les frères et sœurs du défunt sont morts avant lui, leurs descendans, lors même qu'ils se trouvent tous à degrés égaux, ne viennent pas de leur chef à la succession de leur oncle ou grandoncle, et ne partagent point par têtes; mais les descendans de la même branche ne prennent tous ensemble que la portion qu'aurait eue l'auteur de cette branche,

Il est juste, en effet, que les descendans d'un frère n'aient pas plus que les descendans d'un autre frère dans la succession de l'oncle et du grand-oncle commun.

Language of Bullouse Harperbage a market of

to the second specific per the second specific to the second seco

### EXEMPLE.



Quoique les ensans d'Edouard, et ceux de Raymond soient tous également neveux d'Auguste, ils ne partageront pas par têtes sa succession.

Comme cette succession aurait été divisée par moitié entre Edouard et Raymond, s'ils eussent survécu à leur frère, de même les enfans d'Edouard, qui le représentent et doivent avoir tous ses droits, auront, à eux seuls, la moitié de la succession, et les trois enfans de Raymond, qui ne peuvent avoir plus de droits que leur père, n'auront que l'autre moitié, au lieu qu'ils auraient eu trois portions de cinq, s'ils avaient partagé, par têtes, avec leurs cousins germains.

## ARTICLE 744.

On ne représente pas les personnes vivantes, mais seulement celles qui sont mortes naturellement ou civilement.

On peut représenter celui à la succession duquel on a renoncé.

1. Pour donner sur cet article tous les développemens nécessaires, il faut rapprocher de sa disposition celles des articles 786 et 787 : elles doivent être examinées conjointement, parce qu'elles ont besoin, sous plusieurs rapports, d'être expliquées l'une par l'autre, et qu'elles dérivent des mêmes principes: il ne peut être, d'ailleurs, que très-utile de réunir ici toutes les règles relatives au droit de représentation.

2. Nous observerons d'abord qu'on ne peut être appelé à une succession par droit de représentation, s'il l'on n'a pas toutes les qualités requises pour suc-

céder.

Le représentant est un héritier substitué à la personne qui aurait été héritière elle-même, si elle avait vécu; il doit donc avoir toutes les qualités requises pour être héritier; autrement il ne peut succéder,

Ainsi, l'enfant qui n'était pas encore conçu lors de l'ouverture de la succession, l'enfant qui n'est pas né viable, l'étranger dans le pays duquel un Français ne serait pas successible en semblable matière, et la personne qui s'est rendue indigne, ne sont pas admis à représenter, parce qu'ils ne sont pas habiles à succéder.

3. Il est aussi sans difficulté qu'on ne peut réprésenter dans une succession celui qui n'aurait pas les qualités requises pour succéder, ou qui se serait rendu indigne, puisqu'il est évident que le représentant ne pourrait avoir aucuns droits, si le représenté n'en avait aucuns, et qu'il ne pourrait être héritier, en prenant la place d'une personne qui ne pourrait être elle-même héritière.

4. Cependant on peut représenter une personne morte civilement à l'époque de l'ouverture de la sucsion, quoiqu'elle n'eût plus elle-même les qualités re-

quises pour succéder.

Cette exception, qui avait été admise par le droit écrit, et par notre ancienne jurisprudence, est maintenue dans le Code Civil: elle est maintenue par esprit de justice, afin que les enfans ne soient pas privés des successions par la faute de leurs pères. On n'a pas admis la même exception en faveur des enfans de l'indigne, quoiqu'ils soient personnellement aussi favorables que les enfans de la personne morte civilement.

Mais on a considére que l'indignité étant prononcée pour cause d'attentat, ou au moins de délit grave, commis sur la personne même dont la succession est ouverte, il serait contre l'honnêteté publique d'appeler à cette succession le représentant de l'assassin, ou du dénonciateur, du défunt; au lieu que, dans le cas de la mort civile, le crime étant étranger à l'auteur de la succession, il n'y a pas d'inconvenance relative à admettre la représentation en faveur des enfans du coupable.

D'ailleurs, la personne morte civilement n'a jamais pris, ni pu prendre la succession; la place et le degré qu'elle aurait pu occuper se trouvent donc vacans, et

le représentant peut les remplir.

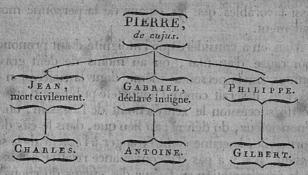
Au contraire, l'indigne a été héritier: il a été saisi par la loi, et a rempli son degré; une autre personne ne peut donc, lorsqu'il se trouve forcé de restituer, être appelée à remplir le même degré, ni à prendre la place qu'il avait occupée, parce qu'on ne peut représenter celui qui a été déjà héritier lui-même, et qu'évidemment celui qui a été héritier, et a cessé de l'être, ne peut plus être représenté comme héritier, puisqu'ayant perdu cette qualité, il ne peut la transmettre.

Ainsi le petit-fils vient, conjointement avec son oncle, et avec tous les descendans de cet oncle, à la succession de son aïeul, quoique son père fût mort civilement; mais le petit-fils dont le père a été déclaré indigne, ne pouvant le représenter, est exclu par tous les descendans de l'aïeul qui sont dans les termes de représentation, et même par le petit-fils dont le père était

State of the state

mort civilement.

# EXEMPLE.



Charles n'est pas exclu de la succession de Pierre, par Philippe, son oncle, qui est fils du défunt, ni par les descendans de son oncle: il vient conjointement avec eux, parce qu'il a le droit de représenter son père, quoique celui-ci fût mort civilement avant le décès de Pierre.

Mais Antoine ne pouvant représenter Jean, son père, qui a été déclaré indigne de succéder à Pierre, se trouve exclu par Philippe et par Charles, et lors même qu'il ne se trouverait en concours qu'avec Charles, il serait encore exclu, ne pouvant jouir, comme lui, du bénéfice de la représentation.

Il en est de même en ligne collatérale, ainsi que nous le verrons dans l'exemple suivant :

5. L'article 744 que nous examinons a établi, en règle générale comme l'avaient fait le droit écrit, et presque toutes nos coutumes, qu'on ne représente pas les personnes vivantes; et il en résulte qu'on ne peut représenter, dans une succession, la personne qui a renoncé, même gratuitement, à cette succession.

De sorte, dit Ricard sur l'article 319 de la coutume de Paris, que, si le père habile à être héritier renonce, le fils ne peut venir avec ses oncles, à la succession de son aïeul, par la représentation de son père.

Quand la personne qui a renoncé serait ensuite décédée, elle ne pourrait être représentée dans la même succession, parce qu'en renonçant elle a perdu tous ses droits, et qu'on ne peut plus conséquemment en avoir de son chef.

D'ailleurs, les successions se prennent en l'état où elles se trouvent à l'époque de leur ouverture, et c'est l'instant du décès qui fixe les qualités des héritiers.

6. Mais celui qui ne peut représenter un héritier qui a renoncé, peut venir de son chef à la succession, si, après le renonçant, il se trouve le parent le plus proche du défunt, ou, au moins, s'il n'y a pas d'autres parens plus proches que lui.

Pour savoir si les enfans d'une personne qui a renoncé à une succession, peuvent la recueillir eux-mêmes, et sans le bénéfice de la représentation, il faut donc distinguer s'il y a d'autres héritiers qui, soit de leur chef, soit par représentation, se trouvent, à l'égard du défint, au même degré que le renonçant, ou s'il n'y a pas d'héritiers aussi proches.

Dans le premier cas, les enfans du renonçant ne peuvent rien prétendre, parce qu'ils se trouvent à un degré plus éloigné que les cohéritiers de leur père, et qu'ils ne pourraient arriver au degré supérieur que par le moyen de la représentation, qui ne leur est pas accordée. Il y a cependaut une exception qui sera expliquée au nº 8, pag. 92.

Ainsi, lorsqu'un père a laissé deux fils, dont l'un a accepté sa succession, et l'autre y a renoncé, les enfans du renonçant se trouvent exclus par le fils qui a accepté, et même par tous ses descendans. Tous ces descendans, en effet, arrivent par le bénéfice de la

représentation au degré de leur père, au lieu que les enfans du renonçant, ne pouvant le représenter, restent à Jeur degré.

Il en est de même, en ligne collatéralle, entre les descendans de deux frères du défunt : les descendans du frère qui a accepté, excluent tous les descendans

du frère qui a renoncé.

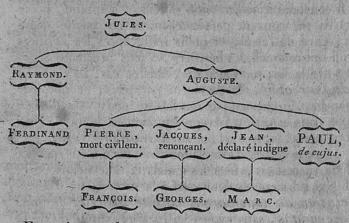
Mais, s'il n'y avait pas d'autres héritiers, qui, soit de leur chef, soit par représentation, fussent au même degré que le renonçant, alors les enfans du renouçant viendraient en concours avec d'autres parens qui leur seraient égaux en degrés, et excluraient tous autres parens plus éloignés, parce qu'ils n'auraient pas besoin, en ce cas, du secours de la représentation, et qu'ils seraient appelés de leur chef, comme étant personnellement les parens les plus proches.

Ainsi, quoique les enfans du renonçant ne puissent pas venir, par représentation, à la succession répudiée par leur père, ils peuvent, tlans tous les cas, y venir de leur chef, lorsqu'ils se trouvent eux-mêmes dans un degré habile pour succéder. Ils ne sont pas exclus de la succession, parce que leur père y a renoncé: seulement, ils ne peuvent remplir son degré; mais ils sont appelés à succéder de leur chef au degré où ils se trouvent; de sorte que, si leur père était seul héritier, et qu'après lui ils se trouvassent les plus prochains en degré, ou les premiers appelés par la loi, ils prendaient toute la succession à laquelle aurait renoncé leur père.

**特别的特别是对于"约约"的第三人称单数使用的第三人称单数使用的更加加加强的原则使用的更加加强的原则使用** 

Cate of a good of the second o

#### EXEMPLE.



François prendra, seul, toute la succession de Paul son oncle, et il exclura Georges et Marc qui cependant sont, comme lui, neveux du défunt.

En effet, il représente Pierre son père, quoique celui-ci fût mort civilement lors du décès de Paul, et il monte conséquemment au second degré, au lieu que Georges et Marc ne pouvant représenter leurs pères, dont l'un a renoncé à la succession de Paul, et dont l'autre a été déclaré indigne, restent au troisième degré et ne peuvent concourir avec François.

Si François était mort sans postérité avant Paul son oncle, Georges et Marc viendraient, de leur chef, à la succession de Paul, et ils partageraient conjointement, et par têtes, avec Raymond oncle du défunt, parce qu'ils se trouveraient tous les trois au même degré qui est le troisième.

En supposant encore que Raymond sût décédé avant Paul, Ferdinand serait exclu de la succession de Paul par Georges et Marc, parce qu'il serait à un degré plus éloigné, et ne pourrait venir par représentation, n'étant pas descendant de frère ou sœur du défunt.

7. Lorsqu'un père a laissé deux fils qui ont renoncé

à sa succession, les enfans de l'un et de l'autre viennent en concours à la succession de l'aïeul commun, parce qu'ils se trouvent personnellement au même degré à l'égard de l'aïeul, et qu'ils sont, après les héritiers qui ont renoncé, les héritiers les plus prochains appelés par la loi; mais comme, dans ce cas, ils viennent de leur chef, ils partagent par têtes, et non par souches, le partage par souches ne pouvant avoir lieu que dans le cas où la représentation est admise, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'article précédent.

8. Si le défunt n'avait laissé qu'un fils qui eût renoncé à sa succession, tous les enfans et descendans de ce fils viendraient de leur chef à la succession, à l'exclusion de tous parens collatéraux, et de tous ascendans, sans avoir égard à la proximité du degré de parenté; et c'est là une exception à la règle que nous avons établie, page 89, n° 6; mais elle est fondée sur l'art. 745, qui veut que les successions ne soient déférées aux parens collatéraux et aux ascendans, que que lorsqu'il n'y a pas de descendans du défunt.

9. L'héritier qui a renoncé, étant censé n'avoir jamais été héritier, suivant la disposition de l'article 785, il ne faut plus le considérer dans la succession; tous ses droits passent aux héritiers qui auraient été en concours avec lui, s'il eût accepté, ou aux héritiers les plus pro-

ches après lui.

Il n'est pas représenté, et ne pourrait l'être utilement, puisqu'il n'a plus de droits; mais son degré se trouve vacant, comme s'il n'eût jamais été rempli.

Telles sont les dispositions précises des articles 786

et 787 du Code.

La part du renonçant, dit l'article 786, accroît à ses cohéritiers; s'il est seul, elle est

dévolue au degré subséquent.

On ne vient jamais, est-il dit dans l'article 787, par représentation d'un héritier qui a renoncé. Si le renonçant est seul héritier de son degré,

ou si tous ses cohéritiers renoncent, les enfans viennent de leur chef et succèdent par têtes.

10. Mais si l'héritier était mort, avant d'avoir accepté ou répudié la succession qui lui était échue, quels

seraient les droits de ses enfans?

Il est certain d'abord que ses enfans ne pourraient le représenter dans la succession qui lui était échue, puisqu'il était vivant lors de l'ouverture de cette succession, et que, suivant l'article 744, on ne représente pas les personnes vivantes.

Mais ils pourraient, comme ses héritiers personnels, recueillir l'hérédité à laquelle il avait droit, cette hérédité se trouvant dans sa propre succession, puisqu'il n'y avait pas renoncé, et que, suivant l'art. 784, la renonciation ne se présume pas.

Ils pourraient encore, suivant l'art. 781, diviser les deux successions, renoncer à celle qui était échue à leur père, s'il ne l'avait pas acceptée, et s'en tenir à sa

succession personnelle. Mais, s'ils renonçaient à la succession de leur père, ils ne pourraient prétendre à le représenter pour obtenir la succession de leur aïeul, parce qu'on ne peut jamais représenter dans une succession la personne qui existait au moment de l'ouverture ; ils ne pourraient donc avoir la succession de leur aïeul, en renonçant à celle de leur père, que dans le cas où ils se trouveraient eux-mêmes, et de leur chef, les plus prochains héritiers de cet aïeul, après leur père.

11. Quoiqu'on ne puisse représenter l'héritier qui a renoncé, on peut cependant, aux termes de l'art. 744, représenter celui à la succession duquel on a renoncé, s'il était mort avant l'ouverture de la succession

dans laquelle on veut le représenter.

Ainsi le fils qui a renoncé à la succession de son père, a droit, cependant, de le représenter dans la succession de son aïeul décédé postérieurement.

Ce n'est pas de la main du représenté que le représentant tient ses droits, mais de la volonté de la loi; il n'est donc pas nécessaire d'être héritier de celui qu'on veut représenter.

Comme on tient sa place, en vertu de la loi, dans la succession à laquelle il aurait eu droit, s'il eût survécu, on ne peut être tenu d'accepter sa succession qui est dis-

tincte et séparée.

Il en résulte que le représentant n'est pas tenu des faits, ni chargé du paiement des dettes de la personne qu'il représente, s'il renonce à sa succession, puisqu'en ce cas il ne tient rien du représenté qui lui même n'avait rien dans la succession dont il s'agit, et que dès-lors il ne peut être tenu d'aucuns des engagemens personnels au représenté.

Mais il est obligé au rapport de tout ce que la personne représentée aurait dû rapporter à la succession, parce qu'il n'a droit de prendre que la part que le représenté aurait dû avoir : c'est la disposition précise

de l'art. 848.

12. La représentation est immédiate, c'est-à-dire que, du degré inférieur, elle va au degré immédiatement supérieur, sans qu'il soit permis d'omettre un degré intermédiaire, pour arriver à un degré plus éloigné.

Ainsi, elle va du fils au père, du père à l'aïeul, de l'aïeul au bisaïeul, et ainsi de suite; mais elle ne peut aller directement du petit-fils à l'aïeul, sans passer par

le degré du père.

Le fils dont le père a renoncé, ou a été déclaré indigne, ne peut représenter son aïeul prédécédé, pour

arriver à la succession de son bisaïeul.

Le lien de la représentation se trouvant rompu, le fils reste à son degré et ce n'est que de son chef, et non par représentation, qu'il peut être appelé à la succession de son bisaïeul: il serait conséquemment exclu par tous

autres descendans de l'aïeul, ou du bisaïeul, qui se trouveraient dans les termes de représentation.

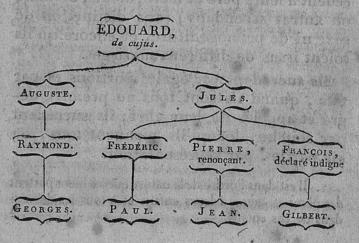
Nous avons vu, en effet, sur l'art. 739, que, suivant la novelle 118, la représentation est un droit par lequel l'enfant succède au lieu de son père qui est décédé, avant que la succession soit ouverte.

C'est donc à la place de son père qu'on est admis à succéder par voie de représentation.

Mais si le père a renoncé, ou a été déclaré indigne, son enfant ne peut plus occuper sa place ni remplir son degré; il n'y a donc plus lieu à représentation.

C'était au père qu'appartenait le droit de représenter l'aïeul, pour venir à la succession du bisaïeul: il a épuisé ce droit, même en renonçant, par la même raison que celui qui renonce épuise son degré; et le droit de représentation ne peut pas plus appartenir, pour la même hérédité, à deux personnes successivement, qu'un degré qui a déjà été occupé par une personne, même renonçante, ne peut être rempli par une autre.

#### EXEMPLE.



Après la mort de Jules, Édouard décéde et laisse, pour héritiers, Pierre, François, Georges et Paul: Pierre renonce à la succession, et François en est déclaré indigne.

Jean et Gilbert ne pouvant représenter leurs pères, ainsi qu'on l'a précédemment expliqué, ne pourront pas, non plus, représenter Jules, leur aïeul, pour arriver à la succession d'Édouard, puisqu'on ne peut être appelé, par représentation, à la succession de ses aïeux paternels, qu'en représentant son père : ils seront exclus par Georges et par Paul qui sont dans les termes de représentation, quoiqu'ils soient tous, au même degré, descendans d'Édouard.

## SECTION III.

Des Successions déférées aux Descendans.

## ARTICLE 745.

Les enfans, ou leurs descendans, succèdent à leurs père et mère, aïeuls, aïeules, ou autres ascendans, sans distinction de sexe ni de primogéniture, et encore qu'ils soient issus de différens mariages.

Ils succèdent par égales portions et par tête, quand ils sont tous au premier degré et appelés de leur chef; ils succèdent par souche, lorsqu'ils viennent tous, ou en partie, par représentation.

1. Il est dans l'ordre de la nature que les biens passent des pères et mères à leurs enfans et à tous les descendans de ces enfans. Mais il est aussi dans le vœu de la nature, 1º que tous les enfans et descendans soient indistinctement appelés; 2° que chacun des enfans ait une portion égale des biens, et la transmette à ses descendans.

Combien cependant il existait de coutumes qui n'appelaient pas tous les enfans et descendans aux successions des pères et mères, ou qui ne leur attribuaient que des droits très inégaux! Voyez le tableau de la Législation ancienne et de la Législation nouvelle sur les Successions, tit. 4, chap. 3, sect. 2, page 90 et suivantes.

lei, l'enfant mâle était seul héritier, et excluait

les filles.

Ailleurs, la fille était exclue par son mariage, ou par la dot la plus modique.

Dans les coutumes qui n'admettaient pas la représentation en ligne directe, le petit-fils, dont le père était prédécédé, se trouvait exclu, par ses oncles et tantes, de la succession de son aïeul.

Mais, dans presque toutes, le principe de l'égalité entre les enfans était violé de la manière la plus révoltante.

Les priviléges accordés aux mâles à l'exclusion des filles, et aux aînés à l'exclusion des cadets, avaient établi, entre les enfans du même père, des inégagalités choquantes qui étaient une source continuelle de débats dans les familles, et de troubles dans la société.

La presque totalité des successions appartenait aux mâles : la moindre dot, un simple chapeau de roses, composait la légitime des filles, et, parmi les mâles, les aînés emportaient presque tout : les puinés étaient traités, à peu près, comme les filles.

Dans quelques coutumes encore, on distinguait entre

les enfans issus du même père, mais de divers mariages, et on faisait dépendre leurs droits successifs du mariage dont ils étaient nés.

Tous ces priviléges odieux d'aînesse et de masculinité, toutes ces distinctions entre les enfans du même père, ne souilleront plus notre législation.

La nature a donné des droits égaux à tous les enfans : le Code Civil leur en assure la jouissance.

Ainsi, tous les enfans et leurs descendans, sans distinction de sexe, ni de primogéniture, et encore qu'ils soient issus de différens mariages, succéderont également à leurs père, mère et autres ascendans.

Il ne sera plus permis d'apanager les filles, ni de les faire renoncer aux successions non échues de leurs père et mère.

Il ne sera plus permis d'instituer l'un de ses enfans son héritier universel, et de réduire les autres à de simples légitimes.

Sculement la loi permet aux pères et mères, et aux autres ascendans, de faire quelques dispositions particulières qui sont restreintes dans de justes bornes, ainsi qu'il sera expliqué au titre 2 du IIIe livre du Code.

Mais quand les père, mère, et autres ascendans, n'auront pas usé de cette faculté qu'il était nécessaire de leur accorder, la loi ne violera plus l'égalité qu'ils auront respectée: elle n'opposera plus une volonté arbitraire et injuste au vœu de la nature: tous les biens dont les ascendans n'auront pas disposé d'une manière légale, seront partagés également entre tous leurs enfans et descendans.

2. On a vu, sur l'article 740, que, lorsque les ensans ou descendans viennent tous de leur chef à la succession, ils partagent par têtes, mais que,

si l'un, ou plusieurs d'entre eux viennent par représentation, le partage s'opère par souches.

3. Dans tous les cas, les enfans et descendans du défunt, quels que soient leurs degrés, sont appelés à lui succéder, à l'exclusion de tous ses ascendans et de tous ses parens collatéraux, lors même que se trouvant privés du bénéfice de la représentation, ils seraient, de leur chef, à des degrés plus éloignés que des ascendans et des collatéraux.

Dans le droit, comme dans le vœu de la nature, tous les enfans et descendans du défunt ne sont considérés que comme une seule et même personne avec lui.

#### EXEMPLE.

Jacques décède après Jean son fils: Gilbert, son petitfils, renonce à sa succession. Marc, arrière petit-fils, ne peut venir que de son chef à la succession de Jacques, puisqu'il ne peut représenter son père qui a renoncé, et il n'est personnellement qu'au troisième degré à l'égard de Jacques; cependant il excluera Pierre et Marie qui sont ascendans au premier degré, et Georges, frère du défunt, qui est au second degré.

En un mot, la ligne directe descendante est toujours préférée à la ligne directe ascendante, ainsi qu'à la ligne collatérale.

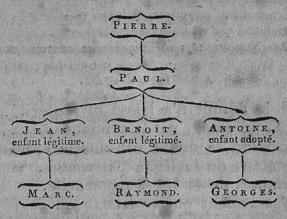
6. Suivant l'art. 333 du Code, les enfans nés hors mariage, mais qui ont été légitimés par le mariage subséquent de leurs père et mère, dans la forme prescrite par l'art. 331, ont, dans la famille, le même rang et les mêmes droits que les enfans nés pendant le mariage; les uns et les autres succèdent donc également et par portions égales, et la représentation a lieu pareillement en faveur des descendans des uns et des autres.

L'adopté jouit aussi, dans la succession de l'adoptant, des mêmes droits que l'enfant légitime, suivant l'art. 350 du Code.

Ainsi, lorsqu'un pére laisse, en mourant, un enfant légitime, un enfant né de lui hors mariage, mais légitimé par mariage subséquent, et un enfant adopté, sa succession se partage par tiers entre ces trois enfans.

Mais il faut remarquer, à l'égard de l'enfant adopté, 1° qu'il ne succède qu'à l'adoptant, et n'a aucun droit de successibilité sur les biens des parens de l'adoptant; 2° que, si l'adopté est mort avant l'adoptant, ses enfans ou descendans ne le représentent point dans la succession de l'adoptant, et n'ont aucun droit à cette succession. Voyez le tableau de la Législation ancienne et de la Législation nouvelle sur les successions, pages 110, 111 et 112.

#### EXEMPLE.



La succession de Paul se partage par égales portions et par têtes, entre Jean, Benoît et Antoine.

Si Benoît et Jean étaient décédés avant leur père, ils seraient représentés par Marc et Raymond qui viendraient en concours avec Antoine, dans la succession de Paul.

Mais si Antoine adopté était décédé avant Paul adoptant, Georges son fils serait entièrement exclu de la succession de Paul : il serait exclu non seulement par Benoît et Jean et par Marc ou Raymond, mais encore par tous autres parens de Paul, soit en ligne directe, soit en ligne collatérale. L'adoption n'étant qu'un lien d'affection personnelle entre l'adoptant et l'adopté, et ce lien se trouvant rompu par le prédécès de l'adopté, ses enfans ne peuvent plus avoir aucun droit à la succession de l'adoptant.

Enfin, s'il était questionde la succession de Pierre, qui aurait survécu à Paul son fils, elle serait partagée entre Jean et Benoît, ou leurs descendans; mais Antoine adopté par Paul, n'y aurait aucun droit, parce que l'adopténe succède pas aux parens de l'adoptant.

### SECTION VI.

Des Successions déférées aux Ascendans.

## ARTICLE 746.

Si le défunt n'a laissé ni postérité, ni frère, ni sœur, ni descendans d'eux, la succession se divise par moitié entre les ascendans de la ligne paternelle, et les ascendans de la ligne maternelle.

L'ascendant qui se trouve au degré le plus proche, recueille la moitié affectée à sa ligne, à l'exclusion de tous autres.

Les ascendans au même degré succèdent par tête.

1. La Novelle 118 et la Novelle 127 admettaient les ascendans les plus proches du défunt à concourir avec ses frères germains et avec leurs enfans : elles préféraient les ascendans à tous autres parens collatéraux.

L'article 746 que nous examinons, n'admet les ascendans à succéder que lorsque le défunt n'a laissé ni postérité, ni frères, ni sœurs, ni descendans de ces frères et sœurs.

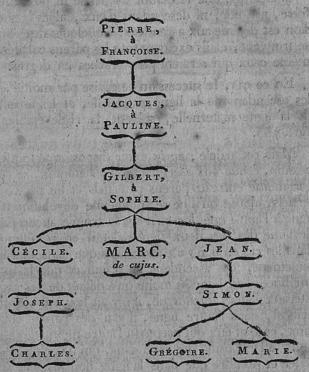
Les frères et sœurs du défunt, et tous leurs descendans, sont donc toujours préférés aux ascendans, lorsqu'ils ont les qualités requises pour succéder.

Il y a cependant une exception en faveur des père et mère du défunt qui sont admis, ainsi que nous le verrons dans l'article 748, à concourir avec les frères, les sœurs et leurs descendans.

Source: BIU Cujas

Mais les aïeux, bisaïeux et tous autres ascendans plus éloignés, sont exclus par les frères et sœurs du défunt, et même par les descendans de ces frères et sœurs, à quelque degré qu'ils soient, la représentation étant admise en faveur de tous ces descendans, suivant l'art. 742, au lieu qu'elle n'est jamais admise en faveur des ascendans.

#### EXEMPLE.



La succession de Marc ne peut appartenir ni à Pierre et Françoise, ses bisaïeux, ni à Jacques et Pauline, ses aïeux: tous ces ascendans seront exclus par Jean et Cécile, frère et sœur défunt, et même par Joseph et Charles, enfans et descendans de Cécile, ainsi que par Simon, Grégoire et Marie, enfans et descendans de Jean.

Mais si Gilbert et Sophie avaient survécu à Marc leur fils, ils ne seraient exclus ni par les frères et sœurs, ni par les descendans de ces frères et sœurs; le partage s'opérerait conformément à l'art. 748 ci-après.

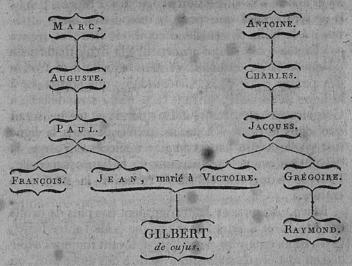
2. Lorsque que le défunt n'a laissé ni postérité, ni frère, ni sœur, ni descendans d'eux, alors la succession est déférée aux ascendans, à quelques degrés qu'ils se trouvent, et ils excluent tous les parens collatéraux, même ceux qui seraient plus proches en degrés.

En ce cas, la succession se divise par moitié entre les ascendans de la ligne paternelle, et les ascendans de la ligne maternelle, suivant la règle établie par l'art. 733.

Mais cet article, après avoir disposé que toute succession, échue aux ascendans ou collatéraux, se divise par moitié entre les parens paternels et les parens maternels, ajoute qu'il ne se fait aucune dévolution d'une ligne à l'autre que lorsqu'il ne se trouve aucun parent de l'une des des deux lignes, et il en résulte que, dans les cas où il n'y a d'ascendans que dans une ligne seulement, ces ascendans ne prennent que la moitié attribuée à leur ligne, à moins qu'à défaut de parens collatéraux dans l'autre ligne, il n'y ait lieu à dévolution; mais si, dans l'autre ligne, il y a des parens collatéraux, ce sont eux qui prennent l'autre moitié de la sucsion, à l'exclusion des ascendans, qui ne peuvent succéder et prendre que dans la ligne dont ils sont issus. On verra cette distinction textuellement écrite dans l'article 753. they, does being they ago, affermerly served early

email to the fish with so own a down to make any

#### EXEMPLE.



Gilbert est décède sans postérité, ni frère, ni sœur, ni descendans d'eux, ne laissant d'autres ascendans que Marc, son trisaïeul paternel, et Antoine, son trisaïeul maternel. Sa succession appartiendra entièrement à Marc et à Antoine, à l'exclusion de Grégoire et de François, oncles du défunt, quoique Marc et Antoine ne soient parens de Gilbert qu'au quatrième degré, et que Grégoire et François soient parens au troisième; mais Grégoire et François ne sont pas frères du défunt, ni descendans de ses frères ou sœurs, et l'on a vu que les ascendans du défunt excluent tous les parens collatéraux qui ne sont ni ses frères ou sœurs, ni descendans de ses frères ou sœurs, ni descendans de ses frères ou sœurs.

Grégoire et François, ainsi que tous leurs descendans, seraient pareillement exclus par Auguste, et Charles, Paul et Jacques, Jean et Victoire, autre as-

cendans du défunt.

Supposons maintenant que Gilbert n'ait laisse d'autre

ascendant que Paul, son aïeul paternel. Celui-ci sera bien appelé à la succession et exclura François; mais il ne sera appelé que pour la moitié des biens attribuée à la ligne paternelle dont il est issu, et n'aura pas l'autre moitié, qui appartient à la ligne maternelle à laquelle il est étranger, et dans laquelle il se trouve des parens collatéraux. Cette moitié, qui appartient à la ligne maternelle, suivant l'art. 733, sera déférée à Grégoire, à son défaut, à Raymond, et ce ne serait que dans le cas où il ne se trouverait dans la ligne maternelle aucun parent au degré successible, que la dévolution ayant lieu au profit de la ligne paternelle, Paul se trouverait appelé à recueillir la succession entière.

Marc, Auguste et Jean n'auraient pas plus de droits que Paul, et il en serait de même pour l'autre ligne, la division entre les deux lignes devant toujours avoir lieu en matière de succession échue à des ascendans, ou à des collatéraux, tant qu'il y a des parens successibles dans l'une et l'autre ligne.

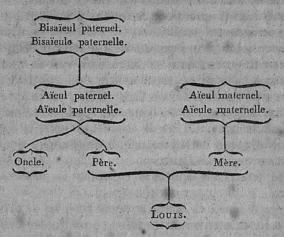
3. Pour savoir maintenant de quelle manière les ascendans succèdent entre entre eux, il faut observer,

1° Que, suivant l'article 741 et la seconde disposition de l'article 746, c'est, dans chaque ligne, l'ascendant le plus proche du défunt qui succède seul, à l'exclusion de tous autres ascendans plus éloignés.

2º Que, suivant l'art. 733, l'ascendant le plus proche dans sa ligne n'est pas exclu de la moitié qui appartient à cette ligne, par l'ascendant d'une autre ligne, qui est plus proche du défunt, attendu que les deux lignes n'ont rien de commun, et que le partage par moitié s'opère toujours entre elles, sans confusion.

3º Que, si, dans une même ligne, il y a plusieurs ascendans au même degré, ils succèdent conjointement et partagent, par têtes, la portion qui appartient à cette ligne, suivant le dernier paragraphe de l'art. 746.

#### EXEMPLE.



La succession de Louis, qui est décédé après ses père et mère, ne laissant ni postérité, ni frères, ni sœurs, ni descendans d'eux, sera déférée, pour moitié, à son aïeul et à son aïeule de la ligne paternelle, et, pour l'autre moitié, à son aïeul et à son aïeule de la ligne maternelle.

L'aïeul et l'aïeule de chaque ligne partageront par tête

la moitié qui leur est attribuée.

Le bisaïeul et la bisaïeule paternels seront exclus par l'aïeul et l'aïeule de la même ligne : il en serait de même à l'égard du bisaïeul et de la bisaïeule maternels qui seraient pareillement exclus par l'aïeul et l'aïeule de la ligne maternelle.

Si, dans une des lignes, il n'y avait qu'un aïeul, et que l'autre fût décédé avant Louis, l'aïeul, ou l'aïeule qui survivrait, aurait seul la moitié affectée à sa ligne,

attendu que les lignes ne se confondent pas.

Dans le cas où l'aïeul et l'aïeule paternels seraient décédés l'un et l'autre avant Louis, la moitié de la succession appartiendrait au bisaïeul et à la bisaïeule de la même ligne, ou à celui d'entre eux qui survivrait, et ils ne seraient pas exclus par l'aïeul et l'aïeule maternels qui se trouveraient cependant à un degré plus

proche du défunt.

Enfin, si la mère avait survécu à son fils, elle ne prendrait toujours, dans sa succession, que la moitié attribuée à la ligne maternelle. Elle exclurait bien de cette moitié l'aïeul et l'aïeule maternelle, parce qu'elle est plus proche dans cette ligne; mais elle n'exclurait, dans l'autre ligne, ni l'aïeul et l'aïeule paternels, ni même le bisaïeul et la bisaïeule et tous autres ascendans encore plus éloignés.

### ARTICLE 747.

Les ascendans succèdent, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfans ou descendans décédés sans postérité, lorsque les objets donnés se retrouvent en nature dans la succession.

Si les objets ont été aliénés, les ascendans recueillent le prix qui peut en être dû. Ils succèdent aussi à l'action en reprise

que pouvait avoir le donataire.

r. Pour développer cet article, nous examinerons à quel titre et à quelles charges les ascendans reprennent ce qu'ils avaient donné, quelles sont les choses qu'ils reprennent, et dans quels cas ils reprennent.

2. Dans les pays de droit écrit, c'était par droit de réversion, et non par voie de succession, que les ascendans rentraient dans la propriété des choses qu'ils avaient données; ils reprenaient donc, sans être héritiers de ceux auxquels ils avaient donné.

Suivant l'article 747 que nous discutons, c'est, au

contraire, par voie de succession, et non point à titre de réversion, que les ascendans reprennent. L'article dit expressément que les ascendans succèdent aux choses par eux données; c'est donc en qualité d'héritiers qu'ils rentrent dans la propriété des objets qu'ils avaient donnés; ils sont donc réellement héritiers de la personne dans la succession de laquelle se trouvent ces objets, lorsqu'ils usent du droit de les reprendre.

3. Il en résulte 1° qu'ils sont tenus des dettes de cette succession, comme les héritiers des autres biens, pro modo emolumenti, suivant la règle établie dans

l'art. 870.

2º Que, si les autres biens de la succession n'étaient pas suffisans pour acquitter le surplus des dettes et charges, les ascendans seraient obligés à l'acquit de l'excédant, mais seulement jusqu'à concurrence de la valeur des choses qu'ils auraient reprises, sauf leur recours contre les autres héritiers, et même, que, pour n'être pas tenus au-delà, il faudrait qu'il eussent fait procéder à un inventaire constatant la valeur du mobilier qu'ils auraient recueilli.

3° Que, dans tous les cas, ils sont, en outre, tenus d'acquitter entièrement les dettes et charges qui se trouvent hypothéquées sur les choses qu'ils reprennent, sauf aussi leur recours contre les autres hé-

ritiers, pour l'excédant de leur portion virile.

4. Il résulte encore de la qualité d'héritier, en vertu de laquelle l'ascendant reprend les biens par lui donnés, qu'il est tenu de tous les engagemens contractés sur ces biens par le donataire; il ne peut donc réclamer les biens en nature, lorsque le donataire en a disposé valablement, soit à titre onéreux, soit même à titre gratuit, et il doit souffrir les hypothèques que le donataire a légalement consenties.

Il ne peut même réclamer la valeur de ces biens contre la succession, puisqu'il n'est admis, par l'art. 747, à succéder aux choses par lui données que lorsqu'elles se trouvent en nature dans la succession.

Cependant si les objets ont été aliénés, il recueille le prix qui peut en être dil, et il succède aussi à l'action en reprise que pouvait avoir le donataire contre son conjoint.

Mais lorsqu'à l'époque de la mort du donataire, le prix de l'aliénation des objets s'est trouvé entièrement payé, et que le donataire n'avait aucune action en reprise à exercer, l'ascendant donateur n'a rien à réclamer. L'article 747 ne lui attribue aucune action en indemnité contre la succession, et l'admet seulement à succéder aux objets qui se trouvent en nature, ou à ce qui reste dû sur le prix, et à l'action en reprise que pouvait avoir le donataire.

Si le législateur avait voulu accorder d'autres droits à l'ascendant donateur, il les aurait également énoncés. Inclusio unius est exclusio alterius.

Le donataire n'était pas un simple usufruitier des choses données : il en était propriétaire, il a pu en disposer, et lorsqu'il ne s'en trouve plus rien dans sa succession, il n'y a pas matière à réversion.

5. Il serait inutile de faire observer que ces expressions générales de l'article: choses par eux données, s'appliquent tant aux meubles qu'aux immeubles, et à toutes espèces de donations, même à celles faites hors contrats de mariage, s'il n'y avait pas eu des variations et des difficultés sur ces deux points dans un grand nombre de coutumes; l'article comprend tout, puisqu'il n'excepte rien.

Ainsi, le père reprend, dans la succession de son fils décédé sans postérité, la dot qu'il lui avait donnée, soit en argent, soit en effets mobiliers, soit en immeubles.

III

6. Nous allons maintenant examiner quels sont les divers cas où les ascendans sont admis à succèder aux choses par eux données.

1º Il n'est pas nécessaire que les ascendans soient héritiers aux termes de l'article 746, pour être admis à succéder aux choses par eux données, c'est-à-dire, que, lors même qu'ils seraient exclus de la succession en masse, ou par les frères et sœurs du défunt, ou par les descendans de ces frères et sœurs, ou par des ascendans plus proches, ils succéderaient néanmoins particulièrement aux choses qu'ils ont données, et leur succéderaient seuls, à l'exclusion des autres héritiers, quoique plus prochains: c'est une succession particulière qui leur est attribuée par droit de retour, et qui sort des règles de la succession ordinaire.

Par la même raison, quand ils se trouveraient, aux termes de l'art. 746, héritiers du défint conjointement avec d'autres parens, ils prendraient encore, outre la portion qui leur serait attribuée par la loi dans la masse de la succession, toutes les choses par eux données au défunt ou à ses ascendans: ces choses ne tomberaient point dans la masse, pour être partagées avec les autres cohéritiers: eux seuls y auraient droit, et en feraient le prélèvement, parce que la loi ne les attribue qu'à eux seuls: c'est un droit qui leur est personnel, et qui ne peut être confondu avec les autres droits de l'hérédité.

Les ascendans, dit expressément l'article 747, succèdent, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données, et il est évident que, s'ils ne prenaient pas hors part ces choses par eux données, s'ils étaient obligés de les confondre dans la masse de l'hérédité, ils n'y succéderaient pas à l'exclusion de tous autres, puisque les autres héritiers y prendraient également part.

Ainsi, que les ascendans donateurs soient, ou non,

appelés à la succession des autres biens, ils ont seuls le droit de reprendre ce qu'ils ont donné.

2º L'ascendant ne peut reprendre ce qu'il a donné à son enfant ou descendant, que lorsque le donataire est décédé sans postérité, avant lui.

Cette disposition, qui était également admise dans le droit écrit et dans les coutumes, est fondée sur ce que l'ascendant est censé avoir donné, non pas seulement au descendant au profit duquel la donation est consentie, mais encore à toute la postérité du donataire, et conséquemment qu'il ne doit pas avoir la faculté de reprendre, lorsque le donataire laisse des descendans.

Mais, si les enfans ou descendans du donataire, renoncent à sa succession, ou n'ont pas les qualités requises pour lui succéder, alors le donateur reprend son droit. Ces enfans et descendans sont alors considérés comme n'existant pas, et il est juste que le donateur exclue les autres parens.

3° L'ascendant donateur exclut de la succession aux choses données, tous autres ascendans du donataire, quand ils seraient plus proches que lui, et même le père et la mère, quoique le père et la mère l'excluent de la masse de la succession.

Ainsi l'aïeul qui a donné à son petit-fils, lequel décède ensuite sans postérité, succède seul aux choses qu'il avait données: il succède à l'exclusion de son fils, qui était le père du donataire, parce que ce n'était pas à son fils qu'il avait donné.

Il ne serait pas, en effet, toujours vrai de dire, d'aprés la loi dotem 6, ff. de collat. bon, que l'aïeul n'a donné à son petit-fils que par amour de son fils. Il suffit d'ailleurs qu'il n'ait donné qu'au petit-fils, et m'ait pas donné à son fils, pour qu'il ait le droit de

reprendre après la mort du petit-fils décédé sans postérité, sans que le fils puisse se prévaloir d'une donation qui n'a pas été faite pour lui.

Aussi, l'art. 747 dit expressément que les ascendans succèdent aux choses qu'ils ont données à leurs enfans, ou descendans, décédés sans postérité; ce qui annonce assez clairement que, s'ils ont donné à des descendans autres que leurs enfans, ils peuvent reprendre après la mort de ces descendans donataires décédés sans postérité.

4º La réversion doit-elle avoir lieu en faveur de l'ascendant donateur, lorsqu'après la mort du donataire, les enfans ou descendans de ce donataire qui faisaient obstacle à la réversion, meurent sans postérité avant le donateur?

Il ne peut y avoir de difficulté à l'égard des donations que les ascendans ont faites, par contrats de mariage, de tout ou de partie des biens qu'ils laisseraient au jour de leur décès, soit au profit des époux et des enfans à naître de leur mariage, soit au profit des époux seulement. L'article 1089, au IIIe livre du Code Civil, dit précisément que ces donations deviendront caduques, si le donateur survit à l'époux donataire et à sa postérité; l'ascendant reprend donc, en ce cas, après la mort des descendans du donataire décèdes sans postérité, tous les biens qu'il avait donnés.

Mais l'article 1089 ne parle que des donations faites par contrats de mariage, et qui ne comprennent que tout ou partie des biens que le donateur laissera lors de son décès.

Cet article doit-il s'appliquer également, et aux donations entre - vifs faites par contrat de mariage, et à toute espèce de donations faites hors contrat de mariage? En un mot, l'ascendant doit-il, dans tous les cas, lorsqu'il survit et au donataire et aux descendans du donataire décédés sans postérité, succèder aux choses par lui données, à l'exclusion de tous autres parens et héritiers des descendans du donataire?

Cette question avait toujours été très-controversée, et divers parlemens l'avaient jugée d'une manière différente.

Lebrun, dans son Traité des Successions, liv. 1, chap. 5, sect. 2, nos 30 et suivans, était d'avis que la réversion devait avoir lieu au profit de l'ascendant donateur, et il cite un grand nombre d'arrêts qui l'ont ainsi jugé, soit pour les pays de droit écrit, soit pour les pays coutumiers.

C'était aussi l'avis de Pothier, de Bourjon, de Domat, de Derenusson, de Cambolas, et de beauconp d'autres jurisconsultes.

L'article 747 que nous examinons contient une disposition contraire.

Suivant la disposition précise de cet article, les ascendans succèdent aux choses par eux données à leurs enfans, ou descendans, décédés sans postérité; il faut donc pour que l'ascendant succède, 1° que l'enfant ou descendant auquel il a donné soit décédé; 2° que l'enfant ou descendant auquel il a donné soit décédé sans postérité. Ces deux conditions étant exigées conjointement, il en résulte clairement que l'ascendant est exclu du droit de succession aux choses données, lorsque l'enfant ou descendant donataire laisse en mourant des descendans.

L'ascendant qui a donné à son fils, n'étant pas réellement donateur à l'égard de son petit-fils, on ne pourrait pas dire, s'il reprenait après la mort de son petit-fils, qu'il succéderait aux choses par lui données à son enfant, ou descendant, décédé sans postérité; ce

n'est donc évidemment qu'au cas où le descendant même auquel il a été donné, est mort sans postérité, que peut s'appliquer la disposition de l'art. 747.

La loi n'ayant pas prévu le cas où les descendans du donataire viendraient ensuite à mourir sans postérité avant l'ascendant donateur, elle est censée avoir voulu laisser ce cas dans la règle générale, et, suivant cette règle, les descendans du donataire ayant trouvé dans sa succession les biens donnés par l'ascendant, et en ayant été saisis, ces biens doivent appartenir à leurs propres héritiers.

Il suffit que le Code Civil n'ait accordé que dans un cas le droit de succession aux choses données, pour qu'on ne puisse étendre ce droit à un autre cas, même

par analogie.

C'est ici un droit particulier, c'est une exception aux règles ordinaires en matière de succession, et toute exception doit être restreinte aux cas pour lesquels elle est stipulée.

Si l'ascendant donateur veut que les biens lui retournent après le décès des descendans du donataire, il peut se réserver expressément, en ce cas, le droit de reprendre; il y est autorisé par l'article 951, au titre des Donations et Testamens; mais, ce n'est là qu'un retour conventionnel, et, s'il n'est pas expressément réservé, la loi ne l'accorde pas.

5º Lorsque des ensans ne sont pas nés du mariage pour lequel a été fait le don, mais qu'ils sont issus d'un mariage précédent, peuvent-ils empêcher la réversion

au profit de l'ascendant donateur?

Un père marie sa fille; elle a deux enfans de ce mariage, et son mari décède ensuite : elle passe à de nouvelles noces, et, à cette époque, le père lui fait un don avec mention expresse que c'est en faveur du futur mariage. Elle meurt sans, laisser d'enfans du second lit.

On demande si le don fait par le père en faveur du second mariage, lui retournera après le décès de sa fille, ou si le don appartiendra aux enfans du premier lit, comme descendans de la donataire.

Un arrêt du parlement de Toulouse avait jugé en faveur de la réversion; mais il y avait des arrêts contraires.

Lebrun était d'avis que les choses données à la fille appartenaient également aux enfans de l'un et de l'autre mariage, parce que tous ces enfans étaient également héritiers de leur mère.

Il ne peut plus aujourd'hui y avoir de difficulté, puisque l'article 747 dit généralement que l'ascendant ne succède que lorsque le donataire et ses descendans sont décédés sans postérité. L'article ne distinguant pas de quel mariage est issue cette postérité, il suffit qu'il existe des descendans du donataire pour que la réversion n'ait pas lieu.

6° L'art. 747 dit que l'ascendant succède aux choses par lui données, lorsqu'elles se trouvent en na-ture dans la succession. Faut-il conclure de ces dernières expressions, qui à la vérité semblent générales, que, si le donataire avait disposé des biens donnés, et que ces biens lui fussent ensuite revenus, ou à ses enfans, par succession ou par donation, ils appartiendraient à l'ascendant, le cas de réversion ayant lieu, parce qu'ils se trouveraient en nature dans la succession du donataire ou de ses enfans?

Supposons, par exemple, que le donataire ait vendn à un de ses parens les biens qu'il avait reçus de son aienl, et que ce parent, étant mort sans postérité, ait eu pour héritier le donataire lui même. Au décès du donataire, l'ascendant pourra-t-il réclamer les choses qu'il avait données, sous le prétexte qu'elles se trouvent en nature dans la succession?

Mais, le donataire a pu disposer, à son gré, des biens qu'il avait reçus; et, dès l'instant qu'ils sont sortis de ses mains, le donateur a perdu le droit de les

reprendre.

Ce n'était plus comme donataire de l'ascendant que le petit-fils possédait les biens : c'était comme héritier du parent qui les avait acquis; ces biens avaient donc perdu la qualité de biens donnés : ils étaient devenus propres au donataire, et ils n'ont pu reprendre dans sa succession une qualité qu'ils avaient perdue. Après, comme avant sa mort, ils doivent toujours être considérés, et sont toujours réellement, à son égard, des biens qui lui sont venus par succession, et non pas des biens donnés.

Si le donataire n'avait pas été héritier du parent acquéreur, l'ascendant donateur aurait perdu tout droit de retour. L'événement de cette succession, qui doit être fort étranger à l'ascendant, ne peut lui rendre un droit qu'il n'avait plus, et l'autoriser à réclamer, comme choses par lui données, des biens qui ne se trouvent, dans la succession de son ascendant, que parce qu'ils sont provenus d'une autre succession dans laquelle il n'a rien à prétendre.

7° Les ascendans donateurs sont les seuls qui jouissent du droit de succéder aux choses par eux données. Aucuns autres parens, en ligne directe ou collatérale, ne reprennent, à titre de succession, les libéralités qu'ils ont faites. La réversion n'a lieu en faveur des uns et des autres qu'autant qu'elle a été stipulée par la donation, suivant l'article 951 du Code, au titre des Donations et Testamens, ou par survenance d'enfans,

suivant l'article 960.

8° Le droit de succession aux choses données ne passe pas aux héritiers des ascendans du donateur : l'article 747 ne l'attribue qu'aux ascendans eux-mêmes,

puisqu'il exige qu'ils survivent au donataire et à ses descendans.

Il en résulte que, si l'aïeul a donné à son petit-fils, et qu'aprés la mort de l'aïeul, le petit-fils décède sans postérité, la réversion n'aura pas lieu en faveur du père du donataire.

Lorsque l'aïeul, en dotant son petit-fils, avait déclaré qu'il constituait la dot pour son fils et à sa décharge, les lois 6 de collationibus, et 79 de jure dotium, supposaient que c'était un don que le père avait fait à son fils pour le remettre ensuite à son petitfils, et que le père n'avait donné au petit-fils que par amour de son fils; elles accordaient en conséquence la réversion au fils, et ne la refusaient que dans le cas où la donation avait été faite purement et simplement.

Mais Lebrun et Charles Dumoulin étaient d'avis que la réversion ne devait avoir lieu en faveur du fils, ni dans l'un ni dans l'autre cas, et leur opinion se trouve consacrée par la disposition de l'art. 747, qui n'accorde la réversion, à titre de succession, qu'à l'ascendant du donateur.

En effet, il est certain, dans l'hypothèse, que le père n'est réellement ni donateur ni donataire : le don provient de l'aïeul, qui peut avoir donné au petit-fils, par tendresse pour ce petit-fils lui - même, quoiqu'il ait voulu donner pour son fils et à sa décharge : le fils n'a rien donné de son propre chef, et conséquemment ne doit pas avoir le droit de reprendre ce qui ne lui a jamais appartenu.

Il en serait autrement, si le père avait d'abord donné au fils, et qu'ensuite le fils eût donné au petit-fils. Ce serait, en ce cas, le fils qui reprendrait après la mort du petit-fils, et le père ne pourrait reprendre qu'après la mort du fils, les choses ne pouvant revenir au père,

Source : BIU Cujas

premier donateur, qu'après le décès de celui auquel il a donné lui-même.

9° L'ascendant donateur qui se trouve, aux termes de l'art. 746, héritier, en totalité ou en partie, du descendant donataire qui meurt sans postérité, peut-il renoncer à cette succession, et n'accepter que la succession aux choses qu'il avait données?

On tenait pour principe constant qu'une personne à laquelle étaient dévolues dans la même hérédité deux espèces de successions différentes, pouvait en accepter une et répudier l'autre.

Or, suivant tous les auteurs, le droit de réversion formait une succession séparée, et rendait la personne qui l'exerçait héritière in re singulari.

Il était donc admis que l'ascendant donateur pouvait accepter la succession à titre singulier pour les choses qu'il avait données, et ne pas accepter la succession pour les autres biens : c'étaient deux successions distinctes qu'il pouvait prendre avec des qualités qui n'avaient rien de commun, et qu'il avait conséquemment le droit de diviser.

Poulain Duparc rapporte un arrêt rendu par le parlement de Bretagne le 28 juillet 1744, qui l'a ainsi jugé.

Le Code Civil n'a rien changé à ces principes.

10° Nous n'avons parlé que du retour légal, c'està-dire du droit que la loi accorde à l'ascendant donateur de succéder aux choses par lui données.

Le retour conventionnel est soumis à d'autres règles; mais, comme il dépend de la convention, qu'il résulte d'une condition écrite dans la donation, et que d'ailleurs il ne confère pas le droit de succession, ce n'est pas au titre des Successions, mais au titre des Donations, qu'il faut en parler.

# ARTICLE 748.

Lorsque les père et mère d'une personne morte sans postérité lui ont survécu, si elle a laissé des frères, sœurs, ou des descendans d'eux, la succession se divise en deux portions égales, dont moitié seulement est déférée au père et à la mère, qui la partagent entre eux également.

L'autre moitié appartient aux frères, sœurs ou descendans d'eux, ainsi qu'il sera expliqué dans la section V du présent

chapitre.

Suivant la novelle 118, lorsque le défunt, mort sans postérité, avait laissé des père et mère et des frères, sa succession se partageait par tête, et les père et mère, ainsi que les frères, prenaient chacun une portion égale.

Lors donc qu'il y avait trois frères, le père et la mère n'avaient chacun que la cinquième portion des biens de la succession, et les trois autres cinquièmes appartenaient aux frères.

L'article 748 du Code Civil défère au père et à la mère la moitié de la succession, quel que soit le nombre des frères ou sœurs, ou des descendans d'eux.

Ainsi trois frères et sœurs, ou leurs descendans, n'ont entre eux tous que la moitié des biens du défunt, s'il a laissé son père et sa mère.

Mais aussi, quand il n'y aurait qu'un frère, il aurait, pour lui seul, la moitié, et les père et mère ne pourraient réclamer que l'autre moitié, au lieu que, suivant la novelle 118, chacun d'eux aurait eu le tiers.

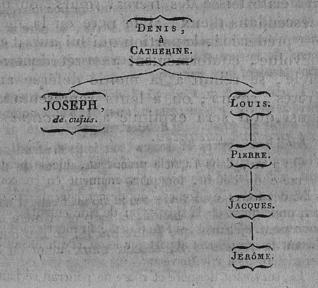
La moitié déférée au père et à la mère se partage entre eux également: il n'appartient à chacun d'eux que le quart de la succession entière.

Il peut paraître étonnant, au premier coup d'œil, que tous les neveux et petits neveux du défunt viennent en concours avec ses père et mère, et il semblerait naturel que ceux-ci, étant plus proches en degré, obtinssent la préférence sur des descendans d'un frère qui se trouvent très-éloignés.

Mais ce concours est une conséquence nécessaire du système de représentation qui, en ligne collatérale, s'étend à tous les descendans des frères et sœurs du défunt.

Par le bénéfice de la représentation, tous ces descendans, quelque éloignés qu'ils soient, montent au degré des frères et sœurs, prennent leur place et jouissent de leurs droits; ils doivent donc, comme les frères et sœurs, concourir avec le père et avec la mère.

#### EXEMPLE.



La succession de Joseph, décédé sans postérité, appartiendra, pour moitié, à Denis et à Catherine ses père et mère, et, pour l'autre moitié, à Louis son frère; et, si Louis, Pierre et Jacques étaient prédécédés, Jérôme, qui n'est cependant qu'un arrière petit-neveu de Joseph, aurait également la moitié, parce qu'il représente son bisaïeul, et qu'en prenant sa place, il prend aussi tous ses droits.

Si Joseph avait laissé plusieurs frères, tous, quel que fut leur nombre, n'auraient ensemble que la moitié de la succession, et il en serait de même à l'égard de

leurs descendans.

En un mot, la portion des père et mère est, dans tous les cas, fixée à la moitié, lorsqu'il y a des frères, ou sœurs, ou descendans d'eux.

# ARTICLE 749.

Dans le cas où la personne morte sans postérité laisse des frères, sœurs, ou des descendans d'eux, si le père ou la mère est prédécédé, la portion qui lui aurait été dévolue, conformément au précédent article, se réunit à la moitié déférée aux frères, sœurs, ou à leurs représentans, ainsi qu'il sera expliqué à la section V du présent chapitre.

On a vu, dans l'article précédent, que le père et la mère du défunt, lorsqu'ils viennent en concours avec des frères ou sœurs, ou descendans d'eux, ont chacun le quart de la succession de leur enfant décédé sans postérité; mais, si l'un d'eux était mort avant son enfant, à qui devrait appartenir le quart qui lui aurait été déféré, s'il eût survécu?

Le survivant des père et mère ne pourrait réclamer

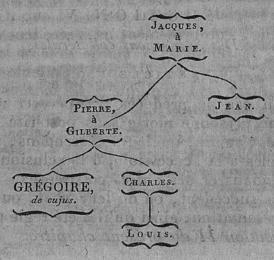
la portion du prédécédé qu'en le représentant ; mais la représentation n'est pas admise en ligne directe ascendante; et d'ailleurs le survivant, n'étant pas de la même ligne que le prédécédé, ne peut profiter de sa part, s'il y a, dans cette ligne, des parens au degré successible, l'art. 733 n'accordant la dévolution d'une ligne à l'autre que lorsqu'il n'y a pas d'ascendant ou de collatéral dans l'une des deux lignes.

La portion qui aurait appartenu au prédécédé, ne peut donc accroître au survivant: elle est, en ce cas, dévolue anx frères ou sœurs du défunt, ou à leurs descendans, qui excluent, suivant l'art. 746, tous les

autres ascendans.

Ainsi le frère qui vient en concours avec le père, ou avec la mère, seulement, a les trois quarts de la succession, et ce droit appartient par le bénéfice de la représentation au neveu, et même à l'arrière-petit-neveu existant lors de la succession; il exclut tous autres ascendans dans la ligne de celui des père et mère qui était prédécédé.

#### EXEMPLE.



Grégoire est mort sans postérité après Gilberte sa mère; le quart de sa succession appartiendra à Pierre son père, et les trois autres quarts appartiendront à Louis son neveu, si Charles était prédécédé.

Le quart qui aurait appartenu à Gilberte, si elle avait survécu à Grégoire son fils, ne peut être déféré à Jacques et à Marie ses père et mère, 1° parce que ces père et mère ne peuvent représenter leur fille, la représentation n'ayant pas lieu en ligne directe ascendante; 2° parce que, suivant l'article 746, tous autres ascendans que les père et mère du défunt sont exclus par les frères et sœurs du défunt, et par les ascendans de ces frères et sœurs.

Jean ne peut pas, non plus, profiter de la portion qui aurait appartenu à Gilberte sa sœur, parce qu'il n'est pas dans les termes de représentation avec le défunt dont il s'agit de partager la succession, et que, ne se trouvant parent de Grégoire qu'au troisième degré, il est exclu par Louis qui, en représentant son père, se trouve au second degré.

### SECTION V.

Des Successions collatérales.

### ARTICLE 750.

En cas de prédécès des père et mère d'une personne morte sans postérité, ses frères, sœurs, ou leurs descendans, sont appelés à la succession, à l'exclusion des ascendans et des autres collatéraux.

Ils succèdent, ou de leur chef, ou par représentation, ainsi qu'il a été réglé dans la section II du présent chapitre.

1. La disposition de cet article, qui porte qu'en cas de prédécès des père et mère d'une personne morte sans postérité, ses frères, sœurs, ou leurs descendans sont appeles à l'exclusion des ascendans, est une conséquence, ou plutôt une répétition de l'art. 746, qui n'admet les ascendans à succéder seuls que lorsque le défunt n'a laissé ni postérité, ni frère ni sœur, ni descendans d'eux, et de l'art. 748, qui n'admet que les père et mère du défunt à concourir avec les frères et sœurs, ou descendans d'eux.

Ainsi le plus éloigné des descendans d'un frère ou d'une sœur du défunt, s'il n'est pas au-delà du douzième degré, exclut l'aïeul, le bisaïeul et le trisaïeul du défunt; et la raison que nous en avons donnée, c'est que l'aïeul ne pourrait venir à la succession du petit-fils que par représentation de son fils, et que la représen-tation n'a pas lieu en ligne directe ascendante, au lieu qu'en ligne collaterale elle s'étend à tous les descendans

des frères et sœurs du défunt.

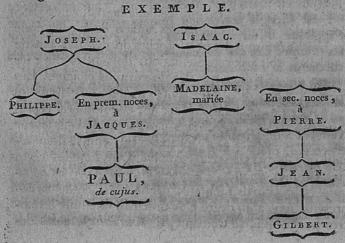
2. La disposition de l'article 750, qui porte que les frères et sœurs du défunt, ou leurs descendans, sont appelés à l'exclusion des autres collatéraux, est fondée sur cette règle, puisée dans la nature et dans l'ordre des affections humaines, qu'en ligne collatérale les parens qui sont les plus proches du défunt, soit de leur chef, soit par représentation, doivent exclure les parens qui se trouvent à des degrés plus éloignés. Les frères et sœurs du défunt sont, en effet, ses parens les plus proches, en ligne collatérale, et comme la représentation n'est admise, dans cette ligne, qu'en faveur des descendans des frères et sœurs du défunt, il en résulte que tous ces descendans doivent, comme les frères et sœurs eux-mêmes, exclure tous autres parens collatéraux, puisqu'ils montent, par le bénéfice de la représentation, à un degré plus prochain que tous les autres parens qui, se trouvant, de leur chef, à des degrés plus éloignés, ne peuvent, d'ailleurs, jouir du droit

de représentation.

Ainsi l'oncle du défunt est exclu par un arrière petitneveu descendu d'un frère ou d'une sœur du défunt, quoiqu'il soit de son chef à un degré plus prochain; mais, n'étant pas admis à représenter, il reste à son degré, au lieu que l'arrière petit-neveu, usant de la représentation, monte au degré du frère ou de la sœur

qui est plus proche que celui de l'oncle.

3. Il s'est élevé, sur cet article 750, une question importante: elle consiste à savoir si, lorsque le défunt n'a laissé ni père ni mère, ni frères ou sœurs germains, ni descendans d'eux, les frères ou sœurs qui sont seulement utérins ou consanguins, prennent, ainsi que leurs descendans, la totalité de la succession, à l'exclusion des autres collatéraux de la ligne à laquelle ils sont étrangers, ou bien s'ils ne prennent que la moitié attribuée à la ligne dont ils sont issus, en excluant seulement les autres parens collatéraux de la même ligne; de sorte qu'en ce cas l'autre moitié de la succession serait dévolue aux parens collatéraux de l'autre ligne.



Paul est décédé, sans laisser de postérité, ni pêre ni mère, ni frères ou sœurs germains, ni descendans d'eux: son plus proche parent dans la ligne maternelle est Jean son frère utérin: dans la ligne paternelle se trouve Philippe son oncle.

On demande si Jean, frère utérin, prendra la totalité de la succession de Paul, ou s'il n'aura que la moitié qui est déférée à la ligne maternelle, et si l'autre moitié appartiendra à la ligne paternelle à laquelle il est étranger, de sorte que la succession serait divisée en deux parts égales entre Philippe et lui.

On a cru avoir trouvé la solution de cette question dans la dernière partie de l'art. 752 qui porte que, s'il n'y a de frères, ou sœurs, que d'un côté, ils succèdent à l'exclusion de tous autres parens de l'autre ligne, et il est vrai qu'en considérant isolément cette dernière partie de l'article, en la détachant des autres parties qui la précèdent, elle s'applique au cas où le défunt n'a laissé ni père ni mère, comme au cas où il a laissé l'un et l'autre, ou l'un d'eux seulement.

Mais en lisant avec attention l'art. 752 tout entier, on est bientôt convaincu que sa dernière partie ne s'applique qu'au second cas, et ne s'applique point au premier cas qui est celui que nous discutons en ce moment.

En effet, après l'art. 751 qui attribue la moitié de la succession aux frères et sœurs du défunt, lorsqu'ils se trouvent en concours avec les père et mère survivans, et leur attribue les trois quarts, si le père, ou la mère, étoit prédécédé, l'art. 752 commence par ces mots: Le partage DE LA MOITIÉ, ou des TROIS QUARTS, dévolus aux frères et sœurs, AUX TERMES DE L'ART. PRÉCÉDENT, s'opère entre eux etc; il est donc certain, d'abord, que cette première partie de

Source : BIU Cujas

l'art. 752 ne s'applique qu'au cas où le défunt a laissé

ses père et mère, ou l'un d'eux seulement.

Mais les autres parties de l'art. 752 n'ont pour objet que de déterminer les divers modes de partage dans le cas exprimé au commencement de l'article, et il est évident qu'elles se rapportent toutes au même cas.

Lisons l'art. entier : « le partage de la moitié, ou des trois quarts, dévolus aux frères ou sœurs, aux termes de l'art. précédent, s'opère entre eux par égales portions, s'ils sont tous du même lit; s'ils sont de lits différens, la division se fait par moitié entre les deux lignes paternelle et maternelle du défunt; les germains prennent part dans les deux lignes, et les utérins et consanguins chacun dans leur ligne seulement; s'il n'y a de frères ou sœurs que d'un côté, ils succèdent à la totalité, à l'exclusion de tous autres parens de l'autre ligne. »

On voit que, d'abord, le cas du partage n'est posé que pour la moitié, ou les trois quarts, dévolus aux frères ou sœurs, qu'ensuite la première partie de l'art, règle ce partage entre les frères et sœurs qui sont du même lit, que la seconde partie le règle entre les frères et sœurs qui sont de lits différens, et qu'enfin la troisième partie le règle encore pour la succession où il n'y a de frères ou sœurs que d'un côté.

Dans la troisième partie, comme dans la seconde, et comme dans la première, il n'est donc toujours question que du partage de la moitié, ou des trois quarts, dévolus aux frères ou sœurs, conformément à l'art. 751, puisque l'art. 752 n'est composé que d'une seule phrase dont toutes les parties sont liées entre elles, et que les derniers membres se rapportent nécessairement au sujet qui se trouve exposé au commencement de la phrase. La ponctuation suffirait seule pour le démontrer.

Mais s'il ne s'agit dans la troisième partie de l'art. 752,

comme dans les deux autres, que du partage de la moitié ou des trois quarts dévolus aux frères ou sœurs, elle ne s'occupe donc, comme les deux autres, que du cas ou le défunt a laissé ses père et mère, ou l'un d'eux seulement.

On ne peut nier que la première partie ne se rapporte uniquement à ce cas; et il est évident, par la contexture de l'art. 752, que la seconde et la troisième parties se rapportent au même cas que la première.

Si le législateur, après avoir établi un seul cas dans la première partie, eût voulu que la dernière s'appliquât à tous les cas, il en eût fait un article séparé qu'il aurait rédigé en termes généraux, et ne l'aurait pas accolée à d'autres dispositions qui se trouvent restreintes à un cas particulier. Evidemment, à la place qu'elle occupe, elle n'est qu'un des modes de partage pour le seul cas qui est expliqué dans l'article, et ne peut conséquemment s'étendre à un autre cas.

Ainsi, on a commis une erreur, lorsqu'on s'est servi de la dernière partie de l'art. 752, pour décider la question de savoir si, lorsque le défunt n'a laissé ni père, ni mère, ni postérité, ses frères ou sœurs, même d'un seul côté, excluent tous autres parens de l'autre ligne. On a décidé un cas par une disposition qui lui est absolument étrangère.

La solution de cette question ne peut se trouver que dans l'art. 750.

L'article commence par ces mots: en cas de prédécès des père et mère d'une personne morte sans postérité. C'est bien là le cas que nous examinons.

L'article ajoute : ses frères, sœurs, ou leurs descendans, sont appelés à la succession, à l'exclusion des ascendans et des autres collatéraux.

Cette disposition décide bien clairement la question proposée, si elle doit s'appliquer aux frères et sœurs d'un seul côté, comme aux frères et sœurs germains.

Mais elle s'explique, à l'égard des frères et sœurs, d'une manière générale et sans exception: elle ne distingue pas entre les frères et sœurs germains, et les frères et sœurs d'un seul côté; elle doit donc être également appliquée aux uns et aux autres.

Lorsque la loi parle des frères et sœurs, sans désigner l'espèce de leur fraternité, elle est censée parler de la fraternité en général; et sa disposition ne se trouvant pas limitée, embrasse la fraternité utérine ou

consanguine, comme la fraternité germaine.

Il résulte donc de la disposition de l'art. 750 que, dans le cas où le défunt n'a laissé ni postérité, ni père, ni mère, ni frères, ou sœurs germains, ni descendans d'eux, les frères où sœurs, d'un seul côté, excluent tous autres parens, et même ceux de la ligne à laquelle ils sont étrangers.

Cependant nous ne devons pas dissimuler que cette question importante est fortement controversée parmi les jurisconsultes, et que déjà elle a excité de vifs débats

devant les tribunaux.

L'opinion que nous avons établie sur la disposition de l'article 750, a été combattue par la disposition de l'article 753, qui veut, 1° que toute succession échue à des ascendans, ou a des collatéraux, se divise en deux parts égales, l'une pour les parens de la ligne paternelle et l'autre pour les parens de la ligne maternelle; 2° que les parens germains aient le droit de prendre dans les deux lignes, 3° que les parens utérins, ou consanguins, n'aient le droit de prendre part que dans leur ligne, et qui n'annonce d'exception à cette règle générale, que pour le cas prévu dans l'article 752, de sorte, a-t-on dit, que, si le défunt n'a pas laissé de postérité,

mais a laissé ses père et mère, ou l'un d'eux, ce qui est le cas prévu par l'article 752, les frères et sœurs, utérins ou consanguins, ont bien le droit de prendre dans les deux lignes, au moyen de l'exception annoncée par l'article 753, mais que tous les autres cas se trouvant compris dans la règle générale, puisqu'ils ne sont pas dans l'exception, il en résulte nécessairement que, si le défunt n'a laissé ni père ni mère, ce qui n'est plus le cas de l'article 752, les frères et sœurs, utérins ou consanguins, n'ont le droit de prendre part que dans leur ligne, et conséquemment n'excluent pas les parens de la ligne à laquelle ils sont étrangers.

On a encore invoqué le dernier paragraphe de l'article 753, qui dispose, d'une manière générale et sans exception, qu'il ne se fait aucune dévolution d'une ligne à l'autre que lorsqu'il ne se trouve aucun ascendant ni collatéral de l'une des deux lignes, et on en a conclu que cet article ne doit s'appliquer qu'aux frères et sœurs qui, en effet, suivant l'article 753, ont le droit de prendre dans les deux lignes, et d'exclure tous autres parens que les père et mère, ou que, si l'on veut appliquer également l'article 750 aux frères et sœurs utérins ou consanguins, cette application ne peut être faite que conformément à la règle générale établie par l'article 753, puisqu'il n'y a d'exception a cette règle que pour l'article 752; qu'ainsi, à l'égard des frères et sœurs, utérins ou consanguins, l'article 750 doit s'entendre en ce sens qu'ils excluent les ascendans et les autres collatéraux de leur ligne seulement, mais non pas les ascendans et les autres collatéraux de la ligne à laquelle ils sont étrangers.

Voici les réponses qui ont été saites dans le système contraire.

<sup>1</sup>º Suivant les articles 746, 748 et 749, les ascen-

dans ne sont appelés à succèder que lorsqu'il n'existe ni frère ni sœur du défunt, ni descendans de frères ou sœurs: il n'y a d'exception qu'en faveur des père et mère. De même, suivant les articles 750, 751, 752 et 753, tant qu'il existe des frères ou sœurs, ou descendans d'eux, les autres collatéraux ne sont pas appelés, et aucun des articles précités ne distingue si les frères et sœurs sont utérins ou consanguins ; il est donc certain que le législateur a voulu placer tous les frères et sœurs en général, même les utérins et consanguins, ainsi que tous leurs descendans, sur une ligne plus favorable que tous les autres parens, à l'exception seulement des père et mère.

Mais on résiste à cette intention formelle du législateur, si on applique aux frères et sœurs la bipartition établie par l'article 733, puisqu'en ce cas ils doivent être souvent appelés en concours avec des parens trèsescendaration collateral de l'one il a de l'est

éloignés.

L'article 733 règle bien, en général, les successions échues aux ascendans et aux collateraux; mais l'exception en faveur des frères et sœurs, ainsi que de leurs descendans, se trouve dans tous les articles que nous avons cités, notamment dans l'article 750.97 no l

Et ce qui prouve encore, de la manière la plus évidente, que le législateur a eu la volonté d'admettre l'exception, même en faveur des frères et sœurs d'un seul côté, c'est que, dans le projet de code, article 49 du titre des Successions correspondant à l'article 750 du Code Civil, on avoit placé le mot germains après les mots frères et saurs; de sorte que, dans le sens de cet article, les frères et sœurs germains étaient les seuls qui eussent le droit d'exclure tous les autres parens, et qu'au contraire, dans la rédaction de l'article 750, on a supprimé le mot germains, suppression qui ne peut avoir eu d'autre motif que de généraliser la disposition et de l'étendre aux frères et sœurs d'un seul côté, comme aux frères et sœurs germains.

2° Il ne peut être raisonnable de soutenir que le Code Civil qui, par l'article 752, accorde au frère d'un seul côté les trois quarts de la succession, lorsqu'il est en concours avec le père ou avec la mère du défunt, n'ait voulu lui accorder que la moitié de cette même succession, lorsqu'il ne se trouve en concours qu'avec un parent bien plus éloigné que le père et la mère, en sorte qu'il aurait plus de bénéfice à partager avec le père, ou avec la mère du défunt, qu'avec un aïeul, avec un grand-oncle, avec un cousin, même au dernier des degrés successibles, et que ce cousin aurait, en concours avec le frère utérin ou consanguin, la moitié de la succession, pendant que le père ou la mère, qui mérite cependant plus de faveur, n'aurait que le quart.

Supposer que la loi ait voulu donner une portion plus forte à un parent très éloigné, qu'au père ou à la mère du défunt, supposer qu'elle ait voulu donner plus au frère d'un seul côté, lorsque le père, ou la mère, a survécu, que dans le cas ou l'un et l'autre étant morts, il ne se trouve que des arrière-petits-cousins jusqu'au 12º degré, ce serait évidemment prêter à la loi une injustice et une absurdité qui contrarieraient tout le système que nous avons développé jusqu'à présent, et ne permettraient plus de dire que l'ordre des successions se trouve établi sur l'ordre même des affections naturelles et légitimes.

Tels sont les motifs qui ont déterminé le plus grand nombre des jurisconsultes en faveur de l'opinion qui attribue aux frères et sœurs d'un seul côté, ainsi qu'à leurs descendans, la totalité de la succession, sans aucune division entre les deux lignes, lorsque le défunt n'a

laissé ni postérité, ni père ni mère, ni frères ou sœurs germains, ou descendans d'eux.

Cette opinion se trouve confirmée par la décision de trois tribunaux, celui de Châteaudun, dont le jugement est du 6 pluviose an 12, celui de Gand, dont le jugement est du 14 ventose même année, et celui de Bruxelles, dont l'arrêt est du 28 thermidor suivant, et a été rendu après une discussion solennelle. (1)

Il faut donc tenir pour règle constante, d'après les articles 750 et 752 du Code, que la division linéaire n'a pas lieu, lorsqu'il y a des frères, ou sœurs, même d'un seul côté, ou des descendans d'eux, et qu'il ne se trouve ni frères ou sœurs germains, ni descendans d'eux. Seulement, dans le cas de l'article 752, c'est-à dire, lorsque le père et la mère ont survécu, ou l'un d'eux, ils prennent, d'abord, la part qui leur est attribuée dans la succession; mais, dans ce cas, tout le surplus des biens, et, lorsqu'il n'y a ni père ni mère, la totalité de la succession, appartiennent aux frères et sœurs, même d'un seul côté, ainsi qu'à leurs descendans, sans division ni partage entre les deux lignes.

En un mot, tel est le privilège de la fraternité en général que, dans tous les cas, elle exclut tous les parens de l'une et de l'autre ligne qui ne peuvent représenter des frères ou sœurs, et tous les ascendans soit paternels soit maternels, à l'exception seulement des père et mère du défunt.

Ainsi, en nous reportant à l'exemple qui se trouve à la page 126, il faut décider que Jean à le droit de prendre seul la totalité de la succession de Paul son

<sup>(1)</sup> Ces jugemens, et leurs motifs, sont rapportés dans un excellent journal qui a pour titre : Jurisprudence du Code Civil.

frère utérin, qu'il exclut Philippe oncle paternel, qu'il exclurait aussi Joseph aïeul paternel, et que, s'il était décédé avant Paul, Gilbert son fils, et son représentant, aurait les mêmes droits, et exclurait pareillement Philippe et Joseph.

### ARTICLE 751.

Si les père et mère de la personne morte sans postérité lui ont survécu, ses frères, sœurs, ou leurs représentans, ne sont appelés qu'à la moitié de la succession. Si le père, ou la mère seulement, a survécu, ils sont appelés à recueillir les trois quarts.

Cet article n'est qu'une répétition des art. 748 et 749 que nous avons expliqués.

### ARTICLE 752.

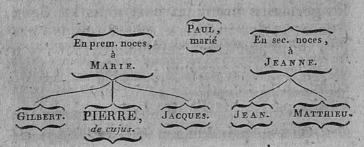
Le partage de la moitié ou des trois quarts dévolus aux frères ou sœurs, aux termes de l'article précédent, s'opère entre eux par égales portions, s'ils sont tous du même lit; s'ils sont de lits différens, la division se fait par moitié entre les deux lignes paternelle et maternelle du défunt; les germains prennent part dans les deux lignes, et les utérins et consanguins chacun dans leur ligne seulement; s'il n'y a de frères ou sœurs que d'un côté, ils succèdent à la totalité, à l'exclusion de tous autres parens de l'autre ligne.

1. On a vu précédemment que les héritiers qui

viennent de leur chef et à degrés égaux, soit en ligne directe, soit en ligne collatérale, partagent entre eux par égales portions et par tête. La première partie de l'art. 752 est l'application de cette règle générale à un cas particulier. La moitié de la succession dévolue aux frères et sœurs, lorsque les père et mère du défunt lui ont survécu, et les trois quarts qui leur appartiennent, en cas de prédécès du père ou de la mère, se partagent entre eux par égales portions, de même qu'il y aurait lieu à partage égal, si la totalité de la succession était échue aux frères et sœurs.

2. L'article 752 fait néanmoins une distinction entre les fréres et sœurs qui sont issus du même mariage que le défunt, et ceux qui sont issus de lits différens. Au premier cas, ils ont tous des droits égaux, puisqu'ils tenaient au défunt par les mêmes liens de parenté; mais, s'ils étaient de lits différens, si les uns étaient frères ou sœurs germains du défunt, et que les autres ne fussent que frères ou sœurs utérins ou consanguins, alors, conformément à la règle générale établie par l'article 733, la division se ferait par moitié entre les deux lignes paternelle et maternelle du défunt, les germains prendraient part dans les deux lignes, et les utérins ou consanguins ne prendraient part que dans leur ligne.

#### EXEMPLE.



Paul et Marie, s'ils ont survécu à Pierre, leur fils, décédé sans postérité, recueilleront la moitié de sa succession, suivant les articles 748 et 751. Quant à l'autre moitié, elle sera divisée en deux parts égales entre les parens paternels et les parens maternels: Gilbert et Jacques, frères germains du défunt, étant seuls parens maternels, prendront d'abord la portion affectée à la ligne maternelle, et comme, dans la ligne paternelle, ils se trouvent parens au même degré que Jean et Matthieu frères consanguins, ils prendront, en outre, la moitié de la portion affectée à cette ligne.

Ainsi, de huit portions, quatre seront déférées à Paul et Marie, père et mère du défunt, trois à Gilbert et Jacques, et une seule à Jean et Matthieu.

Si Paul, était décédé avant Pierre, Marie aurait le quart, et dans le reste Gilbert et Jacques prendraient les trois quarts.

3. La dernière partie de l'article 752 qui veut que, s'il n'y a de frères ou sœurs que d'un côté, ils succèdent à la totalité, à l'exclusion de tous autres parens de l'autre ligne, est, en faveur des frères et sœurs utérins ou consanguins, une nouvelle exception à la règle générale établie par l'article 733, pour la division et le partage des biens par moitié entre la ligne paternelle et la ligne maternelle du défunt.

L'aricle 750 a donné aux frères et sœurs utérins, ou consanguins, le droit de prendre dans les deux lignes, lorsque le défunt n'ayant ni postérité, ni frères ou sœurs germains, ni descendans d'eux, n'a laissé ni père ni mère: l'article 752 leur accorde aussi le même droit, lorsque les père et mère du défunt lui ont survécu, ou l'un d'eux seulement.

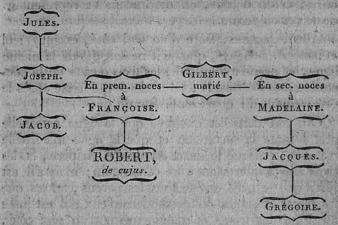
Mais nous avons déjà prouvé, en examinant l'art. 750, qu'il ne s'agit, dans la dernière partie de l'article

752, que du partage de la moitié, ou des trois quarts de la succession, dévolus aux frères et sœurs dans le cas de concours avec les père et mère du défunt, ou avec l'un d'eux, et il en résulte que ces expressions de l'article, s'il n'y a de frères ou sœurs que d'un côté, ils succèdent à la totalité, ne peuvent s'entendre que de la totalité de ce qui reste après la portion déférée aux père et mère par les articles 748, 749 et 751, c'est-à-dire, de la moitié, si les père et mère ont survécu, et des trois quarts, si l'un d'eux était prédécédé. Autrement, en effet, les frères et oceurs d'un seul côté, s'ils avaient la totalité de la succession, en cas de survivance des père et mère du défunt ou de l'un d'eux, seraient traités plus favorablement que les frères et sœurs germains qui sont tenus aux termes des articles 748, 749 et 751, de laisser la moitié de la succession aux père et mère, s'ils ont survécu l'un et l'autre, et le quart, si l'un d'eux seulement a survécu.

Mais quand les père et mère ont pris la part qui leur est attribuée sur la succession de leur enfant décédé sans postérité, tout le reste de la succession appartient aux frères et sœurs d'un seul côté, s'il n'y a ni frères ou sœurs germains, ni descendans d'eux : il ne se fait ni division ni partage avec les parens de l'autre ligne. Les frères et sœurs d'un seul côté excluent, dans les deux lignes, tous les ascendans, à l'exception seulement des père et mère, et tous les parens collatéraux qui n'étant pas au degré de frères et sœurs, ne peuvent pas y arriver par le bénéfice de la représentation.

Tel est le véritable sens de la dernière partie de l'article 752 combinée avec les autres dispositions qui la précèdent.

#### EXEMPLE.



Robert étant mort après Françoise sa mère, le quart de sa succession est dévolu à Gilbert son père ; les trois autres quarts appartiennent à Jacques son frère consanguin.

Si, d'après la règle générale établie par l'article 753. la succession se fût divisée en deux parts égales, l'une pour les parens paternels de Robert, l'autre pour ses parens maternels, Jacques qui n'est parent que dans la ligne paternelle, n'aurait eu que le quart de la succession, l'autre quart, qui appartient à la ligne paternelle, ayant été dévolu en premier ordre, au père du défunt; et l'autre moitié, attribuée à la ligne maternelle, aurait été déférée à Jules aïeul maternel de Robert, et, à son défaut, à Jacob oncle maternel; mais on a vu que l'article 733, en établissant la règle générale de la division entre les deux lignes, a annoncé une exception pour l'article 752, et cette exception en faveur des frères et sœurs d'un seul côté, leur donne le droit d'exclure entièrement de la portion qui n'appartient pas au père et mère survivans, tous les parens, de

l'une et de l'autre ligne, qui ne sont pas frères ou sœurs du défunt, ou descendans et représentans de frères ou sœurs.

Ainsi, Jacques, frère d'un seul côté, exclut l'aïeul et l'oncle maternels, quoiqu'il ne soit pas de la même ligne, et prend, à lui seul, les trois quarts de la succession, c'est-à-dire la totalité de ce qui reste après le prélèvement du quart en faveur du père.

On voit dans cet exemple que la ligne paternelle prend toute la succession et que la ligne maternelle n'a rien, puisque le quart est déféré au père, et les trois autres quarts au frère consanguin; mais s'il est juste que le père exclue tous les parens, autres que les frères et sœurs ou descendans d'eux, il est juste aussi que les frères et sœurs, même d'un seul côté, obtiennent la préférence sur tous les parens, antres que les père et mère, parce qu'il est dans l'ordre de la nature que nos frères et sœurs soient, après nos père et mère, les premiers objets de notre affection, et qu'en conséquence ils doivent succéder à l'exclusion de tous autres parens.

4. Quoique la dernière partie de l'article 752 se borne à dire que les frères et sœurs d'un seul côté succèdent à l'exclusion des autres parens, et ne parle pas des descendans de ces frères et sœurs, il est hors de doute qu'elle s'applique aux uns comme aux autres.

En effet, l'article 742 ayant admis la représentation en faveur des enfans et descendans des frères et sœurs du défunt, et l'article 730 ayant dit que la représentation fait entrer les représentans dans la place, dans le degré et dans les droits du représenté, il en résulte que tous les droits qui sont attribués aux frères et sœurs du défunt, appartiennent également à leurs enfans et descendans qui sont habiles à les représenter.

La règle étant générale, elle s'applique à tous les

eas particuliers pour lesquels il n'y a pas d'exception, et la dernière partie de l'article 752 ne contient pas d'exception à cet égard.

Peu importe que, dans cette dernière partie de l'article, on n'ait pas ajouté, après les mots frères et sœurs, ces autres mots, et leurs descendans, qui se trouvent, il est vrai, dans les autres articles de la loi. Cette omission ne suffit pas pour établir une exception: il eût fallu une dérogation expresse à la règle générale qui était posée.

Le principe de la représentation en faveur des enfans et descendans des frères et sœurs du défunt, étant consacré par l'arcicle 742 d'une manière qui embrasse tous les cas, il était inutile de le répéter dans les autres articles où l'on voulait qu'il fût exécuté; mas il eût été nécessaire d'écrire textuellement la dérogation au principe, dans les cas où l'on aurait voulu que, par exception, il n'y eût pas lieu à représentation en faveur des enfans et descendans des frères et sœurs du défunt.

La dénomination des descendans étant inutile, l'omission se trouve donc évidemment indifférente et ne peut déroger à la règle générale.

Ainsi, dans le dernier exemple, Grégoire comme représentant Jacques son père, exclurait également Jacob de la succession de Robert.

5. Par la même raison, quoiqu'il soit dit, dans la dernière partie de l'article 752, que les frères et sœurs d'un seul côté succèdent à la totalité, à l'exclusion de tous autres parens de l'autre ligne, il ne faut pas comprendre, au nombre de ces parens exclus, les descendans d'autres frères ou sœurs qui seraient d'un autre côté, puisque ces descendans sont appelés par la règle générale à représenter leurs père et mère.

Si Robert avait eu un frère utérin qui fût décédé avant lui, les enfans de ce frère ne seraient pas exclus par Jacques, frère consanguin: comme représentant leur père, ils auraient droit à la même portion qu'aurait eue leur père, s'il eût survécu, et conséquemment ils partageraient, par moitié avec Jacques leur oncle, les trois quarts de la succession de Robert.

Encore une fois, le principe de la représentation étant établi d'une manière générale, on ne peut s'en écarter dans aucun des cas pour lesquels il n'y a pas d'exception formelle, et il était inutile de le répéter à chaque article.

Comme on ne pourrait conclure de l'omission du mot descendans, que les descendans des frères et sœurs germains sont exclus par les frères et sœurs d'un seul côté, de même on ne peut conclure de cette omission que les descendans des frères et sœurs d'un seul côté ne jouissent pas des mêmes droits que ceux qu'ils représentent.

## ARTICLE 753.

A défaut de frère, ou sœur, ou de descendans d'eux, et à défaut d'ascendans dans l'une ou l'autre ligne, la succession est déférée, pour moitié, aux ascendans survivivans, et, pour l'autre moitié, aux parens les plus proches de l'autre ligne.

S'il y a concours de parens collatéraux au même degré, ils partagent par têtes.

1. On a vu, dans l'art. 746, que si le défunt n'a laissé ni postérité, ni frères ou sœurs, ou descendans d'eux, les ascendans excluent les collatéraux. Mais on a vu aussi, dans l'article 733, que toute succession, échue à des ascendans ou à des collatéraux, se divise en deux parts égales, l'une pour les parens de la ligne paternelle, l'autre pour les parens de la ligne maternelle, et qu'il ne se fait aucune dévolution d'une ligne à l'autre que lorsqu'il ne se trouve aucun ascendant, ni collatéral de l'une des deux lignes.

Il résulte de la combinaison de ces deux articles, 1º que, si le défunt n'a laissé ni postérité, ni frères ou sœurs, ou descendans d'eux, les ascendans, s'il y en a des deux lignes, recenillent la totalité de la succession, à l'exclusion de tous les parens collatéraux.

2º Que, s'il n'y a d'ascendans que dans une ligne seulement, ils ne prennent que la moitié affectée à leur ligne, et que l'autre moitié appartient aux parens collatéraux de l'autre ligne, qu'ainsi ce n'est que dans leur propre ligne que les ascendans excluent les collatéraux, et non dans la ligne à laquelle ils sont étrangers, mais qu'ils prennent la moitié des biens, quels que soient leur nombre et celui des collatéraux de l'autre ligne, la division ne s'opérant point par têtes entre les divers parens des deux lignes, mais par moitié entre chaque ligne.

Telle est la disposition précise de l'article 753 que nous examinons.

Ainsi, le père et la mère du défunt qui n'ont entre eux que la moitié de la succession, suivant l'art. 748, lorsqu'il y a des frères ou sœurs, ou descendans, recueillent, suivant l'article 746, lorsqu'il n'y a ni frères, ni sœurs, ni descendans d'eux, la totalité des biens de la succession, parce qu'ils sont les plus proches des parens des deux lignes.

Si le père ou la mère était prédécédé, le survivant qui, suivant les art. 749 et 751, ne recueillerait que

le quart de la succession, se trouvant en concours avec des frères, sœurs, ou descendans d'eux, aurait, suivant l'article 746, à défaut de frères et sœurs du défunt, ou de descendans d'eux, la moitié des biens, parce qu'il doit avoir toute la portion attribuée à sa ligne, quand il ne se trouve ni frères, ni sœurs, ni descendans d'eux; alors, étant le plus proche dans sa ligne, il prend tout ce qui est attribué à cette ligne.

Mais il ne pourrait exclure les collatéraux de l'autre ligne, à quelque degré qu'ils fussent éloignés, pourvu qu'ils fussent à un degré successible. Ces collatéraux partageraient avec lui par moitié la succession, parce qu'il n'appartient à chaque ligne que la moitié des biens, et que les parens d'une ligne ne peuvent avoir droit à la moitié qui appartient à l'autre, que lorsqu'il n'y a, dans cette ligne, ni ascendant, ni collatéral au degré successible.

Ce qu'on vient de dire à l'égard du survivant des père et mère, s'applique à tous autres ascendans quine sont que d'une ligne: ils n'excluent que dans leur propre ligne les parens collatéraux, et ne peuvent réclamer, quel que soit leur nombre, que la moitié affectée à leur ligne; mais aussi, quand il n'y en aurait qu'un seul, il prendrait seul la moitié, quoique, dans l'autre ligne, il y cut plusieurs parens successibles au même degré. Voyez les notes et les exemples sur l'article 746.

Suivant l'article 69 de la loi du 17 nivose an 2, la succession de l'enfant qui n'avait laissé ni postérité, ni frères, ni sœurs, ni descendans d'eux, appartenait entièrement au survivant des père et mère; l'art. 753 du Code Civil ne donne plus, en ce cas, au survivant des père et mère, que la moitié de la succession; l'autre moitié appartient aux parens collatéraux de l'autre ligne, et nous convenons que la disposition de

la loi du 17 nivose était peut-être plus conforme à l'affection du défunt et à la règle qui attribue la succession au parent le plus proche, sauf le cas de la représentation.

Mais les rédacteurs du Code Civil ont cru devoir établir la division des biens entre les deux lignes, pour ménager les intérêts respectifs des deux familles du défunt, pour que les biens qui provenaient de l'une ne lui fussent pas entièrement enlevés au profit de l'autre, pour maintenir enfin l'union entre elles, en les appelant conjointement au droit de successibilité.

D'ailleurs, les pays coutumiers tenaient fortement à la règle qui, dans le partage des successions, affectait les biens à la famille, et même à la branche dont ils provenaient; et cette règle, restreinte à de justes bornes, n'a rien de contraire, ni à la raison, ni à la justice.

Et, comme il fallait en décrétant un code civil uniforme pour toutes les parties de la France, concilier, autant que possible, les divers usages, on a fait entre le droit écrit qui donnait tout au parent le plus proche, soit paternel, soit maternel, et le droit coutumier qui allait chercher dans les lignes, et même dans les diverses branches, les parens les plus éloignés du défunt, pour leur attribuer exclusivement les biens venus de leur souche; on a fait, disons-nous, une espèce de transaction qui, en étendant aux deux lignes la règle du droit écrit, et en restreignant au plus proche parent dans chaque ligne la règle de l'affectation des biens à la souche, conservera les intérêts des deux familles, et modèrera ce qu'il y avait d'excessif dans l'un et l'autre droit. Les biens seront plus divisés que dans le droit écrit, sans être morcelés comme dans le droit coutumier : ils seront partagés en deux parts, au lieu d'être attribués en totalité à un seul héritier : chaque ligne

profitera également des biens du parent commun, et le droit de successibilité ne dépendra plus du hasard d'une mort arrivée plus promptement dans une ligne

que dans l'autre.

Mais on a établi dans l'article 754, en faveur du survivant des père et mère, qu'il aurait, outre la moitié de la succession, l'usufruit du tiers des biens dévolus à l'autre ligne; et l'on a vu, dans l'art. 747, que les ascendans ont encore l'avantage de succéder, à l'exclusion de tous autres parens, aux choses qu'ils avaient données à leurs enfans ou descendans, décédés sans postérité.

3. Suivant la dernière partie de l'article 752, la moitié des biens attribuée aux parens collatéraux, dans la ligne où il ne se trouve pas d'ascendans, est déférée aux parens les plus proches dans cette ligne; et il est en effet dans l'ordre de la nature que les parens les plus proches du défunt soient préférés aux parens les

plus éloignés dans la même ligne.

C'est aussi par le même motif que, s'il y a concours de parens collatéraux au même degré dans la même

ligne, le partage doit se faire entre eux par têtes.

Mais il ne faut jamais oublier qu'à l'égard des collatéraux, comme à l'égard des ascendans, le parent le plus proche n'exclut que dans sa ligne le parent plus éloigné, et qu'il n'exclut dans l'autre ligne aucun parent au degré successible. C'est dans chaque ligne séparément que le plus proche exclut le plus éloigné: c'est, en un un mot, le plus proche de chaque ligne qui est appelé à la succession collatérale, lorsqu'il n'y a ni frères, ni sœurs, ni descendans d'eux, sans que l'on considère, entre ces deux parens les plus proches, quelle est la différence de leurs degrés. (Voyez les notes sur l'article 734.)

Ainsi l'oncle paternel n'exclut pas le grand-oncle

maternel, quoiqu'il soit parent plus proche du défunt; mais ils prennent chacun la moitié de la succession, si chacun d'eux est le parent le plus proche dans sa ligne, et si d'ailleurs le défunt n'a laissé ni ascendans, ni frères, ni sœurs, ni descendans d'eux.

## ARTICLE 754.

Dans le cas de l'article précédent, le père, ou la mère, survivant, a l'usufruit du tiers des biens auxquels il ne succède pas en propriété.

Le père, ou la mère, qui partage avec des parens collateraux, autres que les frères ou sœurs, ou descendans d'eux, a, outre la moitié en propriété attribuée à sa ligne, l'usufruit du tiers de l'autre moitié qui est attribuée aux parens collatéraux de l'autre ligne.

Mais il est soumis à toutes les charges de l'usufruit, et même à donner caution, puisque la loi ne l'en dis-

pense pas.

On voit que ce droit d'usufruit n'est accordé qu'au père et à la mère, en non pas aux autres ascendans.

## ARTICLE 755.

Les parens au-delà du douzième degré

ne succèdent pas.

A défaut de parens au degré successible dans une ligne, les parens de l'autre ligne succèdent pour le tout.

1. La faveur qui est due à la famille a fait prolonger jusqu'à douze degrés le droit de succéder; mais, en l'étendant plus loin, on se serait exposé à une

foule d'embarras et de contestations sur les preuves de parenté, et, après le douzième degré, on est si éloigné de la souche commune, qu'on ne peut plus invoquer en sa faveur les sentimens d'affection et de famille.

D'ailleurs, il est rare que le défunt laisse des parens

qui soient au-delà du douzième degré.

Mais, lorsqu'il en laissera, ils ne pourront lui succéder, et les biens de la succession seront déférés aux enfans naturels, et, après eux, au conjoint sur-vivant.

S'il n'y a ni enfans naturels légalement reconnus, ni conjoint survivant, ce sera le fisc qui prendra les biens, à l'exclusion des parens au-delà du douzième degré; et il est étonnant que, d'après les dispositions précises des articles 755, 758, 767 et 768, on ait pu dire que les parens, même au-delà du douzième degré, étant plus favorables que le fisc, doivent lui être préférés. L'article 755 leur refuse, dans tous les cas, le droit de succéder.

2. La seconde disposition de l'article 755 se trouve suffisamment expliquée par ce qui a été dit sur les art. 733 et 753. Il suffira d'ajouter que c'est au parent le plus proche dans l'une des lignes, et qui déjà est appelé à succéder, que doit appartenir la portion de l'autre ligne dans laquelle il n'y a pas de parens au degré successible : alors il se trouve seul héritier pour le tout, et un autre parent de sa ligne, mais à un degré plus éloigné, n'a pas le droit de réclamer la part de la ligne défaillante, sous le prétexte que l'héritier dans une ligne ne peut avoir plus que la moitié attribuée à cette ligne. Sa prétention serait contraire à la règle générale qui défère toujours la succession au parent le plus proche, lorsqu'il n'y a pas lieu à représentation.

# SUR LES SUCCESSIONS. CHAPITRE IV.

Des Successions irrégulières. SECTION PREMIÈRE.

Des Droits des Enfans naturels sur les Biens de leur Père ou Mère, et de la Succession aux Enfans naturels décédés sans postérité.

#### ARTICLE 756.

Les enfans naturels ne sont point héritiers; la loi ne leur accorde de droits sur les biens de leur père ou mère décédés, que lorsqu'ils ont été légalement reconnus. Elle ne leur accorde aucun droit sur les biens des parens de leur père ou mère.

1. On appelle enfans naturels ceux qui sont nés de deux personnes libres qui pouvaient se marier ensemble, mais qui n'étaient pas unies par le mariage.

Les enfans qui sont nés d'une ou de deux personnes mariées, mais non l'une avec l'autre, s'appellent adultérins.

Ceux qui sont nes de deux personnes auxquelles il est prohibé par la loi de se marier ensemble, à cause du lien de parenté ou d'affinité qui les unit, sont appelés incestueux.

Les enfans naturels peuvent être légitimés par le mariage subséquent de leurs père et mère : les enfans adultérins, ou incestueux, ne peuvent être, en aucun temps, légitimés.

Les enfans naturels, légitimés par mariage subsé-

quent, ont tous les mêmes droits que s'ils étaient nés dans le mariage. (Art. 331 du Code.)

Il ne sagit pas d'eux dans le présent chapitre, mais uniquement des enfans nés hors du mariage, et non légitimés, et l'on ne s'occupe des enfans adultérins, ou incestueux, que dans l'article 762.

3. Les enfans naturels n'ont aucuns droits sur les biens de leurs père et mère, lorsqu'ils n'ont pas été reconnus par un acte authentique conformément à l'ar-

ticle 334 du Code.

Néanmoins, comme la recherche de la maternité est admise par l'art. 341, l'enfant qui, en se conformant aux dispositions de cet article, aurait fait la preuve qu'il est réellement issu de la femme qu'il réclame comme sa mère, devrait avoir, sur les biens de cette femme, les mêmes droits que s'il en avait été reconnu. Autrement, et si la preuve de la maternité n'équivalait pas à la reconnaissance, ce serait inutilement que la recherche en serait permise, puisque la preuve ne produirait aucun effet.

Hors ce cas, l'enfant naturel n'a droit que sur la succession de celui de ses père et mère qui l'a expressément reconnu. S'il a été reconnu par les deux, il a droit sur la succession de l'un et de l'autre; mais la reconnaissance par l'un d'eux seulement ne lui donne aucun droit sur la succession de l'autre. L'article 336 du Code dit expressément que la reconnaissance de la part du père, sans l'indication et l'aveu de la mère, n'a d'effet qu'a l'égard du père, et, de même, la reconnaissance faite par la mère, même avec l'indication du père, ne peut produire aucun effet à l'égard du père indiqué, sans son aveu formel, puisque la recherche de la paternité est interdite par l'art. 340.

4. Les enfans naturels ne sont point héritiers, encore qu'ils aient été légalement reconnus, et lors même qu'il n'y a pas de parens légitimes et successibles. L'article 756 dit généralement, et pour tous les cas sans

exception, qu'ils ne sont pas héritiers.

Lorsque le défunt a laissé des parens légitimes, ces parens, quelque éloigné que soit leur degré, pourvu qu'il ne soit pas au-de là du 12°, ont seuls la qualité d'héritiers, lors même qu'ils n'ont droit qu'à la plus faible portion des biens; et comme, en cette qualité, ils sont saisis de la succession, suivant l'art. 724 du Code, c'est à eux que les enfans naturels doivent demander la délivrance de leurs droits.

Mais les ensans naturels doivent être admis à assister aux opérations préliminaires du partage ; ils ont le jus ad rem : ils sont réellement co-propriétaires du successible, et leurs intérêts pourraient être d'ailleurs très - touvent compromis, si toutes les opérations étaient abandonnées à la discrétion de l'héritier.

Ainsi l'a décidé un jugement de la 4º section du tribunal de la Seine, du 14 fructidor an 11, rapporté au journal de jurisprudence du Code Civil, tome 1ºr,

page 112.

Quand le défunt n'a pas laissé de parens légitimes au degré successible, les enfans naturels, légalement reconnus, ont droit à la totalité des biens de leurs père et mère, ainsi qu'on le verra dans l'article suivant; mais, dans ce cas même, ils ne sont pas saisis des biens: ils doivent se faire envoyer en possession par justice, aux termes des articles 724 et 770; ils ne sont donc jamais héritiers: ce n'est, dans tous les cas, qu'un droit de créance qui leur est accordé sur les successions de leurs père et mère.

Il ne faut pas néanmoins confondre ce droit que leur accorde la loi, avec les créances ordinaires. c'est, sous le titre de créance, a dit le conseiller d'état Bigot-Préameneu, dans son exposé des motifs de la loi sur

les donations et testamens, c'est une participation à la succession.

Aussi, les enfans naturels légalement reconnus n'ont pas seulement une action personnelle contre les héritiers: ils ont encore une action réelle, puisqu'ils ont le droit de réclamer en nature la portion de biens que leur accorde la loi.

Cependant les ventes d'immeubles que pourrrait avoir consenties l'héritier légitime, seraient valables et devraient être maintenues, si elles avaient été faites avant que l'enfant naturel eut fait connaître son état et réclamé ses droits, et celui-ci ne pourrait exercer son droit que sur le prix des ventes. L'héritier légitime ayant la saisie légale des biens de la succession, a pu valablement disposer de ces biens; et l'enfant naturel qui réclame postérieurement, n'ayant point été saisi par la loi, doit prendre les choses en l'état où elles se trouvent. Mais après la demande en délivrance formée par l'enfant naturel, l'héritier légitime serait de mauvaise foi, s'il vendait des biens de la succession, et ne pourrait valablement en transmettre la propriété. Il y a deux jugemens conformes (1), l'un de la première section du tribunal de première instance de Paris, du 14 fructidor an 11, et l'autre de la troisième section de la cour d'appel de Paris, du 14 fructidor an 12.

5. L'enfant naturel, légalement reconnu, a droit, suivant l'art. 756, sur les biens de ses père et mère décédés; ce n'est donc qu'après le décès de ses père et mère qu'il a droit sur leurs biens; il n'a donc de droits que sur les biens qui se trouvent dans leurs successions, il n'en a aucuns sur les biens dont ils

<sup>(1)</sup> Les jugemens et les motifs sont rapportés dans le journal de Jurisprudence du Code Civil, tom. 1er, pag. 113 et 126; et tom. 3, p. 29.

ont disposé de leur vivant, et comme les père et mère peuvent disposer de la totalité de leurs biens, lorsqu'ils n'ont pas de descendans, ou d'ascendans légitimes, il en résulte qu'ils sont les maîtres de ne rien laisser à leurs enfans naturels, lors même qu'ils les ont légalement reconnus.

Telle est l'opinion du tribun Jaubert dans son rapport sur la loi relative aux donations et testamens; voici ses expressions:

- « Les enfans naturels ne pourraient-ils donc pas aussi réclamer la réduction des donations entre-vifs ? Jamais. La loi établit la réserve pour les enfans légitimes. Qui de uno dicit, de altero negat.
- « A la vérité, le titre des Successions veut que le droit de l'enfant naturel sur les biens de ses père et mère décèdés soit d'une quote qui varie suivant la qualité des héritiers présomptifs; mais ce droit ne se rapporte qu'à la succession. Les enfans naturels ne peuvent donc l'exercer que sur la succession telle qu'elle est. Or, les biens donnés ne sont pas dans la succession. »

On peut opposer contre cette opinion:

- 1º Que le Code ayant attribué des droits aux enfans naturels sur les biens de leurs père et mère, et les ayant considérés comme créanciers, on ne peut raisonnablement supposer qu'il ait permis aux père et mère de se jouer de cette créance.
- 2º Que l'article 756, lorsqu'il dit que la loi n'accorde de droits aux enfans naturels sur les biens de leurs père et mère décédés, que lorsqu'ils ont été légalement reconnus, veut dire seulement qu'ils n'ont de droits qu'après le décès de leurs père et mère, mais ne réduit pas leurs droits aux biens qui se trouvent après le décès des père et mère.

3° Que l'art. 761 ne permettant aux père et mère de réduire leur enfant naturel qu'à la moitié de la portion fixée par les articles 757 et 758, suppose évidemment que cet enfant ne peut être réduit à une moindre portion, et qu'ainsi les père et mère n'ont pas le droit de disposer, à son préjudice, de la totalité de leurs biens.

4° Que, suivant les expressions du tribun Siméon dans son discours au corps législatif sur les Successions, les droits attribués aux enfans naturels, garantissent la dette que leurs père et mère contractèrent, en leur domant naissance, et en les reconnaissant, mais qu'il n'y aurait plus de garantie si les enfans naturels pouvaient être frustrés de la totalité de leurs droits.

La disposition précise de l'article 756 résiste à tous ces argumens, et l'interprétation qu'on veut lui donner est évidemment fausse.

Quand on dit dans le seul article qui est destiné à fixer les droits des enfans naturels, que la loi ne leur accorde de droits sur les biens de leurs père et mère décédés, que lorsqu'ils ont été légalement reconnus, il est clair que les enfans naturels, légalement reconnus, ne peuvent avoir d'autres droits que ceux fixés dans cet article; ils n'en peuvent donc avoir que sur les biens de leurs père et mère décédés, c'est-àdire, sur les biens qui existent au décès.

N'eût-il pas été d'ailleurs parfaitement inutile de dire que les enfans naturels n'auraient de droits sur les biens de leurs père et mère, qu'après que ceux-ci seraient décédés? Les enfans légitimes eux-mêmes ont-ils des droits sur les biens de leurs père et mère encore vivans? L'article 204 du Code ne leur interdit-il pas formellement toute action contre leurs père et mère, pour établissement par mariage, ou autre-

ment? Seulement, ils ont droit à des alimens; et l'on verra bientôt que les enfans naturels reconnus, ont aussi le droit d'en demander à leurs père et mère.

L'article 756 ne veut donc pas dire que l'enfant n'a de droit sur les biens de ses père et mère, qu'après leur décès; mais il veut dire que l'enfant naturel n'a de droits que sur les biens qui se trouvent au décès de ses père et mère, ou, ce qui est la même chose; sur les biens qui se trouvent dans leurs successions; et conséquemment les articles qui suivent, et qui ne parlent de ces droits que pour en fixer la quotité plus ou moins considérable, suivant les divers cas où il se trouve des parens légitimes plus ou moins éloignés, ne peuvent également s'appliquer qu'aux biens qui font partie des successions des père et mère.

Ainsi, d'après l'article 761 qu'on a supposé, les père et mère ne peuvent réduire leur enfant naturel, dans les biens qui composeront leurs successions, à une portion moindre que la moitié des droits fixés par les articles 757 et 758; mais il n'en résulte pas qu'ils soient tenus de laisser dans leurs successions une portion quelconque de leurs biens.

Comment répondre, d'ailleurs, à la disposition de l'article 916 du Code, qui permet de donner la totalité de ses biens, lorsqu'on n'a ni descendans légitimes, ni ascendans légitimes, et qui, en n'accordant le droit de réserve qu'à ces descendans et ascendans, en exclut évidemment, forma negandi, les ensans nés hors mariage.

Les donations faites, même d'après la naissance et la reconnaissance des enfans naturels, ne sont donc pas à leur égard révocables, ni en totalité, ni en partie, puisque la loi n'établit aucune réserve en faveur des enfans naturels; et, quant aux donations faites avant la naissance et la reconnaissance de ces enfans, il est

expressément décidé, par l'art. 960 du Code, qu'elles sont irrévocables à leur égard, puisqu'il est dit dans cet article que toutes donations entre-viss faites par personnes qui n'avaient point d'enfans ou de descendans actuellement vivans dans le temps de la donation, sont révoquées par la survenance d'un enfant légitime, même d'un posthume, ou par la légitimation d'un enfant naturel par le mariage subséquent, s'il est né depuis la donation, et qu'il est évident que ces mots, enfant légitime, légitimation d'un enfant naturel, excluent du droit de révocation les enfans naturels seulement reconnus, mais non légitimés.

Ce n'est en effet qu'au titre des Successions, ab intestat, que le Code Civil règle les droits des enfans naturels sur les biens de leurs père et mère : il n'en parle point au titre des Donations; il ne leur accorde aucun droit ni de réserve, ni de révocation, sur les biens donnés. Les enfans naturels n'ont donc réellement de droits que sur les successions ab intestat, et n'en ont aucuns sur les biens donnés qui ne font pas partie de ces successions.

Sur quelle base enfin calculerait-on la réserve en faveur des enfans naturels? Leur réserverait-on la portion qui, suivant les cas divers, leur est attribuée par les articles 757 et 758, sauf la révocation à moitié, suivant l'article 761? Est-ce bien là ce qu'on demande pour eux dans le système que nous combattons, puisqu'on prétend que le minimum de leur portion se trouve fixé par l'article 761, et que cette portion, ainsi réduite, doit être sacrée, puisqu'elle est déterminée par la loi?

Mais alors, comme l'enfant naturel a droit à la totalité des biens, suivant l'article 758, lorsqu'il n'y a pas de parens légitimes, sa réserve, en ce cas, comprendrait donc la moitié des biens; il serait donc aussi bien traité que l'enfant légitime qui, suivant l'art. 913, n'a également réserve que d'une moitié; et il serait mieux traité que l'ascendant légitime qui n'a droit, suivant l'art. 915, qu'à la réserve du quart.

Cependant l'article 756 n'accorde à l'enfant naturel que le tiers de la portion de l'enfant légitime, et une portion seulement égale à celle de l'ascendant. Pour quoi donc y aurait-il une proportion différente pour la fixation de la réserve? Ce serait une contradiction évidente dans les motifs de la loi.

Mais quelle autre base faut il prendre pour fixer la réserve? Le Code n'en indique aucune; et le silence qu'il a gardé à cet égard est bien une preuve qu'il n'a pas voulu de réserve en faveur des enfans naturels. Il l'a dit, d'une manière expresse, dans l'art. 960, pour les biens donnés avant la naissance et la reconnaissance des enfans naturels; et il l'a dit aussi très-clairement, pour les donations postérieures, en n'accordant de réserve qu'en faveur des enfans légitimes et des ascendans légitimes, ce qui exclut nécessairement les enfans naturels: inclusio unius est exclusio alterius.

Au reste, ce n'est que par des actes entre-vifs, et non par des testamens que les père et mère peuvent diminuer la portion légale de leurs enfans naturels. Les biens, donnés par testamens, faisant partie des successions, les enfans naturels exercent leurs droits sur ces biens, comme sur tous les autres dont le défunt avait la propriété au moment de son décès.

6. Quoique l'article 756 ne paraisse accorder de droits aux enfans naturels qu'après la mort de leurs père et mère, on ne doit pas en conclure qu'ils ne puissent pas demander des alimens à leurs père et mère qui les ont reconnus. C'est un droit de la nature et du sang qu'on ne leur a pas même refusé dans le temps où ils étaient traités avec la plus grande rigueur

par nos lois; et, puisque le Code Civil accorde des alimens aux enfans adultérins ou incestueux, on ne peut supposer qu'il ait eu l'intention d'en refuser aux enfans naturels qui sont bien moins défavorables. L'article 756 ne fait que régler les droits de ces enfans dans les successions de leurs père et mère, mais ne leur interdit pas le droit que la nature et l'humanité leur accordent contre les père et mère encore vivans.

Un jugement de la 3º section du tribunal civil de Paris, du 11 frimaire an 12, rapporté au journal de jurisprudence du Code Civil, page 416, tome 1, a condamné un père à payer une pension alimentaire de 400 liv. à sa fille naturelle qu'il avait reconnue.

Mais, si l'enfant naturel n'a pas été reconnu, il ne peut être admis, pour obtenir des alimens, à prouver la paternité: dans tous les cas, la recherche de la paternité est interdite.

Un jugement du tribunal d'appel de Lyon, du 29 ventose an 12, rapporté au journal de jurisprudence du Code Civil, tome 1er, page 422, a refusé des alimens à un enfant naturel non reconnu, quoiqu'il fût constant au procès que le père indiqué avait fourni des secours à l'enfant et à la mère, et que même il eût déclaré, dans un acte notarié, être père d'un enfant naturel; mais il n'avait désigné ni l'enfant ni la mère, et une déclaration aussi vague ne pouvait être considérée comme une reconnaissance de l'enfant qui réclamait des alimens.

7. Les enfans naturels n'ont aucuns droits sur les biens des parens de leurs père et mère, à moins qu'ils ne soient légitimes. Hors ce cas, ils n'entrent point dans la famille légitime, et ne jouissent pas de ses droits, quoiqu'ils aient été reconnus. La reconnaissance n'établit de rapports qu'entre ceux qui la font et ceux en faveur de qui elle est faite : elle n'en établit

aucuns entre l'enfant naturel reconnu, et les parens du reconnaissant, qui demeurent toujours étrangers les uns aux autres.

8. Ainsi, le Gode Civil a pris un juste milieu entre les lois anciennes qui, dans le cas même ou il n'y avait pas de parens légitimes, refusaient toute espèce de droits aux enfans naturels, à l'exception seulement des alimens, et la loi du 12 brumaire an 2, qui leur accordait les mêmes droits qu'aux enfans nés dans le mariage: il a fait ce que réclamaient la morale publique et le respect dû au plus sacré des contrats, en ne confondant plus dans la famille les enfans de la concubine et les enfans de l'épouse légitime; mais il a fait aussi ce que réclamaient la justice, la nature et l'humanité, en accordant aux enfans naturels une portion des biens de leurs père et mère.

Et ce n'est, au reste, qu'aux enfans naturels volontairement reconnus qu'il a donné des droits. Il a proscrit toutes ces scandaleuses recherches en paternité qui portaient si souvent le trouble dans les familles et la désunion dans les mariages.

9. Il s'est élevé des questions importantes sur la forme et la validité des actes de reconnaissance des enfans naturels, et c'est ici le lieu d'en présenter la solution, puisqu'elles naissent toutes à l'occasion des droits que réclament les enfans naturels sur les successions de leurs père et mère.

1º On a demandé, d'abord, s'il était nécessaire que la reconnaissance fût faite devant l'officier de l'état civil, et si elle n'était pas également valable, lorsqu'elle avait été faite devant un juge de paix, ou devant un notaire.

La réponse se trouve dans le texte même de l'article 334 du Code, qui exige seulement que la reconnaissance soit faite par un acte authentique, lorsqu'elle ne l'a pas été dans l'acte de naissance.

La reconnaissance est donc valable, faite devant un juge de paix, ou devant un notaire, comme devant l'officier de l'état civil, puisque les actes des uns et des autres ont également le caractère d'authenticité.

Un jugement du tribunal d'appel de Grenoble, du '44 ventose an 12, rapporté au journal de jurisprudence du Code Civil, tome 1er, page 336, a déclaré valable une reconnaissance d'enfant naturel, faite de-

vant un juge de paix.

2º La preuve de paternité qui résulte d'une enquête, l'aveu qui résulte d'une transaction, des jugemens contradictoires qui déclarent la paternité, peuvent-ils tenir lieu de la reconnaissance légale exigée par l'article 354 du Code, lorsque l'enquête et la transaction ont été faites, et les jugemens rendus, avant les lois intervenues pendant la révolution sur les enfans naturels, et que le père est décédé depuis la publication du Code, et même depuis la publication de la loi du 12 brumaire an 2?

Il faut décider négativement, dans tous les cas.

Avant la révolution, la recherche de la paternité était admise, on pouvait la prouver par témoins; et comme on avait, d'ailleurs, admis presque généralement la maxime: creditur virgini praegnantem se dicenti, la preuve de simples familiarités entre la fille qui se déclarait enceinte, et l'homme qu'elle désignait comme l'auteur de sa grossesse, suffisait, presque toujours, pour faire déclarer la paternité.

On avait encore admis les plaintes en séduction et les plaintes en rapt, sur lesquelles il était rare qu'on ne

transigeat point.

Or, peut-on regarder comme des reconnaissances li-

161

bres et volontaires, ces transactions qui avaient pour objet de prévenir ou d'éteindre des procès toujours désagréables et scandaleux? peut-on regarder, comme preuves de paternité, les déclarations des filles enceintes, et les condamnations prononcées par les tribunaux sur des faits si obscurs et si incertains? non, sans doute.

Mais la loi du 12 brumaire an 2, a aboli la recherche de la paternité non avouée par les pères existant à cette époque: elle a exigé, pour que l'enfant naturel pût avoir des droits, qu'il fût expressément reconnu devant un officier public. Tout ce que les lois anciennes avaient considéré comme preuves en cette matière, ne peut donc plus être invoqué, depuis la loi du 12 brumaire an 2, contre les pères qui étaient encore vivans: dès-lors, il n'a plus existé d'autre preuve légale de la paternité que la reconnaissance faite par le père, et cette reconnaissance n'a pu résulter que de sa volonté, libre et dégagée de toute autre influence que celle du sentiment de la nature.

C'est ainsi qu'on l'a toujours décidé depuis la loi du 12 brumaire. On peut consulter à cet égard le rapport du ministre de la justice du 12 ventose an 5, et celui qui a été fait au corps législatif, le 18 messidor suivant, par M. Siméon, aujourd'hui conseiller d'état. La loi du 12 brumaire, disait ce protond jurisconsulte, a remis le sort des enfans naturels dans les mains de leurs pères encore vivans.

D'après cette législation nouvelle, si les pères avaient été libres dans les actes qu'ils avaient souscrits antérieurement, s'ils avaient réellement considéré comme leurs enfans, ceux dont ils avaient été déclarés pères, auraient-ils négligé d'assurer leur état, en les reconnaissant d'une manière authentique et volontaire, puisque cette reconnaissance était devenue nécessaire? La

silence qu'ils ont gardé n'est-il pas une preuve qu'ils n'ont pas voulu reconnaître? Etait-il besoin qu'ils révoquassent des actes qui, sous l'empire de la loi nouvelle, n'avaient plus de force et ne pouvaient plus produire aucun effet?

Il y a évidemment mêmes motifs de décision à l'égard des pères qui ne sont décédés qu'après la promulgation du Code Civil, puisqu'il a exigé, comme la loi du 12 brumaire, une reconnaissance formelle, libre et authentique, de la part du père.

L'opinion que nous venons d'émettre se trouve déjà confirmée par un arrêt de la cour d'appel d'Agen, du 17 prairial an 12, par un autre arrêt de la cour d'appel de Poitiers, du 28 messidor même année, et par un troisième de la cour d'appel d'Amiens, du 11 floréal précédent.

Ces arrêts, et leurs motifs, sont rapportés au journal de Jurisprudence du Code Civil, tome 2, pages

193, 337 et 465.

3º L'enfant naturel peut-il être reconnu, avant sa naissance?

On a dit, pour la négative, que l'article 334 du Code doit s'entendre en ce sens, que, si l'enfant naturel n'a pas été reconnu dans son acte de naissance, il pourra l'être par un acte authentique, qu'ainsi cet acte authentique ne peut que suppléer, et non pas précéder, l'acte de naissance, qu'autrement le législateur se fût borné à dire que la reconnoissance d'un enfant naturel serait faite par un acte authentique, et n'aurait pas ajouté le dernier membre de l'article, puisqu'un acte de naissance est un acte authentique qui eût été nécessairement compris dans la première disposition; que d'ailleurs le terme même reconnaissance, présuppose la naissance, que reconnaître un enfant, c'est porter de nouveau ses regards sur un enfant déjà

connu, et convenir de son identité et de sa fiction, et que c'est, sans doute, pour éviter toute discussion ultérieure sur ces deux derniers faits, et mettre d'accord l'article 334 avec l'article 340, que le législateur a exigé l'antériorité ou la simultanéité de l'acte de naissance pour reconnaître un enfant.

On a répondu, pour soutenir l'affirmative, que l'article 334 établit deux modes de reconnaissance qui produisent les mêmes effets; le premier est l'acte de naissance, le second est un acte authentique; qu'à la vérité le second mode devient inutile, lorsque le premier a été employé, mais qu'on ne peut en conclure que l'acte authentique soit sans effet, lorsqu'il précède l'acte de naissance, puisqu'au contraire l'article 334 admet l'un ou l'autre mode indifféremment, et que c'est comme s'il eût dit : l'enfant naturel pourra être reconnu par son acte de naissance, ou par un acte authentique.

On a ajouté que, dans tous les temps, on a regardé comme né, l'enfant simplement conçu, chaque fois qu'il serait avantageux pour lui d'être au monde; que l'art. 925 du Code Civil déclare capable de succéder celui qui est conçu à l'ouverture de la succession; que l'article 906 déclare également capable de recevoir, soit par donation, soit par testament, celui qui est conçu, pourvu qu'ensuite il naisse viable; qu'ainsi, avant sa naissance, l'enfant naturel peut requeillir, comme le légitime, et que, par les mêmes motifs, il doit être déclaré capable d'être reconnu par ses père et mère, puisqu'il est censé exister, toutes les fois qu'il y va de son intérêt.

Entre ces deux opinions qui se trouvent développées dans le journal de Jurisprudence du Code Civil, il nous semble qu'on doit prendre un terme moyen.

Si un homme qui est atteint d'une maladie grave et

dangereuse, ou qui se trouve forcé d'entreprendre un voyage de long cours dans des pays éloignés, déclare, dans un acte authentique, qu'une femme qu'il désigne est enceinte de ses œuvres, s'il reconnaît l'enfant qui est coneu, et qu'ensuite il meure avant la naissance de cet ensant, où qu'il ne revienne dans sa patrie, qu'après que cet enfant est décédé, la reconnaissance doit être valable. Autrement, en effet, il n'aurait aucun moven de s'acquitter envers son enfant d'un devoir sacré : il serait condamné à emporter avec lui le pénible regret d'avoir donné la vie à un malheureux, et de ne pouvoir lui donner ni son nom, ni un état, ni une portion de ses biens, puisque tous ces bienfaits sont attachés à la reconnaissance. Ce n'est pas là, sans doute, l'intention de la loi : elle serait injuste et cruelle, si elle contrariait ainsi les plus doux sentimens de la nature, si, malgré la reconnaissance la plus formelle, elle arrachait un enfant à son père, et le père à son

Dans le cas même ou le père, sans être atteint d'une maladie dangereuse, et sans être forcé à un voyage de long cours, ne serait déterminé à reconnaître son enfant avant sa naissance, que par la seule crainte d'être surpris par la mort, la reconnaissance devrait encore être valable, s'il mourait avant que son enfant fût né. Sa prévoyance aurait été légitime, et sa volonté

devrait être respectée.

Mais, dans tous les cas, si le père survivait à son enfant, où s'il était de retour dans sa patrie avant que son enfant fât décédé, il est douteux que la reconnaissance qu'il aurait faite avant la naissance, fât déclarée valable, s'il ne la renouvelait pas dans l'acte de naissance, ou dans un acte postérieur. Il serait au moins plus sûr, pour les intérêts de l'enfant, de la renouveler dans la forme prescrite par l'art. 334 du Code, attendu que cet article, en exigeant que la reconnaissance soit

faite par un acte authentique, lorsqu'elle ne l'aurapas été dans son acte de naissance, dit assez clairement que l'acte de naissance est le premier acte dans lequel peut être faite la reconnaissance, et que, si des circonstances urgentes peuvent autoriser une reconnaissance antérieure, il faut rentrer dans la disposition de la loi, lorsque les circonstances ont cesse, et qu'il est possible de faire ce que la loi prescrit.

4º Peut-on reconnaître pour enfant naturel celui

qu'on a précédemment adopté?

La reconnaissance postérieure à l'adoption n'est pas essentiellement nulle; mais elle ne peut produire d'effet à l'égard de l'adopté, s'il n'y donne formellement son adhésion.

L'état civil est donné par la nature : la loi ne fait que le reconnaître; l'état civil que confère l'adoption est donc purement fictif : aussi l'adopté ne perd pas ses droits dans la famille naturelle. La reconnaissance de paternité ne fait, au contraire, que confirmer l'état civil donné par la nature; l'adop on doit donc disparaître devant la reconnaissance de paternité, commela fiction devant la vérité.

On ne peut priver un père du droit de reconnaître son enfant, parce qu'il a exercé à son égard un premier acte de bienfaisance, en l'adoptant.

On ne peut priver un enfant du droit d'être reconnupar son père, et de tenir à la société par l'état civil que lui a donné la nature.

Mais il est évident que le père adoptif ne peut seul, et sans le consentement de l'adopté, révoquer, par une reconnaissance de paternité, l'adoption qu'il a consentie. L'adoption est un acte sinallagmatique qui nepeut être rompu que par le consentement des deux parties. Il ne doit pas être au pouvoir de l'adoptant de

diminuer les droits de l'adopté, en souscrivant une reconnaissance de paternité qui pourrait, d'ailleurs, si elle était contestée par l'enfant, donner lieu à une recherche de la paternité expressément prohibée par la loi.

Tels sont les motifs sur lesquels a été rendu par la première section du tribunal d'appel de Paris, le 11 ventose an 12, un jugement qui décide textuellement que la reconnaissance de paternité postérieure à l'adoption n'est pas nulle, mais qu'elle n'a pu enlever à l'adopté, sans son consentement, l'état et les droits que l'adoption lui conférait. (Voyez le Journal de Jurisprudence du Code Civil, tome 1er, page 299.)

### ARTICLE 757.

Le droit de l'enfant naturel sur les biens de ses père ou mère décédés, est réglé ainsi

qu'il suit:

Si le père ou la mère a laissé des descendans légitimes, ce droit est d'un tiers de la portion héréditaire que l'enfant naturel aurait eue, s'il eût été légitime: il est de la moitié, lorsque les père ou mère ne laissent pas de descendans, mais bien des ascendans, ou des frères ou sœurs; il est des trois quarts, lorsque les père ou mère ne laissent ni descendans, ni ascendans, ni frères, ni sœurs.

1. Le législateur a pris une base très-équitable pour la fixation des droits de l'enfant naturel. Lorsqu'il y a des descendans légitimes, l'enfant naturel doit moins

prendre que lorsqu'il n'y a que des parens plus éloignés, et même entre ces autres parens, il doit encore être établi un degré de différence, à l'égard des ascendans et des frères et sœurs.

Mais il n'y a que trois variations. L'enfant naturel a, dans tous les cas où il se trouve des parens légitimes, ou le tiers, ou la moitié, ou les trois quarts de la portion héréditaire qu'il aurait recueillie, s'il eût été légitime.

Il n'a que le tiers de la portion d'un enfant légitime, si le défunt a laissé des descendans légitimes, c'est-à-dire des enfans, petits-enfans, et tous autres descendans en ligne directe.

Ainsi, lorsqu'il y a deux enfans légitimes, ou des descendans légitimes de ces deux enfans, l'enfant naturel n'a que la neuvième portion des biens qui se trouvent dans la succession ab intestat, ce qui fait le tiers de la portion qu'il aurait recueillie, s'il eût été lui-même légitime

Il prend la moitié, si le défunt n'a pas laissé de postérité, mais seulement des ascendans, ou des frères, ou des sœurs.

Il aurait eu, dans ce cas, la totalité de la succession, s'il avait été enfant légitime : il n'en a que la moitié.

Cette moitié n'augmente, ni ne diminue, quel que soit le nombre des ascendans, et des frères et sœurs.

Quand il n'y aurait qu'un seul de ces parens, et dans le cas même où ce parent ne serait que d'une seule ligne, l'enfant naturel n'aurait toujours que la moitié.

Il prend les trois quarts, si le défunt n'a laissé, dans sa famille légitime, ni descendans, ni ascendans, ni frères, ni sœurs.

L'autre quart est réservé aux parens, quelque éloignés

que soient leurs degrés, pourvu néanmoins qu'ils soient successibles. Tant que la famille légitime subsiste, on lui conserve une portion des biens, et c'est là une idée très-morale.

Mais quel que soit le nombre des parens légitimes qui ne sont ni descendans, ni ascendans, ni frères, ni sœurs, ils n'ont toujours que le quart; et cette portion serait toujours aussi la même, quand ils ne seraient parens du défunt que d'un seul côté. On ne considère pas les lignes, pour la fixation des droits de l'enfant naturel.

2. Dans les deux premiers cas que nous venons d'examiner, comme c'est la proximité du degré des parens légitimes qui réduit plus ou moins la portion de l'enfant naturel, il en résulte que, si les parens les plus proches ne succèdent pas, ou parce qu'ils auraient été déclarés indignes, ou parce qu'ils auraient renoncé, ou parce qu'ils auraient été frappés de la mort civile, ils ne doivent pas être comptés à l'égard de l'enfant naturel; et, quoiqu'en succession régulière, la portion qu'ils auraient eue, doive appartenir aux parens qui, après eux, sont les plus prochains en degré, ces parens n'auraient pas le même bénéfice avec l'enfant naturel, et ne le réduiraient pas à la même portion que celle à laquelle it serait réduit par les parens plus proches.

Ainsi, lorsque l'enfant légitime du défunt ne lui succède pas, pour cause de renonciation, ou d'indignité, ou de mort civile, l'enfant naturel prend la moitié des biens, s'il y a des ascendans, ou des frères, ou sœurs, et il prend les trois quarts, si les ascendans, les frères, ou les sœurs, ne succèdent pas.

Il y a cependant une exception en faveur des enfans et descendans légitimes des frères et sœurs du défunt. Tous ces enfans et descendans étant appelés, par l'article 742, à représenter les frères et sœurs, il est certain qu'en vertu de cette représentation qui les fait entrer, aux termes de l'article 739, dans la place, dans le degré, et dans les droits des frères et sœurs, ils doivent, comme les frères et sœurs eux-mêmes, réduire l'enfant naturel à la moitié des biens.

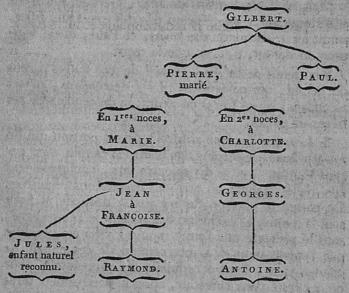
En vain on objecterait qu'ils ne sont pas dénommés parmi les parens qui opèrent cette réduction à moitié, et que dès lors ils se trouvent nécessairement compris au nombre de ceux qui n'opèrent que la réduction aux trois quarts.

Nous avons déjà répondu à une objection semblable dans les notes sur l'art. 752, n° 4, pag. 140. Nous avons prouvé que la représentation en faveur des enfans et descendans des frères et sœurs, ayant été établie comme règle générale, cette règle embrasse tous les cas pour lesquels il n'y a pas d'exception expresse et formelle; et que le défaut de dénomination des enfans et descendans dans un cas particulier, loin d'être contre eux une dérogation à la règle générale, prouve au contraire qu'ils y sont maintenus, puisqu'il eût fallu les dénommer pour les exclure, et qu'il était inutile de les dénommer, pour les comprendre dans un cas particulier, lorsqu'ils sont déjà compris dans une règle générale qui embrasse tous les cas.

Comme c'est la proximité du degré des parens légitimes qui réduit, plus ou moins, la portion de l'enfant naturel, les enfans et descendans des frères et sœurs qui, par l'effet de la représentation, entrent dans le degré des frères et sœurs, doivent donc, comme ces derniers, réduire l'enfant naturel à la moitié des biens; et si, à défaut de descendans, d'ascendans, et de frères et sœurs dans la famille légitime, ils sont les seuls qui jouissent du bénéfice attaché au degré supérieur, c'est qu'ils sont, dans ce cas, les seuls pa-

rens qui aient le droit de représenter, puisque la représentation n'est admise qu'en ligne directe descendante, et qu'elle n'a lieu, en ligne collatérale, qu'en faveur des enfans et descendans des frères et sœurs du défunt.

Voici un exemple qui s'applique à tous les cas que nous venons d'expliquer.



Il s'agit de la succession de Jean.

Si Raymond, son fils légitime, lui a survécu, il aura les cinq sixièmes de la succession. Jules, enfant naturel, n'aura qu'un sixième, ce qui est le tiers de la moitié qu'il aurait eue, si, comme Raymond, il eût été légitime.

Les enfans et descendans de Raymond, prendraient la même portion que lui.

En supposant que Raymond fût décédé sans postérité

avant son père, Jules, aurait la moitié des biens de Jean, si Gilbert, Pierre, Marie et George avaient survécu, ou l'un d'eux seulement.

Il n'aurait pareillement que la moitié, dans le cas où il n'y aurait qu'Antoine dans la famille légitime, parce qu'en vertu de la représentation, Antoine monte au degré de George, frère du défunt.

Mais, si les ascendans de Jean, George son frère et Antoine son neveu, étaient décédés avant lui, Jules, aurait les trois quarts des biens, et Paul, oncle légitime du défunt, n'aurait que le quart.

Il en serait de même à l'égard de tous autres parens du défunt, qui ne seraient ni ses descendans, ni ses ascendans, ni ses frères ou sœurs, ni descendans de ses frères ou sœurs.

3. Lorsque l'enfant naturel a pris la portion qui lui est attribuée, le surplus des biens est dévolu aux parens légitimes, et se divise entre eux, conformément aux règles établies au titre des Successions régulières. Le parent le plus proche n'a pas le droit de prendre seul la moitié, à l'exclusion des parens de l'autre ligne, sous le prétexte que l'autre moitié à déjà été prélevée par l'enfant naturel. L'intervention de cet enfant ne change rien à l'ordre ordinaire des successions, pour ce qui reste dans l'hérédité, après le prélèvement de sa portion.

4. Le législateur a fixé, par l'article 757, les droits des enfans naturels sur les biens de leurs père ou mère décédés, et n'a pas voulu que ces droits pussent recevoir aucune augmentation de la part des père ou mère, tant qu'il y a des parens légitimes au degré successible. L'article 908 du Code dit expressément que les enfans naturels ne pourront, par donation entre-vifs, où par testament, rien recevoir au-delà de ce qui leur

est accordé au titre des Successions.

Quand la donation aurait été faite, en partie à l'enfant naturel, et en partie à son père, ou à sa mère, ou à son époux, ou à ses descendans, même par des actes séparés, si elle excédait cumulativement la portion fixée par l'article 757, elle devrait être réduite à cette portion pour tous les donataires. Cela résulte évidemment de l'article 911, qui porte que toute disposition au profit d'un incapable sera nulle, soit qu'on la déguise sous la forme d'un contrat onéreux, soit qu'on la fasse sous le nom de personnes interposées, et qui ajoute: seront réputées personnes interposées, les pères et mères, les enfans et descendans, et l'époux de la personne incapable. L'enfant naturel étant incapable de rien recevoir au-delà de ce qui lui est accordé au titre des Successions, la donation d'un excèdant faite à l'un de ses parens désignés dans l'arti-

cle 911, est donc absolument nulle.

La donation serait également réductible, lors même qu'elle aurait été faite avant le Code. L'état et les droits des enfans naturels, dont les père et mère ont survécu à la promulgation de la loi du 12 brumaire an 2, devant être réglés par les dispositions du Code, il est certain que ces enfans ne peuvent avoir dans les successions ouvertes depuis le 12 brumaire, que la portion fixée par l'article 757, lorsqu'il y a des parens légitimes. Cet article contient le règlement définitif de leurs droits, qui jusqu'alors avaient été dans un état de suspension, aucune loi n'ayant encore fixé ni la portion qu'ils devaient avoir, ni ce qu'ils pouvaient recevoir de leurs père et mère. Les donations qui leur avaient été consenties, ont été maintenues, lorsqu'elles n'ont pas excédé la portion disponible d'après le Code, et il y a même été ajouté un supplément pour les élever au minimun établi par l'article 761; mais lorsqu'elles se sont trouvées excessives, elles ont été réduites à la juste portion déterminée par l'article 757.

Cependant ce n'est toujours qu'en faveur de la famille légitime que la réduction peut avoir lieu. Dans tous les cas, l'enfant naturel a droit à la totalité des biens, ainsi que nous le verrons dans l'article 758, lorsque le défunt n'a pas laissé de parens légitimes au degré successible.

successible.

5. Les donations déguisées, les fidéicommis, les ventes simulées seront multipliés aujourd'hui, comme dans l'ancien régime, pour éluder la disposition de l'article 908 qui veut que les enfans naturels ne puissent, par donation entre-vifs ou par testament, rien recevoir au-delà de ce qui leur est accordé au titre des Successions; mais l'intérêt des principes, celui de la morale, de l'ordre public et de la société, exigent que tous ces moyens frauduleux soient sévèrement ré-

primés.

Ainsi l'on doit tenir pour constant, et décider invariablement qu'un père, ou une mère, qui a reconnu un enfant naturel, ne peut ensuite l'adopter. Autrement, en effet, puisque l'enfant adopté a la qualité d'héritier, puisqu'il prend la portion d'un enfant légitime, et qu'il en a tous les droits et tous les honneurs, il est évident qu'en adoptant un enfant naturel, on éluderait et la disposition de l'article 756 qui dit que l'enfant naturel n'est jamais béritier, et la disposition de l'article 338 qui veut que l'enfant naturel reconnu ne puisse réclamer les droits de l'enfant légitime, et la disposition de l'article 757 qui fixe les droits de l'enfant naturel à une portion moindre que celle d'enfant légitime, et la disposition de l'article 908 qui ne veut pas que cet enfant puisse recevoir une plus forte portion que celle fixée par l'article 757; en un mot, toute l'économie de la législation sur les enfans naturels, son esprit et son texte, seraient ouvertement violés, si on admettait cette adoption fictive qui n'aurait réellement d'autre objet que de procurer à

l'enfant naturel plus de droits que le législateur n'a voulu, et dû lui en donner : ce serait retomber dans les vices de la loi du 12 brumaire an 2, et traiter, d'une manière également favorable, l'enfant né d'une union légitime, et l'enfant né dans le concubinage, puisqu'au gré d'un père, ou d'une mère, victime d'une honteuse séduction, l'enfant naturel pourrait jouir de la plénitude des droits qui appartiennent aux enfans légitimes.

D'ailleurs, l'adoption est une fiction; on ne peut donc adopter son propre enfant : la fiction et la réalité ne sont pas conciliables.

Aussi Cujas définit l'adoption en ces termes: est legis actio qua qui mini filius non est, ad vicem filii redigitur.

Déjà cette importante question a été jugée par trois cours souveraines.

La cour d'appel de Paris a décidé, le 15 germinal an 12, toutes les sections réunies, qu'il n'y avait lieu à l'adoption d'un enfant naturel reconnu.

La cour d'appel de Nîmes a rendu, deux fois, la même décision, les 18 floréal et 3 prairial an 12.

Mais une décision contraire a été rendue, le 16 prairial an 12, par la cour d'appel de Bruxelles, après un partage d'opinions qui a été vidé par trois juges adjoints, et il paraît que cette cour s'est déterminée par le motif qu'il n'existe dans le Code Civil aucune disposition précise, qui défende d'adopter un enfant naturel reconnu; cependant il est bien évident que cette prohibition se trouve dans toute la législation sur les enfans naturels, puisqu'il est impossible que cette législation soit maintenue dans son intégrité, que son but moral soit rempli, et que la distinction qu'elle a voulu établir entre les droits de l'enfant légitime

et ceux de l'enfant naturel, produise tous ses effets, s'il est au pouvoir du père, où de la mère, qui à reconnu, de conferer à son enfant naturel, par le moyen de l'adoption, tous les droits d'un enfant légitime.

6. Il y a trois cas où l'enfant naturel, quoique légalement reconnu, n'a aucun droit sur les biens qui se trouvent dans la succession ab intestat de ses père et mère. Nous allons les examiner séparement.

Le premier cas est expliqué dans l'article 337 du

Code, dont voici les termes.

a La reconnaissance faite, pendant le mariage, par l'un des époux, au profit d'un enfant naturel qu'il aurait eu, avant son mariage, d'un autre que de son époux, ne pourra nuire ni à celui-ci, ni aux enfans nés de ce mariage; néanmoins elle produira son effet après la dissolution de ce mariage, s'il n'est pas resté d'enfant.

On voit quel a été le but moral de cet article. Le législateur n'a pas voulu qu'un époux eût le droit, par une reconnaissance vraie ou fausse, de nuire aux intérêts de son conjoint, ou des enfans issus du mariage pendant lequel il a fait la reconnaisance.

Ainsi, lorsqu'il est décédé, l'enfant naturel qu'il a reconnu pendant le mariage, n'a aucun droit à exercer sur ses biens ni contre l'époux qui a survécu, ni contre les enfans et descendans issus de ce mariage, et il ne paraît pas même qu'il puisse leur demander des alimens, puisque la reconnaissance ne peut produire aucun effet à leur égard.

Mais si les enfans et descendans issus de ce mariage étaient prédécédés, ou ne succédaient pas, ou s'il n'y en evait pas eu, l'enfant naturel pourrait exercer son droit contre tous autres parens, et même contre tous enfans issus d'autres mariages que celui pendant lequel la reconnaissance aurait été faite.

Il a même, dans tous les cas, le droit de demander des alimens à celui de ses père et mère qui l'a reconnu. Celui - ci ne peut invoquer l'article 337 dont la faveur n'est pas pour lui, et les alimens peuvent être pris sur les biens de la communauté, si c'est le père qui a reconnu, puisque le père est maître et chef de la communauté, et que l'autre époux et les enfans n'ayant aucun droit actuel sur ce qui la compose, ne peuvent s'opposer à ce qu'il en soit distrait une portion pour les alimens de l'enfant naturel.

7. L'enfant naturel, quoique légalement reconnu, même hors le cas prévu par l'art. 337, n'a pareillement aucun droit sur les biens de son père, ou de sa mère, 1º lorsque son père, ou sa mère, a disposé, par acte entre-vifs, ou par testament, de la totalité de ses biens; 2º lorsque le père, ou la mère, a laissé des descendans ou des ascendans légitimes, et qu'il ne reste dans sa succession ab intestat, par l'effet des dons entre-vifs, ou à cause de mort, que la portion des biens qui est réservée par la loi à ces descendans, ou ascendans.

Dejà nous avons présenté des observations sur le premier cas, pages 153, 154, 155, 156 et 157; mais, depuis qu'elles ont été imprimées, la question ayant. été examinée sous tous les rapports, et discutée d'une manière très-approfondie, dans une réunion de juris-, consultes du premier ordre, et dans des conferences particulières que nons avons eues avec M. Tarrible, membre de la section de legislation du tribunat, nous profitons des lumières que nous avons puisées dans cette double discussion, pour donner de plus amples développemens. Dans une matière qui présente des difficultés si graves, nous avions besoin d'étayer notre opinion sur des autorités aussi respectables.

Nous devons commencer par avertir nos lecteurs

qu'il faut supprimer de la page 157 de cet ouvrage, les sept lignes depuis le troisième alinéa jusqu'au quatrième, commençant par ces mots, au reste, et finissant par ceux - ci, au moment de son décès; elles avaient été raturées sur notre manuscrit, et c'est par erreur qu'elles ont été imprimées.

Il est aisé de voir, en esset, qu'elles ne sont point en harmonie avec ce qui précède, et que toutes les raisons que nous avons établies pour exclure les enfans naturels des biens donnés par acte entre-vifs, s'appliquent également aux biens donnés par acte à cause de mort. En faisant la distinction qui se trouve annoncée dans les lignes raturées, il y aurait évidemment contradiction dans notre système.

C'est ce que nous allons prouver, et nous traiterons, en même temps, le second cas qui est celui out il ne reste, dans la succession ab intestat, que la portion de biens réservée par la loi aux descendans ou ascendans légitimes. Il se rattache au premier cas, et doit se décider par les mêmes principes.

LA loi accorde directement un droit aux enfans naturels reconnus sur les biens de leurs père et mère. (Art. 338 et 756.)

Elle accorde, par voie de conséquence, à l'ensant naturel, la capacité de recevoir de ses père et mère, par dons entre-vifs, ou à cause de mort, une partie de leurs biens. (Art. 760, 761, 908.)

Chacun de ces droits se modifie diversement selon le concours des enfans naturels, soit avec des enfans légitimes, ou des ascendans; soit avec des collatéraux; soit enfin avec des donataires, ou légataires.

Nous les examinerons séparément, pour éviter la confusion.

#### SECTION PREMIÈRE.

Du Droit déféré directement par la loi à l'Enfant naturel.

Ce droit est établi par l'article 756 : les enfans naturels ne sont pas héritiers ; la loi leur accorde un droit sur les biens de leurs père ou mère décédés.

Telle est la définition du droit : les autres articles ne font que régler la quotité, suivant les divers cas, mais ne changent rien à la manière dont le droit direct est établi.

Il faut donc chercher d'abord, dans cette définition, quelle est la nature du droit en lui-même, et quel est son objet.

Nature du Droit.

Le droit des enfans naturels est purement expectatif durant la vie du père ou de la mère; il ne peut se réaliser qu'à leur décès, sur les biens des père ou mère décédés. Il a pris ce caractère de celui des successions en général parmi lesquels il est classé.

Les enfans naturels ne sont pas héritiers : la loi leur dénie formellement cette qualité.

Ils ne sont pas, à proprement parler, créanciers. La créance suppose un droit actuel et positif qu'ils n'ont pas, et rien ne prouve mieux l'inexactitude de cette expression employée dans le projet de Code, que sa suppression dans le texte du Code.

Ils ne sont pas saisis, par le seul fait du décès du père ou de la mère, de la portion de biens à eux assignée. La loi leur refuse encore formellement la saisine, et les oblige à demander délivrance ou aux

héritiers légitimes, ou aux tribunaux. (Articles 724) 759, 761, 770 et 773.)

Un ordre de préférence est établi entre les héritiers des diverses classes. Les enfans légitimes excluent tous les autres héritiers : les ascendans excluent les collatéraux, autres que les frères et sœurs ou les descendans de ces frères et sœurs : les collatéraux les plus proches excluent les plus éloignés.

Les enfans naturels n'excluent personne que le fisc, et ils ne sont exclus par personne; ils concourent avec tous ces différens héritiers.

La loi dit, il est vrai, que le droit de l'enfant naturel, si le père ou la mère ont laisse des descendans légitimes, est d'un TIERS DE LA POR-TION HEREDITAIRE que l'enfant naturel aurait eue, s'il est été légitime; mais on induirait trèsfaussement de cette expression, que le droit des enfans naturels est de même nature que celui des enfans légitimes, sinon intégralement, du moins partiel-

L'article 338 dit, bien expressement : « L'enfant naturel reconnu ne pourra réclamer les droits d'enfant légitime. » Or, s'il ne le peut pour le tout, il ne le pourra pas plus pour une partie.

Lorsqu'on dit que l'enfant naturel a le tiers de la portion héréditaire qu'il aurait eue, s'il eut été légitime, ce n'est pas dire qu'il a une portion héréditaire, quoiqu'il ne soit pas légitime. Le mot héréditaire ne se rapporte qu'à l'hypothèse où il aurait été légitime; et comment, enfin, pourrait-on appeler héréditaire la portion qui lui est attribuée, lorsque la loi lui refuse, dans tous les cas, la qualité d'héritier?

Mais, pour mieux nous convaincre encore que le droit des enfans naturels n'est pas égal, ni à l'intégrité, ni à une partie intégrante, du droit de l'enfant légitime, analysons le droit de celui-ci.

L'enfant légitime est un héritier ordinaire appelé, en premier rang, aux successions ab intestat : il est, de plus, un héritier privilégié auquel la loi assure, sous le titre de réserve, une certaine portion de la succession, nonobstant toutes dispositions soit entrevifs, soit à cause de mort.

Nous verrons bientôt que l'enfant naturel ne peut, dans aucun cas, jouir du privilége de la *réserve*, ni participer aux avantages qui en dérivent.

Nous avons déjà vu qu'il ne peut même exercer le droit qui lui est propre, sous la qualité d'héritier.

Si donc la loi a comparé le droit de l'enfant naturel à celui de l'enfant légitime, ce n'est pas pour assimiler l'un à l'autre, mais seulement pour déterminer, par ce point de comparaison, la quantité de biens que les vrais héritiers légitimes doivent abandonner et délivrer à l'enfant naturel.

Ce que nous venons de dire de la nature du droit des enfans légitimes s'applique à celui des ascendans qui sont aussi, dans leur rang, des héritiers ordinaires et des héritiers privilégiés.

Le droit des enfans naturels ne s'identifie pas non plus avec celui des héritiers collatéraux. Ils diffèrent essentiellement en ce que l'héritier collatéral peut demander la réduction du don, ou legs, excessif fait à l'enfant naturel, (article 908) au lieu que l'enfant naturel ne peut jamais, en vertu de son simple droit, demander la réduction du don fait à l'héritier collatéral, quelle que soit son étendue, ainsi que nous le démontrerons plus bas.

Nous pouvons conclure de la que le droit de l'enfant naturel est un droit innommé, ou, pour nous servir de l'expression de la loi, un droit irrégulier qui consiste à obliger les héritiers ab intestat a délivrer à l'enfant naturel une portion des biens que le défunt a laissés, sans en avoir disposé.

## Objet.

Ces derniers termes nous conduisent au second point de nos recherches.

Nous disons que l'objet sur lequel s'exerce le droit accordé directement par la loi à l'enfant naturel, est uniquement le bien que les père ou mère ont laissé à leur décès, sans en avoir disposé ni entre-vifs, ni à cause de mort.

Voici les preuves sur lesquelles nous établissons cette proposition:

1° La disposition qui établit les droits des enfans naturels, se trouve sous le titre des Successions abintestat, qui règle uniquement les transmissions des biens dont le propriétaire n'a disposé ni entre-vifs, ni à cause de mort.

2º En règle générale, la disposition de l'homme prévaut sur la disposition de la loi. Conséquemment celle-ci ne peut trouver son application que relativement aux biens dont l'homme n'a pas disposé.

3º L'article 916 a dit textuellement « qu'à defaut d'ascendans ou de descendans, les libéralités, par actes entre-vifs ou testamentaires, pourront épuiser la totalité des biens. » La liaison entre cet article et les précédens démontre qu'il n'entend parler que des descendans et ascendans légitimes. Les enfans naturels ne sont ni de l'une ni de l'autre classe; donc tout droit et toute espérance sur les biens donnés entre-vifs ou à cause de mort, leur sont ravis par le seu fait de la disposition.

Les héritiers légitimes eux-mêmes, lorsqu'ils n'ont pas le droit de la réserve comme les frères et sœurs et autres collatéraux, sont exclus de tout droit sur les biens donnés entre vifs ou à cause de mort; les enfans naturels, qui ne sont d'une condition ni meilleure ni plus favorable, doivent donc subir la même exclusion.

Il n'y a que deux moyens par lesquels on puisse ramener dans la succession ab intestat, des biens compris dans des donations entre-vifs ou testamentaires; l'un est le retranchement de la réserve, l'autre est le rapport.

Les articles 913, 915 et 921 n'accordent la réserve, et la réduction qui en est une suite, qu'aux seuls descendans et ascendans *légitimes*; l'enfant naturel ne peut donc jouir de ces droits.

Le rapport n'est dû que par le cohéritier, venant à la succession, à son cohéritier: il n'est pas dû aux légataires ni aux créanciers de la succession; art. 857. L'enfant naturel n'est pas héritier. Son droit, sans être précisément ni un légat, ni une créance, a néanmoins plus d'analogie avec ce titre qu'avec celui d'héritier; il ne peut donc exiger le rapport de la part du donataire, et il ne peut empêcher que le légataire retienne son legs.

On fait deux objections contre notre proposition; l'une est prise dans les termes de l'art. 757, l'autre, dans ceux de l'art. 761.

Le droit de l'ensant naturel, dit l'article 757, sur les biens de ses père et mère décédés, est réglé ainsi qu'il suit:

Les biens dont les père ou mère disposent entrevifs, sortent de leur propriété; mais les biens dont ils ne disposent que par testament, ainsi et de même que ceux dont ils ne disposent en aucune manière, ne cessent de leur appartenir jusques à leur décès. En employant ces termes de ses père et mère décédés, la loi a entendu désigner les biens dont le père et la mère conservent la propriété jusques à leur décès, et qui forment leur succession, sans distinguer s'ils en ont disposé par testament, ou s'il les ont laissés sans disposition.

On fortifie cette interprétation par l'article 761, qui accorde à l'enfant naturel le droit de réclamer la part qui lui est assignée, sans restreindre sa réclamation dans le cercle des biens laissés sans disposition.

Nous répondons que notre interprétation a ce grand avantage sur celle que nous venons de rapporter, que la première se lie avec le système entier de la législation sur les successions et les donations, au lieu que la seconde est inconciliable avec les principes les plus fixes et les plus certains.

Rien, en effet, de plus clair que cette règle de l'article 716 qui déclare qu'à défaut d'ascendans et de descendans légitimes, les libéralités par actes entrevifs, ou testamentaires, peuvent épuiser la totalité des biens.

Qui dit tout n'excepte rien. Si l'on peut épuiser la totalité des biens par une disposition testamentaire, dans le cas où il n'y a ni descendans ni ascendans légitimes, il ne restera pour l'enfant naturel ni biens ni droit d'en réclamer.

Les donations entre - vifs et les testamentaires sont mises sur la même ligne et enveloppées dans une même phrase. Si les donations entre-vifs anéantissent les droits expectatifs de l'enfant naturel sur les biens qui en font l'objet, les testaments doivent donc produire le même effet.

On trouvera la même discordance entre l'interprés-

tation que nous combattons, et les autres règles que nous avons posées plus haut.

La nôtre, au contraire, se plie à tout.

Et d'abord nous remarquons que la loi ayant désigné le droit accordé aux enfans naturels, sous le nom d'un droit sur les biens de leurs père et mère, il était nécessaire qu'elle ajoutât le mot décèdés, pour prévenir la fausse induction qu'on aurait pu en tirer, que le droit était actuel et frappait les biens du père vivant, et pour faire sentir que le droit irrégulier accordé aux enfans naturels participait de celui des successions, en ce qu'il est simplement expectatif pendant la vie du père, et qu'il ne prend de la réalité et de la consistance qu'au moment de son décès.

Le droit des enfans naturels, dans le sens que nous donnons à la loi, ne porte que sur les biens qui ont resté sans disposition dans la succession ab intestat; et il est d'autant plus naturel de l'expliquer ainsi, que le titre où il se trouve établi ne règle, comme nous l'avons déjà remarqué, que la transmission des seuls biens laissés sans dispositions.

Nous pouvons faire la même remarque sur l'article 761. Il est placé aussi sous le titre des Successions ab intestat; et nous pouvons en induire que la réclamation doit être dirigée contre les héritiers ab intestat, et sur les biens délaissés ab intestat, seulement.

Il est vrai que la réclamation sera illusoire, si la totalité des biens a été comprise dans une disposition quelconque; mais le droit attribué par le même titre aux héritiers collatéraux ne devient-il pas aussi illusoire dans le même cas?

Enfin, nous répondrons que la faculté de la réclamation, sans rien ajouter au droit qui en fait l'objet, ne fait que se raccorder avec les principes généraux concernant la saisine. En effet, les héritiers légitimes sont saisis par la loi de tous les biens qui ont resté dans la succession ab intestat, et il s'ensuit de cela même que l'enfant naturel est réduit à réclamer sa part, ou le supplément, contre les héritiers saisis, sais qu'on puisse étendre le droit de la réclamation, ni contre les légataires, ni sur les biens compris dans les legs.

Qu'on se rappelle encore les autres motifs que nous avons présentés, pages 156 et 157; la disposition de l'article 960 du Code qui n'accorde qu'aux enfans légitimes et aux enfans naturels légitimés par mariage subséquent, le droit de faire révoquer les donations faites par les père et mère; le défaut de base pour fixer la réserve qu'on voudrait attribuer aux enfans naturels simplement reconnus; la différence de proportion qui existerait entre cette réserve telle qu'on voudrait la fixer, et la quotité de la portion déterminée par l'article 757.

De la réunion de tous ces moyens fondés sur des dispositions précises de la loi, on doit conclure, avec nous, que le droit accordé directement par le Code à l'enfant naturel, ne peut réellement s'exercer que sur les biens que le père, ou la mère, a laissés, sans en avoir disposé ni entre-vifs, ni à cause de mort.

Après avoir ainsi exposé la nature et l'objet du droit en lui-même, il est utile d'expliquer les modifications qu'il peut subir dans le concours de l'enfant naturel, soit avec des descendans légitimes, soit avec des ascendans, soit avec des collatéraux, soit enfin avec des légataires étrangers universels, ou à titre universel, ou à titre particulier.

1º Concours d'un Enfant naturel avec des Descendans légitimes.

On ne doit pas perdre de vue que nous envisageons toujours le cas où l'enfant naturel n'a rien reçu de son père, ou de sa mère, et où il exerce les droits qui lui sont désérés directement par la loi.

Pour présenter avec plus de clarté les difficultés qui s'élèvent dans le concours de l'enfant naturel avec des enfans légitimes, nous le combinerons avec des dispositions de tout genre faites, d'un côté en faveur de personnes étrangères, et d'autre côté en faveur des enfans légitimes eux-mêmes.

Nous avons dit plus haut que les enfans légitimes ont deux droits distincts, celui d'héritiers ordinaires, et celui d'héritiers privilégiés.

Cependant quoique ces deux droits soient cumulés sur la tête de l'enfant légitime, ils ne s'exercent pas concurremment, mais supplétivement.

Lorsque les biens dont le père, ou la mère, n'a pas disposé par acte entre-vifs, ou à cause de mort, sont fuffisans pour remplir, ou parfaire, la réserve de l'enfant légitime, et pour fournir l'entière portion de l'enfant naturel, il ne peut y avoir lieu à l'exercice du droit privilégié de la réserve en faveur de l'enfant légitime; il n'exerce que le droit d'héritier ordinaire : il prend les biens et acquitte les charges parmi lesquelles on doit compter l'abandon de la part due à l'enfant naturel, ainsi et de même que le ferait un cousin-germain, s'il se trouvait en concours avec l'enfant naturel.

Mais si les dispositions entre-vifs, ou testamentaires, faites au profit d'étrangers, absorbaient entiérement la portion disponible, alors l'enfant légitime, en exercant son droit privilégié de réserve, prendrait la

totalité des biens restés sans disposition, et l'enfant naturel n'aurait rien à réclamer.

La réserve accordée par la loi à l'enfant légitime est sacrée : le père et la mère n'ont pas le droit de l'entamer, par quelque moyen que ce puisse être. C'est la volonté impérieuse de la loi qui l'assure à l'enfant légitime : la volonté de l'homme ne peut y porter la moindre atteinte.

L'enfant naturel ne peut donc tenir de son père, ou de sa mère, ni par le moyen d'une reconnaissance, ni par toute autre voie quelconque, le droit de prendre la moindre portion sur ce qui forme la réserve de l'enfant légitime.

Mais, d'autre part, il ne peut rien obtenir sur les dispositions faites par son père, ou par sa mère, puisque la loi ne lui donne aucun droit de réserve ni de

réduction; il n'a donc rien à réclamer.

Dans le cas où les dispositions entre vifs ou testamentaires, sans avoir excédé la portion disponible, entameraient cependant la portion de l'enfant naturel, si l'enfant légitime n'exerçait que le droit d'héritier ordinaire, il serait tenu de délivrer la portion entière de l'enfant naturel; mais il peut, en exerçant son droit d'héritier privilégié, prendre sa réserve, et le droit de l'enfant naturel se trouve alors réduit à ce qui reste des biens non compris dans les dispositions.

Un père qui a un enfant légitime et un enfant naturel recconnu, laisse en mourant une fortune de 30,000 francs; mais il avait disposé d'une somme de 11,000 francs: l'enfant légitime prend, d'abord, 15,000 francs pour sa réserve: le donataire ou légataire prend ensuite la somme qui lui a été donnée; il ne reste donc que 4,000 francs pour l'enfant naturel, quoiqu'il eût dû avoir 5,000 francs, formant le tiers

de la portion d'un enfant légitime, s'il n'y avait pas eu del disposition.

Si les dispositions, soit entre-vifs, soit testamentaires, excédaient la portion disponible, l'enfant légitime aurait le droit de les faire réduire, pour avoir sa réserve, et, dans ce cas encore, l'enfant naturel n'aurait rien à réclamer. C'est toujours la conséquence inévitable de la disposition de la loi qui n'accorde le droit de réserve et de réduction qu'aux descendans et ascendans légitimes.

Jusqu'ici nous n'avons parlé que de dispositions faites en faveur d'étrangers. Voyons maintenant quel serait le droit de l'enfant naturel, si les dispositions avaient été faites en faveur des enfans légitimes euxmêmes.

Si les dons entre-vifs, ou testamentaires, faits au profit des enfans légitimes, épuisent la totalité des biens, il est manifeste que ces enfans ne sont pas moins favorables que ne le seraient des étrangers, et que l'enfant naturel n'a pas plus de moyens contre les premiers, que contre les seconds, pour réclamer la réduction des dons, ou des legs. Dans l'un comme dans l'autre cas, la disposition de la totalité des biens exclut l'enfant naturel de toute participation à la succession.

Il faut donc supposer que la disposition faite en faveur des enfans légitimes, ne comprend pas la totalité des biens, et qu'il en reste une partie dans la succession ab intestat. Les droits de l'enfant naturel sur ce résidu se modifieront selon les circonstances.

Supposons que le père ait donné entre - vifs, ou par testament, toute la portion disponible, à titre de préciput, à un ou à plusieurs de ses enfans légitimes. L'exclusion absolue de l'enfant naturel, des biens

délaissés sans dispositions, deviendra encore une conséquence nécessaire de nos principes.

L'enfant naturel, en effet, ne pourrait rien prétendre sur cette portion disponible que le père aurait pu donner validement à un étranger; et, cette portion ôtée, il ne reste plus que la réserve juste qui doit nécessairement appartenir aux enfans légitimes, même aux donataires, et qu'aucun droit étranger ne peut altérer.

Il en serait de même, si, entre plusieurs enfans légitimes, un seul avait reçu par donation entre-vifs, sans expression de préciput, une portion de biens qui égalât ou surpassât la réunion de la portion disponible, et de celle qu'il aurait eue dans la part non disponible. Il est visible que l'intérêt de cet enfant donataire lui dicterait le parti de renoncer à la succession, pour s'en tenir à la donation, conformément à la faculté accordée par l'article 845. Les biens non donnés ne pourraient, dans ce cas, que remplir tout au plus la réserve affectée aux enfans non donataires : ils devraient par cette raison leur rester en entier, et l'enfant naturel verrait encore son droit s'évanouir.

Un exemple va rendre ces résultats plus sensibles. Un père a deux enfans légitimes et un enfant naturel. Son patrimoine est de valeur de 48,000 fr., et il donne, entre-vifs, sans expression de préciput, à l'un de ses enfans trente-deux mille francs. Cet enfant donataire renoncera à la succession pour s'en tenir à la donation: les seize mille francs restés sans disposition, seront absorbés par la réserve due à l'enfant légitime non donataire, et l'enfant naturel se trouvera ainsi éconduit.

Mais si les dons entre-viss, ou testamentaires, faits en faveur des ensans légitimes, n'absorbaient pas la portion disponible, alors ces ensans légitimes n'ayant aucun motif d'exercer le droit privilégié de la réserve, viendraient à la succession comme héritiers ordinaires; et l'ensant naturel aurait un droit effectif qui, néans moins, varierait encore selon le caractère de la donation.

Reprenons le même exemple d'une fortune de quarante-huit mille francs, de deux enfans légitimes et d'un enfant naturel. Le père a donné à l'un des enfans légitimes trois mille francs, somme moindre que celle de seize mille francs formant le tiers disponible.

S'il a fait cette donation de trois mille francs à titre de préciput, cette somme devra sans doute être retranchée du patrimoine, à l'effet de régler la portion concernant l'enfant naturel ll en restera quarante-cinq mille francs qui donneraient, si les enfans étaient légitimes, à chacun quinze mille francs; mais la part de l'enfant naturel devrait être réduite au tiers, qui est einq mille francs. Les dix mille francs de surplus accroîtraient aux parts des enfans légitimes, et feraient ainsi, pour chacun, vingt mille cinq cents francs.

Si le don de trois mille francs, fait à l'un des enfans légitimes, l'était en avancement d'hoirie et sans expression de préciput, cette somme rentrerait dans le patrimoine, à l'effet de régler le droit de l'enfant naturel. Les quarante-huit mille francs seraient fictivement partagés en trois portions de seize mille francs, pour chacun des trois enfans; celle de l'enfant naturel serait réduite au tiers, c'est à-dire, à cinq mille trois cent trente trois francs trente-trois centimes et un tiers de centime, et la part de chacun des enfans légitimes serait définitivement de vingt-un mille trois cent trente-trois francs trente-trois centimes et un tiers de centime.

Cette computation de trois mille francs devrait avoir lieu de cette manière, non par l'effet d'un rapport forcé envers l'enfant naturel qui ne peut l'exiger, mais parce que les donations en avancement d'hoirie

ne sont qu'une simple avance d'une partie de ce qui reviendra à l'enfant dans la succession ab intestat, et qu'il est parfaitement juste qu'il impute sur sa portion ce qu'il à reçu d'avance.

Cette différence entre ce que nous appelons imputation et le rapport, va devenir plus sensible dans une seconde supposition. Sur les quarante-huit mille francs, le père en a donné quarante-six mille aux deux enfans légitimes, sans expression de préciput, et a laissé deux mille francs sans disposition.

S'ils étaient obligés au rapport envers l'enfant naturel, le patrimoine serait composé de l'entière somme de quarante-huit mille francs, et la part de l'enfant naturel serait, comme dans le cas précédent, de cinq mille trois cent trente-trois francs trente-trois centimes. Mais le rapport ne peut être dû par les enfans légitimes, qui sont des vrais héritiers, à l'enfant naturel qui n'a pas cette qualité; l'enfant naturel ne pourra donc diminuer les quarante-six mille francs donnés aux légitimes,

Mais si ceux-ci venaient, en leur qualité d'héritiers, demander un droit sur les deux mille francs restés sans disposition, l'enfant naturel leur répondrait avec avantage: Imputez ce que vous avez reçu en avancement d'hoirie sur la part que vous auriez eue ab intestat; vous verrez qu'elle est plus que remplie. Je ne puis en rien retrancher; mais vous ne pouvez m'ôter rien de ce qui me reste.

## 2º Concours de l'Enfant naturel avec des Ascendans légitimes.

Les droits des ascendans sont du même genre que ceux des enfans légitimes; comme ceux-ci, ils ont la double qualité d'héritiers ordinaires et d'héritiers privilégiés. La différence n'est que dans la mesure de la part qui leur est réservée, soit à l'égard des étrangers, soit à l'égard des enfans naturels.

Les mêmes principes doivent donc être appliqués aux cas où l'enfant naturel concourt avec des ascendans, sauf à régler, dans les résultats, la part des uns et des autres, d'après la fixation faite par la loi.

Ainsi l'enfant naturel ne pourra réclamer aucun retranchement sur les dons entre-viss, ou à cause de mort, faits en faveur d'une personne quelconque.

Ainsi il n'aura rien à prétendre, même sur les biens laissés sans disposition, dans le cas où, la portion disponible se trouvant épuisée par des dons ou legs, il ne reste dans la succession ab intestat que la portion non disponible.

Ainsi, lorsque le don, ou legs, fait en faveur d'une personne étrangère, n'épuise pas entièrement la portion disponible, l'enfant naturel n'a droit qu'à ce qui reste de cette portion.

Ainsi le don ou legs fait en faveur de l'ascendant lui-même, à titre de préciput, ne pourra être, en aucun cas, réduit au profit de l'enfant naturel, et n'empêchera même pas l'ascendant de prendre, en sus des biens donnés ou légués, sa réserve toute entière : l'enfant naturel n'aura droit qu'au résidu, s'il y en a.

Ainsi le don ou legs fait en faveur de l'ascendant, mais sans expression de préciput, et en simple avancement d'hoirie, devra être imputé sur la part de l'ascendant, lorsqu'il viendra encore réclamer un droit sur les biens restés sans disposition, sans qu'il soit néanmoins tenu au rapport envers l'enfant naturel; en sorte que, si le don ou legs, fait en faveur de l'ascendant, égale ou excède la portion qu'il aurait eue ab intestat, il sera obligé d'abandonner à l'enfant naturel les biens restés sans disposition; et que, si le don ou

legs en faveur de l'ascendant, et toujours en simple avancement d'hoirie, est inférieur à la portion qu'il aurait eue en l'absence de toute disposition, il la complètera sur les biens délaissés dans la succession ab intestat, et abandonnera le surplus à l'enfant na-

## Concours de l'Enfant naturel avec les Collateraux.

Les collatéraux n'ont pas le privilége de la réserve accordé aux seuls descendans et ascendans : ils ne sont que des héritiers ordinaires : la portion disponible à leur égard comprend la totalité des biens ; d'où il suit qu'ils n'ont aucune réduction à exercer sur les biens dont le défunt a disposé soit entre-vifs, soit à cause de mort, en faveur de personnes étrangères, et que tout leur droit successif se circonscrit dans les biens qui ont resté sans disposition, dans la succession ab intestat.

Néanmoins les héritiers collateraux sont soum s entre eux au rapport des dons qui leur ont été faits par l'auteur de la succession, lorsqu'ils veulent prendre part en qualité d'héritiers, pourvu que ces dons ne leur aient pas été faits à titre de préciput; car les dons faits à ce titre en faveur des successibles, sont considérés comme s'ils étaient faits en faveur de personnes étrangères : les biens qui en sont l'objet sont irrévocablement séparés de la cession, et l'on n'y fait rentrer que ceux qui, donnés aux successibles sans expression de préciput, sont censés l'être en simple avancement d'hoirie.

Encore faut-il remarquer que, même dans ce dernier cas, le successible donataire ou légataire peut toujours s'assimiler à l'étranger, et conséquemment s'affranchir du rapport, en renoncant à la succession, (Art. 843, 844 et 845.)

D'après ces données, et les principes posés au commencement de la discussion, on résoudra sans peine les difficultés que pourra présenter le concours des collatéraux avec les enfans naturels non donataires et venant exercer le simple droit accordé directement par la loi.

N'y a-t-il aucune disposition? Les enfans naturels auront la moitié des biens, si les collatéraux sont des frères, ou sœurs, ou descendans de frères ou sœurs; ils auront les trois quarts, en concours avec tous les autres collatéraux.

Y a-t-il des dispositions quelconques en faveur de personnes étrangères? Les biens qui en font l'objet sortent, sans retour, de la succession: elle ne se compose que des seuls biens restés sans disposition; et elle se partage entre les enfans naturels et les collatéraux,

dans la proportion que nous venons d'établir.

Y a-t-il des dispositions en faveur des collateraux successibles? Ou bien elles ont été faites à titre de préciput, et alors leur objet est séparé de la succession, comme il le serait, s'il avait été donné, ou légué, à un étrauger : ou bien les dispositions ont été faites en simple avancement d'hoirie, et alors le successible, soumis seulement à l'imputation, conservera l'intégrité du don ou du legs, si ce don ou legs égale ou excède la portion qu'il aurait eue ab intestat, ou il obtiendra sur les biens restés sans disposition, le complément de cette portion, si elle n'est pas remplie.

4º Concours des Enfans naturels avec des Donataires ou légataires étrangers, soit universels, soit à titre universel, ou particulier.

Nous avons dit que l'enfant naturel n'a pas le droit de faire réduire les dispositions soit entre-vifs, soit à

cause de mort, faites par ses père ou mère; il n'a donc rien à réclamer, lorsqu'il y a une disposition universelle.

Quand la disposition n'est qu'à titre universel, ou particulier, s'il y a des héritiers légitimes qui aient le privilége de la réserve, nous avons expliqué, en parlant du concours avec les descendans ou ascendans légitimes, quels sont les droits de l'enfant naturel.

S'il n'y a que des héritiers en ligne collatérale, les donataires ou légataires étrangers prennent tout ce qui leur a été donné, ou légué, puisqu'il ne se trouve personne qui ait le droit de réserve; et ce qui reste des biens forme la succession ab intestat qui se partage entre les collatéraux et l'enfant naturel, dans la proportion fixée par l'art. 757.

## SECTION IL

Des droits des Enfans naturels donataires ou légataires de leurs Père ou Mère.

Jusqu'ici nous avons considéré l'enfant naturel dans la position où il se trouve, lorsqu'il n'a rien reçu de ses père ou mère, et qu'il n'exerce que les simples droits qui lui sont déférés directement par la loi. Nous le considérerons maintenant dans une autre position, c'est-à-dire, dans celle où il a reçu quelque chose de ses père ou mère.

Les enfans naturels, dit l'art. 908, ne peuvent, par donation entre-vifs ou par testament, rien rece-voir de leur père ou mère au-delà de ce qui leur est accordé au titre des successions.

Mais les père et mère peuvent donner moins à l'enfant naturel, et s'ils déclarent que leur intention est de le réduire à la portion qu'ils lui donnent, cette déclaration aura l'effet de lui interdire toute réclamation, si le don égale la moitié de la part qu'il aurait eue ab intestat, ou de la borner à la moitié, si le don est inférieur.

Nous examinerons d'abord le cas où le père ou la mère ont donné à l'enfant naturel une portion de biens égale ou supérieure à celle que lui accorde le titre des Successions : nous nous occuperons ensuite de celui où il a été donné une portion inférieure.

L'enfant naturel a donc la capacité de recevoir un don ou un legs de la part de ses père ou mère; mais cette capacité est soumise à deux modifications qu'il im-

porte de développer.

r° Elle ne peut ni détruire ni altérer le privilége supérieur de la réserve dont jouissent les descendans et ascendans légitimes; c'est-à-dire, que la capacité qu'a l'enfant naturel de recevoir de ses père et mère, et le don qui lui est fait en conséquence, ne peuvent empêcher, dans aucuns cas, que les descendans et ascendans légitimes ne retrouvent la réserve qui leur est attribuée. Le rapprochement des articles 913, 915, 916 et 920 met cette vérité en évidence.

Les libéralités, dit l'art. 913, soit par acte entrevifs, soit par testament, ne pourront excéder la moitié des biens du disposant, s'il ne laisse qu'un enfant légitime; le tiers, s'il laisse deux enfans; le quart,

s'il en laisse trois.

Les libéralités, par acte entre-vifs, ou par testament, continue l'art. 915, ne pourront excéder la moitié des biens, si, à défaut d'enfant, le défunt laisse un ou plusieurs ascendans dans chacune des lignes paternelle et maternelle, et les trois quarts, s'il ne laisse des ascendans que dans une ligne.

A défaut d'ascendans et de descendans, les libéralités, par actes entre-vils ou testamentaires, peu-

197

vent, d'après l'article 916, épuiser la totalité des biens.

Enfin, l'article 920 veut que les dispositions, soit entre-vifs, soit à cause de mort, qui excéderont la quotité disponible, soient réductibles à cette quotité, lors de l'ouverture de la succession.

Nous répéterons (parce que dans une matière aussi compliquée, il est des vérités fondamentales qu'il faut rappeler souvent), nous répéterons, disons-nous, que les descendans et ascendans légitimes doivent toujours retrouver leur réserve, quelle que soit la qualité des donataires, et qu'ils sont seuls admis à ce privilége.

Si la portion non disponible appartient exclusivement et intégralement aux seuls descendans et ascendans légitimes, il s'ensuit que les dons faits aux enfans naturels ne peuvent se placer que dans la portion disponible, et qu'ils sont relégués, à cet égard, dans la classe des successibles ordinaires, ou des étrangers.

2º La capacité des enfans naturels n'est pas même aussi étendue, en ce point, que celle des successeurs ordinaires ou étrangers. Car, ceux-ci, peuvent recevoir l'entière portion disponible; au lieu que l'enfant naturel ne peut recevoir, dans cette portion disponible, que celle qui lui est attribuée par le titre des successions, et qui est quelquefois la même, et presque toujours moindre que la portion disponible.

Les rapports de ces deux portions étant une affaire de calcul, nous allons mettre sous les yeux du lecteur le tableau comparatif de la portion déclarée disponible à l'égard de toutes personnes, avec celle qui peut être donnée à un enfant naturel, en combinant le concours d'un enfant naturel avec les héritiers de tous les ordres.

Nous supposons au patrimoine une valeur de 48,000 francs.

CONCOURS  de L'ENFANT NATUREL.	Portion assignée à l'enfant naturel dans la succession ab intestat.	Portion disponible à l'égard de toutes personnes.
Avec 1 enfant légitime Avec 2 enfans légitimes.		24,000 f. 16,000 f.
Avec des ascendans dans une ligne.	24,000 f.	36,000 f.
Avec des ascendans dans les deux lignes Avec des frères ou sœurs Avec les autres collatér.	24,000 f. 24,000 f.	24,000 f. 48,000 f. 48,000 f.

Ainsi le père, ayant un patrimoine de 48,000 fr., qui voudra faire un don à son fils naturel, devra non seulement le prendre dans la portion disponible, mais encore ce don devra être restreint, ou par la disposition elle-même, ou par l'autorité de la loi, aux parts indiquées dans le tableau.

Si, comme il a été démontré, le don fait à l'enfant naturel doit être nécessairement pris dans la portion disponible, s'il n'a pas plus de privilége que n'en aurait un don fait en faveur d'un étranger, il doit être soumis aux mêmes chances, et encourir les mêmes événemens; il sera donc soumis à la réduction envers les enfans et ascendans légitimes, dans l'ordre déterminé par l'article 923, ainsi que le serait celui fait à toute autre personne. Il sera de plus soumis à une réduction particulière envers les héritiers quelconques, s'il excède

la portion à laquelle est bornée la capacité de l'enfant naturel.

Faisons-nous des exemples qui répandront plus de lumière sur cette théorie.

Un père ayant la fortune supposée de 48,000 fr., un enfant légitime et un enfant naturel, a donné à un étranger 24,000 fr., formant toute la portion disponible. Par un acte postérieur entre-vifs ou à cause de mort, il a donné à l'enfant naturel 8000 fr., et il meurt. Dans cet état de choses, l'enfant légitime ne trouvant pas sa réserve dans les 16,000 fr. restans, devra en chercher le complément dans les legs ou dans la dernière donation entre-vifs, selon l'article 923. Il devra donc le chercher dans la donation ou le legs de 8000 fr. fait en faveur de l'enfant naturel qui, par ce moyen, se trouvera entièrement exclu.

L'enfant naturel n'est point de l'ordre des héritiers en faveur desquels la loi a réservé une portion non disponible; il ne pourra donc, en invoquant l'art. 924, retenir sur les biens donnés, la portion assignée aux seuls héritiers privilégiés sur les biens non-disponibles: il ne pourra pas mieux recourir sur le donataire étranger qui ne tient, dans sa main, que la portion disponible, et qui ne doit souffrir de réduction que de la part des descendans et ascendans légitimes, seuls héritiers privilégiés.

Renversons maintenant l'ordre des donations, et supposons que le père, possesseur d'une somme de 40,000 fr., en ait d'abord donné entre-vifs à l'enfant naturel 12,000, que par un acte ultérieur il ait donné 16,000 fr. à un étranger, et qu'il n'ait laissé que 20,000 fr. dans sa succession pour l'enfant légitime.

Il manquera, pour compléter la réserve de l'enfant légitime, une somme de 4000 fr. qu'il retranchera de la donation faite à l'étranger, comme étant la dernière. Mais ensuite, invoquant un nouveau droit, l'enfant légitime dira à l'enfant naturel que la borne de sa capacité ne lui permet pas de recevoir de son père plus de 8000 fr., que la donation est nulle pour tout le surplus, comme étant faite pour l'excédant, en faveur d'un incapable, d'après les art. 908 et 911, et qu'il doit, conséquemment, subir un retranchement de 4000 fr.

On pourrait élever des doutes sur la régularité de cette distribution, en argumentant de cette manière : la donation faite à l'enfant naturel, dirait-on, est nulle à concurrence de tout ce qui excède le sixième attribué par la loi des successions. Cet excédant consistant en 4,000 fr., ne pouvant être compris dans la donation, retombe nécessairement dans la succession ab intestat, et va se réunir avec les 20,000 fr. laissés sans disposition. Ces deux sommes complètent la réserve due à l'enfant légitime; il ne peut donc faire réduire celle faite à l'étranger. (1)

Ce raisonnement, quoique spécieux, n'est pas juste. La nullité résultant de l'incapacité de l'enfant naturel n'est pas absolue, elle est seulement éventuelle et relative.

Le sort de la donation faite à l'enfant naturel ne peut se calculer sur l'état actuel de la famille, à l'époque où elle est faite, mais sur l'état où seront les biens et la famille à l'époque du décès du donateur. La fortune peut s'accroître, le degré des successibles peut chnger, de manière que la donation, au lieu d'excéder, ne remplirait pas même la part due à l'enfant naturel. La fortune peuts'élever à plus de 72,000 f. et rendre, ainsi, la donation de 12,000 fr. insuffi-

<sup>(1)</sup> Quoique cette question soit en quelque sorte étrangère à notre sujet, la combinaison des hypothèses l'ayant fait naître, nous croyons devoir la résoudre.

sante. L'enfant légitime, existant à l'époque de la donation, peut mourir avant son père, et faire place à un successible éloigné dont le concours élèvera la part de l'enfant naturel, du sixième aux trois quarts.

La donation n'est donc pas nulle dans son principe, ni pour le tout, ni pour une partie; elle ne l'est pas sur-tout relativement à l'étranger, à l'égard duquel l'enfant naturel n'est frappé d'aucune incapacité, puisque, s'il n'existait pas de parens du donateur, l'enfant naturel serait capable de recevoir de lui la totalité des biens.

Si la somme de 16,000 fr., donnée à l'étranger, avait été donnée à l'enfant naturel, conjointement avec la première somme de 12,000 fr., l'enfant légitime aurait retranché de cette donation unique, d'abord 4,000 fr., pour compléter sa réserve, et ensuite l'excédant de la part fixée à l'enfant naturel.

Pourquoi l'interposition du donataire étranger priverait-elle l'enfant légitime de ce double avantage? Pourquoi soustrairait-elle l'étranger à une réduction que la loi indiquait la première, sous le vain prétexte que l'exercice d'un droit qui n'est pas fait pour lui aurait rempli la réserve de l'enfant légitime?

En un mot, l'incapacité de l'enfant naturel n'a nullement été établie relativement à l'étranger, mais relativement aux parens du donateur et pour leur seul intérêt. Les réductions qu'elle peut occasionner n'ont lieu que pour les parens; elles ne doivent jamais profiter aux étrangers ni directement, ni indirectement.

L'étranger ne peut voir conséquemment dans la donation déjà faite en faveur de l'enfant naturel, qu'un acte régulier qui atténue d'autant la faculté disponible du donateur, et qui rejette sur les donations postérieures les premiers effets de la réduction que les circonstances

pourront nécessiter, pour remplir les réserves dues aux enfans ou aux ascendans légitimes.

L'étranger devra donc souffrir en premier rang la réduction de sa donation, jusques au complément de la réserve. Cette réduction étant une fois fixée, elle le sera définitivement, et il ne lui sera pas permis de s'ingérer dans le résultat que pourra produire l'exercice d'un droit différent, appartenant à l'enfant légitime, contre l'enfant naturel.

Nous avons expliqué comment la donation en faveur de l'enfant naturel se trouvant excessive, soit par la quantité des biens, soit par le rang qu'elle tient, est soumise, envers les descendans et ascendans légitimes, à deux espèces de réduction, dont l'une tend à compléter la réserve due à ces héritiers privilégiés, et l'autre tend à ramener l'enfant naturel dans le cercle de la capacité, où il est circonscrit par la loi.

Cette seconde espèce de réduction appartient aux héritiers collatéraux, comme aux ascendans et descendans légitimes; mais la première leur est étrangère, puisque aucune réserve légale n'a été établie pour les collatéraux.

Si donc le possesseur d'une fortune de 48,000 francs, ayant un frère légitime et un enfant naturel, décède, après avoir donné 3,000 francs à l'enfant naturel, le frère n'aura d'autre droit que celui de réduire la donation à 24,000 francs, formant la part fixée à l'enfant naturel, et de retrancher l'excedant consistant en 6,000 francs.

Que si, dans la même hypothèse, le père n'avait donné exactement à l'enfant que les 24,000 francs, le frère ne pourrait nullement réduire cette donation, lors même qu'il se trouverait entièrement exclu par une disposition entre-vifs, ou à cause de mort, des autres 24,000 francs, en faveur d'un étranger.

Cette décision et les motifs sur lesquels elle est appuyée, exigent un certain développement.

Le père, dans notre hypothèse, a donné 24,000 fr., à son enfant naturel, et les autres 24,000 fr. à un étranger : la disposition en faveur de l'enfant naturel étant irréductible, nous soutenons que le frère est exclu, sans distinguer si la donation en faveur de l'enfant naturel est la première ou la seconde, et si les deux donations sont entre-vifs ou testamentaires.

La donation en faveur de l'enfant naturel est circonscrite dans les bornes posées par la loi : l'enfant naturel est déclaré capable de recevoir la portion qui lui a été donnée, et aucune disposition de la loi n'autorise le frère à la réduire ; l'enfant naturel peut et doit donc la conserver toute entière.

La donation de la seconde moitié en faveur de l'étranger ne peut améliorer le sort du frère; aucun de ces actes ne sort du cercle des facultés dont jouissait le donateur. Il a pu donner la moitié à l'étranger, puisqu'il pouvait lui donner la totalité; il a pu donner l'autre moitié à l'enfant naturel par la même raison, et en outre parce que l'enfant naturel est capable de recevoir cette portion. L'exclusion du frère, qui résulte de ces dispositions, n'a donc rien que de très-licite et de très-conforme à l'article 916, qui déclare qu'à défaut d'ascendans et de descendans, les libéralités, par actes entre-vifs ou testamentaires, pourront épuiser la totalité des biens.

Il ne faut cependant ni se dissimuler, ni laisser sans réponse les objections qui se présentent contre cette décision, et que l'on puisera jusque dans notre propre doctrine.

Le droit des enfans naturels, dira-t-on, est un C'est celui que lui déferent les articles 756, 757 et 758; la volonté du père ne peut pas l'améliorer; elle n'est qu'une adhésion à l'autorité de la loi qui ne change ni

le caractère, ni les mesures de ce droit.

Or, les articles cités mesurant le droit de l'enfant naturel sur le degré de proximité des parens avec lesquels il est en concours, ne lui attribuent qu'une partie plus ou moins grande des biens, et ne lui accordent la totalité que dans le seul cas où il n'existe pas de parens.

La partie non accordée à l'enfant naturel, forme ainsi une espèce de réserve pour les parens légitimes avec lesquels il est en concours, d'où suit cette conséquence qu'il est impossible que l'enfant naturel recueille quelques biens de son père, sans que les héritiers ordinaires en aient une portion : comme il est impossible que les biens d'une personne soient transmis à titre gratuit, sans que ses enfans ou ses ascendans légitimes y retrouvent la réserve établie en leur faveur.

La preuve, ajoutera-t-on, que la participation des enfans naturels aux biens de la succession est inséparable de celle des héritiers collatéraux, résulte des principes que vous avez établis vous-même dans cette discussion.

Vous avez dit que le droit déféré directement par la loi aux enfans naturels, s'exerçait exclusivement sur les biens laissés sans disposition dans la succession ab intestat, et que, toutes les fois qu'il restait des biens ainsi délaissés, les successibles y avaient nécessairement une part, si, d'ailleurs, ils ne l'avaient pas déjà reçue par des dons faits en leur faveur.

Or, d'après l'article 760, l'enfant naturel est tenu d'imputer sur sa part tout ce qu'il a reçu de son père, et qui serait sujet à rapport. Cette imputation opère une fusion dans la succession ab intestat, des biens donnés à l'enfant. Par cela même qu'il y a donation

en faveur de l'enfant naturel, il y a donc des biens dans la succession ab intestat; donc les collatéraux appelés concurremment avec les enfans naturels, ne peuvent être totalement privés de participer à la suc-

Les 24,000 fr. donnés à l'étranger étant irrévocament séparés de la succession, elle ne se compose uniquement que des 24,000 donnés à l'enfant naturel. Celui-ci ne peut la recueillir toute entière, lorsqu'il y a un frère du défunt ; il doit donc relâcher à ce frère la portion qui lui est réservée, c'est - à - dire la moitié.

Pour répondre avec méthode à cette objection, il

faut la reprendre pied à pied.

Il peut y avoir unité dans le droit de l'enfant naturel, pris génériquement; mais il n'y a pas unité dans son application, puisque ses résultats, ainsi que nous l'avons démontré, se modifient d'un grand nombre de manières.

Si l'on veut sur-tout comparer le droit que la loi défere directement à l'enfant naturel, avec celui qui dérive d'une disposition du père en sa faveur, il y aura unité ou identité dans ce sens, que le père ne peut donner, au plus, à l'enfant naturel, que la même portion que la loi lui accorderait sur ses biens, abstraction faite de toute disposition : mais il y a une grande différence dans les effets de ces deux droits.

La loi ne dispose que des biens dont l'homme n'a pas disposé lui-même; de là vient que l'exercice du droit déféré par la loi se concentre dans les biens restés sans disposition dans la succession ab intestat; de la vient que le droit s'atténue et même s'évanouit, selon que la masse des biens est diminuée ou absorbée, soit par des dispositions, soit par des réserves.

Mais le droit de l'enfant naturel sur ce que son père

lui a donné, tire une nouvelle force de la volonté même du père que la loi environne de toute sa puissance, et dont elle assure l'exécution, pourvu qu'elle se renferme

dans les limites prescrites.

L'enfant naturel auquel le père n'a rien donné, ne peut invoquer que le droit déféré par la loi, avec toutes les chances qui l'accompagnent dans son application. L'enfant donataire invoque uniquement la volonté du père : dicat testator et erit lex. Le droit légal, devenu inutile pour lui, ne sert qu'à fixer la mesure de la libéralité, et à la faire réduire, lorsqu'elle est excessive.

On voit donc que le droit déféré par la loi, et celui dérivant d'une disposition du père, quoiqu'ils se rapportent l'un et l'autre à une mesure commune, n'ont cependant ni la même nature, ni la même efficacité,

ni les mêmes résultats.

Il n'est pas exact de dire que, dans l'article 757, le frère est appelé en concours avec l'enfant naturel. Cet article indique simplement l'existence d'un frère, et il décide, dans ce cas, que la portion de l'enfant naturel est la moitié de celle qu'il aurait eue, s'il eût été légitime.

Mais passons que la réduction de l'enfant naturel à la moitié, soit un appel indirect du frère à l'autre moitié. Il ne s'ensuivra pas que ce concours du frère doive être regardé comme une réserve faite pour lui.

L'article 751 supposant le concours du frère avec le père légitime de la personne décédée, attribue le quart au père, et les trois quarts au frère. La loi, malgré cet avantage accordé au frère, entend si peu le transformer en réserve, qu'elle lui dénie formellement le privilége dans l'art. 916, puisqu'elle permet d'épuiser la succession et d'exclure le frère, par des dispositions entre-vifs ou à cause de mort.

Pour bien distinguer l'appel en concours de successeurs de différens ordres, d'avec la réserve établie en faveur de quelques-uns, il suffit de remarquer la place que ces deux droits occupent dans le titre du Code Civil.

L'appel du frère en concours avec l'ensant naturel est écrit dans le titre des Successions ab intestat; le droit de réserve est établi dans le titre des Donations et Testamens.

Dans le titre des Successions, la loi règle la transmission des biens du défunt, selon l'ordre de ses affections présumées.

Dans le titre des Donations et Testamens, la loi n'a plus à présumer des affections, lorsqu'elles se manifestent de la manière la plus sensible dans les dispositions du donateur ou du testateur. Elle confirme en général ces dispositions; mais elle les rectifie, lorsqu'elles blessent les mœurs, l'intérêt des familles ou le respect dû aux liens du sang les plus étroits; de là, l'incapacité de certaines personnes; de là, la réserve en faveur des descendans ou des ascendans.

L'on voit, d'après cette explication, qu'il ne suffit pas que deux successeurs d'un ordre quelconque soient appelés en concours à une succession ab intestat, pour qu'ils puissent prétendre partager aussi l'objet des libéralités de leur auteur. Si ces successeurs ne sont pas du nombre de ceux en faveur desquels la loi fait une réserve, l'auteur de la succession peut impunément, et au gré de sa volonté, donner aux uns et repousser les autres.

Les enfans naturels, ni les frères légitimes, n'ont aucune réserve; le testateur peut donc donner à l'enfant naturel, et laisser à l'écart le frère légitime, sans que celui-ci puisse se plaindre de cette préférence; ni rien retrancher de la donation faite à l'en-

fant naturel, lorsqu'elle n'excède pas les bornes prescrites.

Les observations déjà faites répondent d'avance à la troisième branche de l'objection.

Sans doute, l'enfant naturel qui n'a rien reçu de ses parens, n'a droit que sur les biens restés dans la succession ab intestat; mais, lorsqu'il a reçu quelque chose, les biens qui lui ont été donnés sortent de la succession ab intestat, par le fait seul de la disposition, et le droit qu'il a sur les biens est fortifié de tout celui qu'imprime au don la volonté du père, secondée de la puissance de la loi.

L'imputation à laquelle l'enfant naturel est soumis par l'article 760, n'a pas la vertu de faire rentrer les biens dans la succession ab intestat.

L'article 760 est sous le titre des Successions: il suppose visiblement qu'il y a des biens laissés sans disposition, que l'enfant naturel a reçu un don, mais que ce don ne complète pas la part qui lui est assignée sur la réunion des biens qui lui ont été donnés, et de ceux qui ont été délaissés; et il dit que, lorsque l'enfant naturel réclamera son supplément, il sera tenu d'imputer ce qu'il a reçu; ce qui est très juste.

Mais, dans ce cas-la même, la loi ne dit pas que l'enfant se dépouillera du don, pour refondre son objet dans la masse de la succession : elle dit simplement qu'il imputera; ce qui signifie, qu'il gardera le don et qu'il ne pourra réclamer, sur les biens laissés dans la succession ab intestat, que le supplément nécessaire pour complèter la valeur de sa part.

En second lieu, ce cas n'est pas le nôtre, puisque nous supposons que la succession est épuisée par des dons, et que celui fait à l'enfant naturel remplit la part qu'il aurait eue sur la totalité de biens, si le testateur n'en avait aucunement disposé; et certaine

ment il n'existe aucune loi qui annulle, dans ce cas, le don fait à l'enfant naturel, pour faire rentrer son objet dans la succession ab intestat. L'article 908 permet, au contraire, bien positivement au père de donner à l'enfant naturel la portion qu'il aurait eue, s'il p'eût été fait aucune disposition.

C'est effectivement à ce cas que la loi se réfère pour déterminer la portion que le père pourra donner à son ensant naturel; cette portion est donc, suivant les circonstances, ou le tiers d'une part d'ensant légitime, ou la moitié, ou le quart, ou la totalité des biens que le père a possédés, sans les avoir aliénés à

titre onéreux.

Lorsque le père a donné à diverses personnes, sans rien donner à l'enfant naturel, on ne doit sans doute compter dans la succession ab intestat sur laquelle s'exercera le droit légal de l'enfant naturel, que les seuls biens qui ont resté sans disposition, et il faut en élaguer ceux dont le père a disposé : la loi et la volonté du père se réunissent pour donner la présérence aux donataires; mais, lorsque le père a fait un don à l'enfant naturel lui-même, cet enfant a un droit égal à celui des autres donataires, puisque leurs droits dérivent d'une source commune, qui est la volonté du testateur. Il n'existe donc plus de droit de préférence, qui doive faire élaguer les biens donnés à d'autres que l'enfant naturel, et la portion que celui-ci est capable de recevoir ne peut être déterminée, qu'en composant la masse totale de tous les biens qui ont appartenu au père, et qu'il n'a pas aliénés à titre onéreux.

S'il en était autrement, et si la portion que le fils naturel est capable de recevoir de son père, ne devait être mesurée que sur les biens qui restent, distraction faite de tous ceux donnés à d'autres personnes, cette liberté indéfinie de disposer donnée au père, dans le eas où il ne laisse ni ascendans, ni descendans, serait paralysée: chaque disposition étrangère diminuerait d'autant la portion destinée pour son enfant naturel, et, pour lui en conserver l'intégrité, il devrait se condamner ou à ne faire aucune disposition, ou à n'en faire qu'en faveur de son seul enfant naturel.

Il est donc démontré que, dans l'espèce que nous avons proposée, l'enfant naturel peut conserver en entier le don de 24,000 fr., et que le frère exclu de toute participation, ne peut aucunement le faire réduire.

Toute cette discussion relative au cas où le père a donné à l'enfant naturel une portion égale, ou supérieure à celle qu'il aurait eue ab intestat, nous ramène aux résultats suivans.

Lorsqu'il y a des ascendans, ou descendans légitimes, le don fait à l'enfant naturel ne peut être pris que dans la portion disponible.

Ce don, dans le même cas, est soumis aux mêmes règles, et aux mêmes chances que le serait un don fait à un étranger; mais il a aussi la même efficacité, pourvu qu'il soit renfermé dans les bornes prescrites.

Lorsqu'il n'y a ni ascendans, ni descendans légitimes, le don en faveur de l'enfant naturel est irréfragable, à commencer de la portion qu'il est capable de recevoir, et cette portion doit se mesurer sur celle qu'il aurait eue, si le père n'eût fait aucune disposition gratuite.

Du cas où le Don fait par le Père à l'Enfant naturel, n'égale pas la part qui lui est assignée.

Nous avons expliqué comment et jusqu'à quel point l'enfant naturel pouvait conserver le don remplissant, ou excédant sa part expectative. Il s'agit maintenant de savoir comment il peut réclamer le complément de cette part, lorsque le don ne la remplit pas.

Il est manifeste que l'enfant n'exerce, relativement à ce supplément, d'autre droit que celui que la loi lui défère directement. Il est donc soumis, à concurrence de ce supplément, aux mêmes règles que l'enfant non donataire qui est réduit à réclamer sa portion entière.

Il serait inutile de les développer ici une seconde fois, et il suffit de renvoyer le lecteur à ce que nous avons dit dans la première partie de cette discussion.

Il faut seulement remarquer que l'art. 761 investit le père du pouvoir de faire à l'enfant naturel un moindre don, et de le réduire, par un acte exprès de sa volonté, à la moitié de ce qu'il aurait eu, en l'absence de toute disposition:

Lorsque la volonté du père se sera ainsi exprimée, ou le don égalera la moitié de la part expectative, ou il sera inférieur. Au premier cas, toute réclamation sera fermée à l'enfant; mais il jouira de tous les droits attachés à la conservation: au second cas, il conservera le don de la même manière; sa réclamation sera soumise à la borne prescrite et à toutes les règles qui concernent le droit déféré directement par la loi

Tel est, après le plus sérieux examen, le système général que nous avons cru devoir adopter sur toutes les questions relatives aux droits des enfans naturels.

Nous lui avons donné la préférence, parce qu'il se raccorde parfaitement avec toutes les dispositions du Code qui ont rapport à la matière, et dont il est même souvent la conséquence immédiate, au lieu que le système opposé ne peut se concilier avec un grand nombre de ces dispositions.

Comment, en effet, le concilier avec l'article 724 qui refuse la saisine aux enfans naturels, avec l'article 756 qui veut que l'enfant naturel ne soit pas héritier, et ne lui accorde de droits que sur les biens de

ses père ou mère décédés, avec les articles 913, 914, 915 et 916 qui n'accordent qu'aux descendans et ascendans légitimes, un droit de réserve sur les biens donnés oulégués, et permettent, à défaut d'ascendans et descendans légitimes, d'épuiser la totalité des biens par des libéralités entre-vifs ou testamentaires, avec les articles 921 et 926 qui n'accordent le droit de demander la réduction des dons, ou legs, qu'à ceux au profit desquels la loi fait la réserve, avec l'article 960 qui n'accorde qu'aux enfans légitimes et aux enfans naturels légitimés, le droit de faire révoquer les donations?

Peut-on dire, sans résister à des textes aussi positifs, que l'enfant naturel ait un droit de réserve et de réduction sur les biens donnés, ou légués, par ses père ou mère?

Sans doute, il est facile de présenter cette opinion sous des couleurs très-favorables et avec des argumens très-spécieux: on peut même invoquer, en faveur de l'enfant naturel, les droits de la nature et du sang, pour soutenir que ses père et mère ne peuvent disposer, à son préjudice, de la totalité de leurs biens.

Mais quand il s'agit d'appliquer une loi, il ne faut pas prétendre à être plus sage et plus juste qu'elle : il ne faut pas mettre son opinion à la place de celle du législateur : il faut, en un mot, exécuter la loi telle

qu'elle est.

Ainsi, lorsqu'on dit que notre système irait jusqu'à priver l'enfant naturel du droit de réclamer des alimens, et à le réduire à une condition pire que celle de l'enfant adultérin, ou incestueux, à qui la loi assure des alimens, nous répondons que le Code n'accordant de droits à l'enfant naturel qu'au titre des successions ab intestat, et ne lui en accordant aucuns, au titre des donations et testamens, puisqu'elle l'exclut, au

contraire, du privilége de la réserve et de la réduction sur les biens donnés, ou légués, l'enfant naturel ne peut réclamer d'alimens que sur les biens qui se trouvent dans les successions ab intestat de ses père et mère, et non sur les biens qui ont été distraits de ces successions par des dispositions entre-vifs, ou à cause de mort; et il en est de même à l'égard de l'enfant adultérin, ou incestueux, à qui le Code n'accorde pareillement des alimens, qu'au titre des successions ab intestat.

Mais si l'enfant naturel, quelle que soit son origine, s'était fait adjuger des alimens contre ses père ou mère encore vivans, ou que ces alimens eussent été fixés par un acte, alors it scrait assimilé à tous les autres créanciers, et aurait droit de prendre sur les biens compris dans les dispositions testamentaires, les alimens adjugés ou convenus; il pourrait même, s'il avait fait inscrire son titre au bureau des hypothèques, prendre les alimens sur les biens qui auraient été donnés postérieurement, par des actes entre vifs. Dans l'un et l'autre cas, ayant un droit astuel et fixe, il peut l'exercer dès le moment qu'il l'a acquis, et sur tous les biens qui, à cette époque, étaient dans les mains de son débiteur; mais tant, qu'il n'a qu'un droit purement expectatif et éventuel, il n'a pas de prise sur les biens, et ce n'est qu'au moment où le droit est ouvert, après le décès de ses père ou mère, et en un mot, pour nous servir des expressions mêmes de la loi, sur les biens de ses père ou mère décédés, qu'il peut réclamer la portion qui lui est donnée par le Code.

Lorsqu'on dit encore que, dans notre système, la législation nouvelle, loin d'améliorer le sort des enfans naturels, comparativement à la législation ancienne, ne fait que le rendre plus malheureux, nous répondons que, dans la législation ancienne, l'enfant natu-

rel n'avait aussi le droit de réclamer les alimens, que contre ses père et mère encore vivans, ou sur leurs successions ab intestat, et qu'il n'avait pareillement aucun droit de réserve, ni de réduction sur les biens donnés, ou légués, par ses père et mère.

Mais la législation nouvelle améliore le sort des enfans naturels, en ce que, au lieu de simples alimens, dont la fixation était laissée à l'arbitrage du juge, elle donne aux enfans naturels une portion en nature des biens de leurs père et mère, en fixe la quotité d'une manière très-libérale, traite les enfans naturels comme des ascendans et des frères et sœurs légitimes, et leur délaisse même la totalité des biens, lorsqu'il n'y a pas de parens successibles.

Lorsqu'on dit enfin que l'article 761 qui ne permet aux père et mère de réduire qu'à moitié la portion attribuée par la loi à l'enfant naturel, ne peut se concilier avec le droit que nous voulons donner aux père ou mère de disposer, au préjudice de l'enfant naturel, de la totalité de leurs biens, nous répondons en rappelant une distinction qu'il ne faut point oublier dans cette matière, et qui est la base de notre opinion.

C'est la loi, qui règle les successions ab intestat : c'est la volonté de l'homme qui règle les successions testamentaires.

Si l'homme n'a pas disposé par acte entre-vifs, ou à cause de mort, la loi intervient à sa place, et suppléant sa volonté qu'il n'a pas exprimée, règle la transmission de ses biens de la manière qu'elle croit la plus conforme à ses affections; mais si le défunt avait disposé, la loi respecte sa volonté, et fait exécuter toutes ses dispositions, quelle que en soit l'étendue, à l'exception seulement de la réserve en faveur des descendans et ascendans légitimes.

Ainsi la loi ne régit que les biens restés sans dispositions; mais elle ne régit pas ceux dont il a été disposé.

Il n'y a donc pas de contradiction à ce que, d'une part, la loi voulant assurer à l'enfant naturel une portion des biens qui se trouvent dans la succession ab intestat, ne permette de réduire qu'à moitié les droits qu'elle accorde à l'enfant naturel dans cette succession, et que, d'autre part, cependant les père et mère de l'enfant naturel aient le droit de disposer de la totalité de leurs biens.

Il est clair que, s'il ne se trouve aucuns biens dans la succession ab intestat, le droit que la loi n'avait établi que sur cette succession, devient sans effet.

Si la loi ent voulu qu'il restat nécessairement, dans la succession ab intestat, des biens suffisans pour le droit qu'elle y affectait, elle aurait établi, en faveur de l'entant naturel, un droit de réserve sur tous les biens de ses père et mère, et même un droit de réduction sur les biens donnés ou légués; mais (nous sommes forcés de le répéter encore) elle n'a donné ce droit de réserve et de réduction qu'aux descendans et ascendans légitimes; elle l'a donc refusé à l'enfant naturel; les père et mère de cet enfant ont donc le pouvoir de disposer, à son préjudice, de la totalité de leurs biens; ce n'est donc que sur les biens dont ils n'ont pas disposé, que l'enfant naturel peut exercer le droit éventuel qui ne lui a été donné que sur les successions ab intestat.

On oppose encore qu'il était inutile de donner particulièrement aux père et mère, le droit de réduire à moitié la portion légale de l'enfant naturel, s'ils ont le droit de lui ôter la totalité par des dispositions entre-vis, ou testamentaires : qui peut le plus, peut le moins. Il y a ici confusion dans les choses, et c'est cette confusion seule qui rend l'objection spécieuse.

Le père et la mère peuvent bien tout ôter à l'enfant naturel, en disposant de tous leurs biens par actes entre-vifs, ou à cause de mort; mais, en laissant une succession ab intestat, ils n'auraient pu réduire la part attribuée par la loi à leur enfant naturel dans cette succession, si le droit de réduction ne leur avait pas été expressément donné, puisqu'il est de principe certain que la loi seule règle entièrement la transmission des biens restés sans disposition.

Le droit de réduire dans la succession ab intestat, et le droit de disposer, de manière à ce qu'il n'y ait pas de succession ab intestat, sont donc absolument distincts et séparés. Celui-ci ne donne pas l'autre, et il est certain que le père, ou la mère, qui n'aurait pas fait des dispositions, n'aurait pu réduire la portion de l'enfant naturel dans sa succession, si le droit ne lui en avait pas été donné expressément. Comme on a voulu que le père et la mère eussent le pouvoir de réduire, lorsqu'ils voudraient mourir ab intestat, et sans être tenus de faire des dispositions, il a fallu l'exprimer textuellement, et c'est ce qu'a fait l'art. 761.

Ainsi disparaît la contradiction qu'on voulait trouver entre la limite apposée par cet article au droit de réduire, et le pouvoir indéfini de disposer de ses biens.

Les père et mère peuvent disposer, pendant leur vivant, de la totalité de leurs biens; mais s'ils ne disposent pas de tout, ils ne peuvent réduire qu'à moitié la portion attribuée par la loi à l'enfant naturel sur les biens restés sans disposition : il n'y a rien là de contradictoire.

La loi peut dire aux père et mère : Je ne vous empêche pas de disposer de vos biens, ainsi qu'il vous plaira; mais, pour les biens dont vous ne disposerez

pas, comme ils tomberont dans votre succession ab intestat; et qu'à moi seule appartient le droit de régler cette succession, je veux que votre enfant y ait une portion; je vous laisse cependant le pouvoir de réduire à moitié la part que j'ai déterminée; mais vous ne pourrez réduire plus bas.

Cette restriction, qui ne porte uniquement que sur les biens qui se trouveront dans la succession ab intestat, n'a donc rien de contraire à la faculté de

disposer.

De ce que les père ou mère ne peuvent réduire qu'à moitié la portion attribuée à leur enfant naturel dans leur succession ab intestat, conclure qu'ils sont tenus de laisser des biens dans cette succession, et qu'ils ne peuvent en conséquence disposer de la totalité de leur fortune, c'est faire une extension arbitraire d'un cas à un autre, c'est confondre les successions ab intestat avec les successions testamentaires, c'est vouloir appliquer aux donations et testamens une disposition de loi qui, ne se trouvant placée qu'au titre des Successions ab intestat, ne doit s'appliquer qu'à ces successions; c'est, par une conséquence forcée, vouloir détruire une autre disposition explicite qui, en n'accordant le droit de réserve et de réduction qu'aux descendans et ascendans légitimes, le refuse expressément aux enfans naturels.

En un mot, la loi a établi, en faveur de l'enfant naturel, un droit sur les successions ab intestat, et nous ne touchons point à ce droit; mais nous le réduisons à ce qui est écrit, et, en le combinant avec les autres dispositions du Code, nous décidons irrévocablement qu'il est borné aux seuls biens qui se trouvent dans les successions ab intestat. Voilà tout

notre système.

L'enfant naturel est-il donc plus fondé qu'un frère légitime, à se plaindre que la loi ait réduit son droit aux biens dont il n'a pas été disposé?

Le Code a placé sur la même ligne l'enfant naturel et le frère légitime, puisqu'elle partage par moitié entre l'un et l'autre les biens de la succession; ils sont donc également favorables aux yeux de la loi.

Le frère légitime est même plus favorisé, puisque son droit à la succession ab intestat ne peut être réduit, s'il n'y a pas de dispositions au profit d'autres personnes, et que, sans dispositions aucunes, le droit de l'enfant naturel, dans la succession ab intestat, peut être réduit à moitié.

Cependant il est permis de disposer de la totalité de ses biens, au préjudice de son frère légitime : ce frère n'a ni droit de réserve, ni droit de réduction.

L'enfant naturel ne devait donc pas être mieux traité. Le frère légitime, en concours avec l'enfant naturel, avait aussi, par la volonté de la loi, un droit expectatif à la moitié des biens de la succession; cependant il n'est appelé qu'aux biens restés sans disposition, et, s'il n'y a rien dans la succession ab intestat, son droit s'évanouit.

L'enfaut naturel qui lui est assimilé, doit donc subir le même sort.

8. Avant de terminer la discussion sur l'art. 757, il reste encore à examiner une question qui peut se présenter souvent.

L'enfant naturel qui a été volontairement reconnu par son acte de naissance, mais antérieurement aux lois intervenues pendant la révolution sur les enfans nés hors mariage, et dont la reconnaissance n'a pas été réitérée postérieurement à ces lois, peut-il réclamer, dans la succession de celui qui l'a reconnu, et qui est décédé sous l'empire du Code Civil, tous les droits qui sontattribués aux enfans naturels par les articles 757 et 758 du Code?

On a soutenu que cette reconnaissance n'est pas valable, si elle n'a pas été renouvelée, et que, dans tous les cas, elle ne peut donner droit qu'à de simples alimens; et l'on a dit, pour établir cette opinion, que la législation postérieure au 4 juin 1793, ne pouvait, sans effet rétroactif, atteindre ni régir les actes récognitifs de paternité qui avaient été faits sous la législation antérieure; qu'avant le 4 juin 1793 la recherche de la paternité étant admise, c'était presque toujours pour prévenir le scandale de cette recherche, qu'on se déterminait à reconnaître les enfans naturels, mais que les lois nouvelles ayant aboli la recherche de la paternité, et ayant voulu que la reconnaissance fût libre et volontaire, il était devenu nécessaire, pour que les reconnaissances antérieures produisissent des droits sous l'empire des lois nouvelles, qu'elles fussent renouve-lées librement, et suivant les nouvelles formes; et qu'enfin ces reconnaissances antérieures, quelle que fût d'ailleurs la cause qui les eût déterminées, ne produisant alors, contre le père, que l'obligation de fournir des alimens, obligation qui cessait même toutes les fois qu'il avait été pourvu suffisamment à la subsistance de l'enfant, ces reconnaissances ne devaient pas produire des effets plus étendus, ni donner des droits plus considérables, sous la législation nouvelle, si elles n'avaient pas été spontanément renouvelées dans la forme prescrite par cette législation.

Il faut répondre, 1° que, lorsqu'on a spontanément comparu dans un acte de naissance, et qu'on y a fait sa déclaration de paternité, cette reconnaissance doit être considérée comme libre et volontaire, et qu'elle est, en effet, telle que l'a exigée le Code Civil; 2° que l'article 757 du Code se borne à dire que l'enfant légalement reconnu a droit sur les biens de ses père et mère décédés, qu'il ne fixe aucune date à cette reconnaissance, et qu'il doit conséquemment s'appliquer à

tout enfant qui a été reconnu, à quelque époque que la reconnaissance ait été faite, pourvu qu'elle soit légale; 3º qu'une reconnaissance est légale, comme tout autre acte, lorsqu'elle est conforme aux lois qui existaient, lorsqu'elle a été consentie; 4º qu'il faut distinguer entre l'état et les droits d'un enfant naturel; que son état se trouve fixé dès l'instant qu'il a été reconnu d'une manière conforme aux lois existantes. mais que ses droits, dans une succession quelconque, ne peuvent être réglés que par les lois existantes lors de l'ouverture de la succession; 5° qu'il y aurait disposition rétroactive, si la loi nouvelle avait déclaré valable une reconnaissance qui n'eût pas été conforme à la législation sous l'empire de laquelle elle a été faite; mais que la loi nouvelle n'a pas rétroagi, en déterminant la portion de biens que l'enfant naturel, légalement reconnu, doit avoir dans les successions qui s'ouvriront à l'avenir ; 60 que le Code Civil a pu fixer cette portion, sans considérer quelle avait été l'intention des père et mère, en reconnaissant leur enfant naturel; que, d'ailleurs, on ne peut pas assurer que les père et mère, en faisant cette reconnaissance, n'enssent réellement l'intention que de donner des alimens; qu'ayant survéeu à la loi du 12 brumaire an 2, ceux d'entre eux qui ont gardé le silence, sont présumés s'en être rapportés à la fixation qui serait faite par le législateur; que les autres ayant fait des donations plus on moins considérables, il a fallu régler toutes ces libéralités de manière à concilier les droits de la nature avec les droits de la famille légitime, et qu'enfin le Code Civil a pu disposer pour l'avenir, ainsi qu'il a paru convenable et juste.

Ce qui vient d'être dit s'applique également aux successions échnes postérieurement à la loi du 12 brumaire an 2, quoique avant le Code Civil, la loi du 14 floréal an 12 ayant décidé que les droits des en-

fans nés hors mariage, dont les père et mère sont morts depuis la publication de la loi du 12 brumaire an 2, jusqu'à la promulgation du titre du Code Civil sur les Successions, seraient réglés de la manière prescrite par ce titre.

Un arrêt de la cour d'appel d'Amiens, du 27 messidor an 12, rapporté au Journal de Jurisprudence du Code Civil, tome 2, page 478, a décidé, conformément à l'opinion que nous venons de développer, qu'un enfant qui avait été reconnu par son père, dans son acte de naissance, le 26 novembre 1787, avait droit d'exercer sur la succession du père, décédé le 25 messidor an 2, les droits déterminés par le Code Civil.

Il y aurait évidemment mêmes motifs pour décider de la même manière, si le père n'était décédé que depuis la publication du Code Civil, puisque les droits sont les mêmes pour les enfans naturels dont les père ou mère sont décédés depuis la loi du 12 brumaire an 2, et pour ceux dont les père ou mère sont décédés, ou décèderont, depuis la publication du Code Civil, et que leur état est également réglé par les mêmes formes. (Art. 1er de la loi transitoire sur les Enfans Naturels, du 14 floréal an 12.)

### ARTICLE 758.

L'enfant naturel a droit à la totalité des biens, lorsque ses père ou mère ne laissent pas de parens au degré successible.

Lorsque le père, ou la mère, de l'enfant naturel reconnu, n'a pas laissé de parens légitimes, ou que ceux qu'il a laissés sont au-delà du douzième degré de parenté, ou bien que les parens légitimes, à des degrés moins éloignés, ne succèdent pas, alors il est dans l'ordre de la nature que l'enfant naturel légalement reconnu soit préféré au conjoint survivant et au fisc : la loi lui accorde, à défaut d'héritiers légitimes, la totalité des biens qui se trouvent dans la succession ab intestat; mais encore il n'a ni la qualité, ni les droits d'un héritier, et l'on verra bientôt les formalités qu'il doit remplir, pour obtenir la délivrance des biens.

#### ARTICLE 759.

En cas de prédécès de l'enfant naturel, ses enfans, ou descendans, peuvent réclamer les droits fixés par les articles précédens.

Ainsi, lorsque l'enfant naturel, reconnu par son père, est décédé avant lui, les enfans, ou descendans, de cet enfant naturel ont le droit de prendre dans la succession ab intestat de l'aïeul qui a fait la reconnaissance, la même portion qu'aurait eue l'enfant naturel, s'il eût survécu: c'est le droit de représentation qui leur est accordé.

Mais ce droit est-il accordé aux enfans et descendans nés hors mariage, comme aux enfans et descendans légitimes, en sorte que, si l'enfant naturel reconnu avait eu lui même des enfans naturels qu'il aurait pareillement reconnus, ces enfans pourraient exercer sur la succession de leur aïeul, le droit qu'y aurait exercé leur père, s'il eût survécu; ce qui s'appliquerait aussi à tous autres descendans plus éloignés?

On a dit, pour l'affirmative, que la disposition de l'article 759 doit être également appliquée aux uns et aux autres, puisqu'elle est conçue en termes généraux et sans exception.

Mais, pour décider la question, il ne suffit pas de considérer isolément la disposition de l'article 759: il faut se reporter à l'article 756 qui détermine les droits accordés aux enfans naturels.

Or, cet article 756 dit expressément que les enfans naturels reconnus ont droit sur les biens de leurs père ou mère décédés, mais que la loi ne leur accorde aucun droit sur les biens des parens de leurs père ou mère.

Les enfans neturels ne peuvent donc rien réclamer sur les biens de leurs aïeux, qui sont les parens de leurs père ou mère.

La disposition de l'art. 759 qui a pour objet la succession d'un aïeul, ne peut donc s'appliquer aux enfans, ou descendans nés hors mariage, mais seulement aux enfans et descendans légitimes.

L'art. 756 établit la règle générale dont les autres articles ne sont que le développement et l'application à des cas particuliers. L'art. 759 ne contenant pas une dérogation formelle à la règle générale, doit lui rester soumis.

Le législateur a cru nécessaire d'expliquer qu'en cas de prédécès de l'enfant naturel, ses enfans ou descendans légitimes pourraient réclamer ses droits; et en effet, sans cette disposition précise, on aurait pu opposer à ces enfans et descendans que le principe de la représentation n'ayant été établi qu'au titre des successions régulières, ne devait pas être étendu aux successions irrégulières. Mais le législateur, après avoir dit formellement, dans l'article 756, qu'il ne voulait donner aucun droit à l'enfant naturel sur les biens des parens de ses père et mère, n'a pas eu besoin de répéter dans l'article 759 que le droit qu'il accordait aux descendans de l'enfant naturel sur les biens de leur aïeul, ne pouvait appartenir qu'aux descendans légitimes.

On oppose à cette opinion une observation contraire

qui se trouve dans le procès-verbal des conférences du conseil d'état, page 259; mais ou cette observation a été mal rédigée, ou elle n'a pas été adoptée, puisqu'il eût fallu, en l'adoptant, déroger expressément, dans l'art. 759, au principe établi par l'art. 756.

### ARTICLE 760.

L'enfant naturel, ou ses descendans, sont tenus d'imputer sur ce qu'ils ont droit de prétendre, tout ce qu'ils ont reçu du père ou de la mère dont la succession est ouverte, et qui serait sujet à rapport, d'après les règles établies à la section II du chapitre VI du présent titre.

On a vu précédemment que, suivant l'article 908 du Code, les enfans naturels, ét leurs descendans, ne peuvent rien recevoir, ni directement, ni indirectement, au-delà de ce qui leur est accordé an titre des Successions. Il en résulte, 1º qu'ils doivent imputer sur leur portion légale tout ce qu'ils ont reçu de leur père, ou mère, dont la succession est ouverte; 2º qu'ils doivent rapporter tout ce qu'ils ont reçu d'excédant; et cela est, en outre, conforme à l'article 844 qui veut que l'héritier légitime venant à partage, ne puisse retenir les choses à lui données, que jusqu'à concurrence de la quotité disponible, et que l'excédant soit sujet à rapport.

Mais comme, suivant l'article 760, les enfans naturels et leurs descendans ne sont tenus d'imputer que d'après les règles établies à la section des rapports, il faut leur appliquer toutes les dispostions de cette section qui sont conciliables avec la nature et l'étendue de

leurs droits.

Ainsi, d'après l'article 852, ils ne doivent rapporter ni les frais de nourriture, d'entretien, d'éducation, et d'apprentissage, ni les frais ordinaires d'équipement, ni ceux de noces et présens d'usage.

Les articles 853 et 854 leur sont pareillement applicables; mais les tribunaux doivent veiller avec grand soin à ce qu'on n'abuse pas de ces articles, pour déguiser des donations prohibées par la loi.

#### ARTICLE 761.

Toute réclamation leur est interdite, lorsqu'ils ont reçu, du vivant de leur père ou de leur mère, la moitié de ce qui leur est attribué par les articles précédens, avec déclaration expresse, de la part de leur père ou mère, que leur intention est de réduire l'enfant naturel à la portion qu'ils lui ont assignée.

Dans le cas où cette portion serait inférieure à la moitié de ce qui devrait revenir à l'enfant naturel, il ne pourra réclamer que le supplément nécessaire pour parfaire cette moitié.

Les père et mère ayant le droit de réduire la portion que la loi défère à leurs enfans légitimes, il était juste de leur donner le même droit à l'égard de leurs enfans naturels; ils pourront donc réduire à moitie la portion fixée par les articles 757 et 758.

Mais pour que cette réduction ne puisse être contestée par l'enfant naturel, l'article 761 exige deux choses: 1º que l'enfant naturel ait reçu, du vivant de celui de ses père et mère qui a voulu la réduction, la somme, ou portion de biens, à laquelle il a été réduit; 2° que l'intention de réduire ait été expressément déclarée.

Si un père avait seulement déclaré dans un testament, ou dans un autre acte quelconque, qu'il réduit son enfant naturel à la moitié de la portion fixée par la loi, sans lui remettre, avant ou après cet acte, la somme, ou la portion de biens, déterminée par l'acte de réduction, l'enfant naturel qui n'aurait pas reçu du vivant de son père, serait autorisé à réclamer la portion entière que lui attribue la loi. En effet, puisque l'article 761 dit expressément que toute réclamation est interdite aux enfans naturels, lorqu'ils ont reçu du vivant de leur père, ou de leur mère, la moitié de ce qui leur est attribué par les articles précédens, on doit conclure, par argument à contrario, que la réclamation est permise, lorsque les enfans naturels n'ont pas reçu, du vivant du père ou de la mère.

Ce ne peut être sans intention que le législateur a employé ces expressions, reçu du vivant de leur père ou mère. S'il n'avait pas voulu une remise actuelle pendant la vie du père ou de la mère, il se serait borné à dire que l'enfant naturel qui aurait été réduit par son père, ou sa mère, à une portion moindre que celle fixée par les articles précédens, ne pourrait réclamer que le supplément nécessaire, pour parfaire le supplément de sa portion légale; et, dans ce sens, il est évident que ces mots, du vivant de leur père, ou de leur mère, seraient inutiles, et même ridicules, puisque la réduction ne peut pas être faite par les père et mère, s'ils ne sont vivans.

Cependant, quoique le père n'ait pas remis une somme, ou une portion de biens, équivalente à la moitié de la portion légale, s'il a expressément déclaré son intention de réduire à moitié, l'enfant naturel ne peut faire déclarer nulle la réduction, dans le cas même où la portion à laquelle il a été réduit aurait été insuffisante au moment de la réduction. L'article 761 ne l'autorise, dans tous les cas, qu'à réclamer le supplément nécessaire pour parfaire la moitié, et il ne peut même réclamer ce supplément qu'après la mort de son père, puisque ce n'est qu'à cette époque qu'il est possible de déterminer sa portion légale, et que, d'ailleurs, son droit n'est ouvert qu'après le décès de son père.

Mais il faut toujours, pour que l'enfant ne soit pas autorisé à réclamer con la réduction, que le père ou la mère ait déclaré son intention formelle de réduire l'enfant à la portion qu'il a fixée; l'article 761 exige textuellement une déclaration expresse de cette intention. Si cette déclaration expresse navait pas été faite dans l'acte qui aurait fixé une portion quelconque pour l'enfant naturel, le père, ou la mère, serait présumé n'avoir donné qu'un avancement sur sa succession, et l'enfant naturel pourrait réclamer la portion entière que lui attribue la loi, sauf l'imputation de ce qu'il aurait reçu, conformément à l'article 760.

#### ARTICLE 762.

Les dispositions des art. 757 et 758 ne sont pas applicables aux enfans adultérins ou incestueux.

La loi ne leur accorde que des alimens.

1. Les ensans adultérins, ou incestueux, ne devaient pas être traités d'une manière aussi libérale que les ensans naturels nés de personnes libres: dans tous les temps, on ne leur accorda que des almens; le Code Civil ne leur confère aucun autre droit.

Mais ils peuvent réclamer ces alimens soit contre leur père et mère, soit contre les héritiers: l'art. 762 ne fait aucune distinction à cet égard; et il résulte évidemment de l'article 764 que, si les alimens ne leur ont pas été assurés par leur père ou par leur mère, ils peuvent les réclamer sur leurs successions.

2. Ce n'est que dans des cas infiniment rares que des enfans adultérins, ou incestueux, peuvent être admis à réclamer des alimens. La recherche de la paternité, et même de la maternité, leur étant interdite par l'article 342 du Code, et l'article 335 prohibant expressément de les reconnaître, il ne suffit pas, sans doute, qu'ils désignent leurs père et mère, pour obtenir des alimens contre ceux qu'il leur plait de désigner; mais l'existence de ces enfans est un fait qui peut être quelquefois constaté d'une autre manière que par la reconnaissance, ou par la recherche de la paternité ou de la maternité.

Ainsi, lorsqu'un enfant né pendant le mariage, aura été désavoué par le mari, et qu'il aura été jugé le fruit de l'adultère de l'épouse, dans les cas prévus au chapitre Ier de la loi sur la paternité et la filiation, lorsqu'un mariage aura été contracté entre des parens ou alliés à l'un des degrés prohibés pour le mariage, et qu'il sera né des enfans de ce mariage, dans tous les cas enfin où, indépendamment de la reconnaissance, et de la recherche de la paternité ou de la maternité, il y aura preuve qu'il existe un enfant adultérin, ou incestueux, alors cet enfant aura droit à des alimens contre ses père et mère.

Mais celui qui, sans aucune preuve légale, se dirait adultérin ou incestueux, et demanderait à prouver que ceux contre lesquels il réclame des alimens, sont réellement ses père et mère, ne pourrait être écouté dans cette demande, puisqu'en l'admettant ce serait évidemment autoriser la recherche de la paternité ou de la maternité, et que cette recherche est absolument interdite aux enfans adultérins et incestueux.

De même, si un enfant naturel était reconnu par un homme qui était marié à l'époque de la naissance de cet enfant, ou s'il résultait de la reconnaissance faite par le père ou par la mère, que l'enfant est adultérin ou incestueux, la reconnaissance serait sans effet, au moins à l'égard des héritiers de celui qui aurait reconnu, et ils ne pourraient être tenus de fournir des alimens; mais le père, ou la mère, qui aurait fait vo-lontairement la reconnaissance, ne devrait pas être lui-même recevable à en opposer la nullité, pour refuser des alimens à son enfant. Déjà cette distinction se trouve établie dans l'art. 357, et il y a mêmes motifs pour l'appliquer ici. L'auteur de la reconnaissance n'a pu, ni dans l'un, ni dans l'autre cas, nuire à des tiers; mais il a pu s'obliger personnellement, et, s'il a cédé aux sentimens de la nature en reconnaissant son enfant, la nature lui impose, à son tour, l'obligation sacrée de fournir des alimens à cet être infortuné.

Les héritiers eux-mêmes seraient tenus de fournir des alimens, si l'enfant adultérin ou încestueux avait été reconnu avant la loi sur la paternité et la filiation formant le titre VII du Ier livre du Code Civil. Cette loi étant la première qui ait défendu de reconnaître les enfans adultérins ou incestueux, les reconnaîssances faites antérieurement sont valables, puisqu'elle ne peut avoir d'effet rétroactif.

Vainement on opposerait l'article 1er de la loi transitoire du 14 floréal an 11, qui porte que l'état et les droits des enfans nés hors le mariage, dont les pères et mères sont morts depuis la publication de la loi du 12 brumaire an 2, seront réglés par les dispositions du titre sur la Paternité et la Filiation, et du titre sur les Successions.

ll est évident que ce mot état ne peut s'appliquer qu'aux bâtards simples, et non aux bâtards adultérins ou incestueux : ceux-ci en effet n'ont jamais d'état.

D'ailleurs, comme il ne s'agit pour eux que d'alimens, on ne peut supposer que la loi du 14 floréal an 11 ait voulu leur enlever le droit de réclamer ces alimens, quand ce droit leur était entièrement acquis par la loi existante.

3. Dans l'ancien régime, on jugeait constamment que l'enfant né d'une personne qui avait fait des vœux religieux, était adultérin: la loi considérait, comme une espèce de mariage, l'engagement contracté par les religieux et ecclésiastiques, et, par une suite de cette fiction, réputait adultère l'atteinte portée au mariage spirituel.

Mais les lois nouvelles ayant prononcé la suppression des vœux religieux, et ne considérant plus le mariage que comme un contrat civil, il en résulte que, depuis ces lois, les ecclésiastiques et les religieux de l'un et de l'autre sexe peuvent légalement contracter des mariages qui produisent tous les effets civils, qu'en conséquence les enfans qu'ils ont hors mariage, ne sont pas adultérins aux yeux de la loi, et peuvent être reconnus, et même légitimés, comme tous les autres enfans naturels nés ex soluto et solutô.

4. Doit-on pareillement considérer comme bâtard simple et non adultérin, l'enfant né d'un ecclésiastique, ou d'un religieux, avant les lois qui ont prononcé l'abolition des vœux, mais reconnu postérieurement à ces lois?

On a dit, pour l'assirmative, que, suivant l'article 6 de la loi du 5 brumaire an 2, et l'article 5 de la loi

du 17 nivose suivant, la suppression des vœux religieux prononcée par les décrets des 21 octobre 1789, février 1790 et mars 1791, n'avait d'effet rétroactif qu'en faveur des ecclésiastiques et religieux qui s'étaient engagés avant l'âge requis, mais, qu'à l'égard de tous les autres, la suppression n'avait lieu que pour l'avenir; qu'ainsi, à l'égard de tous ceux qui ne s'étaient pas engagés avant l'âge requis, les actes antérieurs aux décrets des 21 octobre 1789, février 1790 et mars 1791, devaient rester soumis à l'ancienne législation, et conséquemment que les enfans qu'ils avaient eus avant ces décrets, devaient être considérés comme le fruit d'un adultère spirituel.

On a ajouté que la reconnaissance postérieure ne pouvait essace le vice de la naissance, qu'une reconnaissance ne pouvait, à proprement parler, donner un état à l'ensant, qu'elle était seulement déclarative de la paternité préexistante, et se reportait à ce premier sait, comme à sa base nécessaire; qu'ainsi, elle remontait jusqu'à la naissance de l'ensant, et le plaçait dans l'état qu'il aurait eu, si la déclaration, consignée dans l'acte récognitif, avait été saite dans l'acte de baptême, mais qu'étant destinée à rectisier ce dernier acte, et ne donnant pas actuellement un état, elle ne pouvait rendre à l'ensant que l'état qu'il aurait dû avoir, lors de

sa naissance.

Dans l'opinion contraire, il a été répondu que, par la suppression des vœux, tout ecclésiastique et religieux ayant été rendu à la vie civile, et ayant recouvré sa pleine liberté, avait pu, dès-lors, participer à toute espèce de transactions politiques et civiles, sans que son état antérieur y mît obstacle; que ce n'était pas la naissance d'un enfant naturel, mais la reconnaissance de la part du père ou de la mère, qui donnait à cet enfant un état et une existence civile; que, par sa naissance, l'enfant ne tenait à son père que naturellement, qu'il

ne tenait à la société que comme individu, mais que la reconnaissance lui donnait un père aux yeux de la loi, et lui conférait des droits civils dans la société; qu'ainsi c'était la reconnaissance seule qui lui donnait un état, et qu'enfin, si la rétroactivité à l'époque de la naissance pouvait être admise, ce ne devait être qu'en faveur de l'enfant, et pour effacer le vice de son origine, de même que, pour rendre légitime le bâtard, la loi reportait fictivement le mariage de ses père et

mère au temps de sa conception.

On peut ajouter encore que l'enfant ne d'un religieux, ou d'un ecclésiastique, n'était pas réellement adultérin, que ce n'était que par fiction que la loi avait considéré, comme une espèce de mariage, l'engagement religieux, et que cette fiction n'avait d'autre cause que la prédominance de la religion catholique dans l'état, mais que les lois nouvelles ne reconnaissant plus ni religion dominante, ni vœux religieux, et ne considérant le mariage que comme un contrat civil, la fiction qui jusqu'alors avait fait regarder, comme adultérin, l'enfant d'un religieux ou d'un ecclésiastique, avait cessé dès le moment de la publication de ces lois; que les anciennes maximes qui ont été abolies, ne doivent plus régir ni l'état, ni les droits de cet enfant, et, qu'enfin, le père n'ayant jamais été marié civilement, l'enfant ne peut plus être considéré par la loi comme adultérin, puisqu'elle ne s'occupe plus que du civil, et non du spirituel.

La 1<sup>ere</sup> section du tribunal d'appel de Grenoble a adopté cette dernière opinion, par un jugement du 14 ventose an 12, rapporté au journal de Jurisprudence du Code Civil, tome 1<sup>er</sup>, page 332. Elle a décidé: 1° Que les nouvelles lois civiles ne s'occupant point des vœux religieux, les actes qu'avait faits un ex-chanoine étaient régis par les mêmes principes

que ceux passés entre les autres citoyens; 2º que la loi du 2 germinal an 11, article 325, en repoussant de la légitimation les enfans incestueux, n'a eu en vue que ceux nommément désignés par elle, d'où il suit que toute autre exception qu'elle n'a pas prévue, n'est pas du domaine des tribunaux.

En conséquence, le jugement a maintenu dans l'état d'enfant naturel, un enfant né d'un chanoine avant les lois qui avaient prononcé l'abolition des vœux, mais reconnu par son père postérieurement à ces lois, et lui a délaissé la propriété et jouissance des trois quarts des biens dépendant de la succession de l'exchanoine.

Il résulte de cette décision que l'enfant né de deux personnes qui avaient fait des vœux religieux, ou de l'une d'elles avec une personne libre, aurait pu être valablement légitimé par le mariage de ses père et mère, depuis la publication des lois qui ont aboli les les vœux religieux, et pourrait l'être encore aujourd'hui.

5. Le Code Civil n'a pas décidé une question sur laquelle il y avait division parmi les anciens jurisconsultes, et qui consiste à savoir si l'enfant naturel doit être censé adultérin, lorsque ses père et mère dont, au moment de sa conception, l'un était marié avec une autre personne, se trouvent tous deux libres au moment de sa naissance.

Carondas, Lebrun et Durousseau-Delacombe soutenaient la négative, et se fondaient sur la loi 26 d. de statu hominum, sur la loi 5 du même titre, et sur la loi 11 c. de naturalibus liberis.

Mais cette opinion était combattue par Furgole, Pothier, Salicet, et plusieurs autres. Lapeyrere rapporte un arrêt du parlement de Bordeaux, du 14 février 1617, qui l'a formellement proscrite. "Les raisons sont, dit Furgole, que, par une fiction de droit introduite en faveur des enfans, on regarde le père et la mère comme s'ils étaient mariés ensemble, lorsque les enfans ontété conçus, laquelle présomption ne peut pas avoir lieu, quand l'un d'eux est marié à un autre; que la tache est contractée par la conception, et non par la naissance, que cette tache est imprimée à l'enfant au moment qu'il est conçu, et qu'elle ne peut point être effacée parla naissance, parce qu'elle ne diminue point la faute, et ne fait point que la conjonction ne soit également réprouvée, et que le mariage subséquent ne peut pas la laver ni la purifier; qu'ainsi, la femme ayant conçu d'un adultère, son fruit demeure toujours adultérin, quoique l'adultère devienne libre dans l'intervalle de la conception et de la naissance. »

On a très-bien prouvé, d'ailleurs, que les lois romaines ne peuvent s'appliquer à la question proposée.

Il faut décider, au contraire, par les motifs qu'a donnés Furgole, que l'enfant n'est point adultérin, lorsqu'au moment de sa conception son père et sa mère étaient libres, queiqu'au moment de sa naissance l'un d'eux fût marié. C'est toujours l'instant de la conception qu'il faut considérer pour déterminer l'état de l'enfant.

6. L'ensant incestueux étant celui qui est né de deux personnes auxquelles il est prohibé par la loi de se marier ensemble, à cause du lien de parenté ou d'affinité qui les unit, pour savoir si un ensant est incestueux, il suffit de connaître les articles 161, 162 et 163 qui dénomment les parens et alliés entre lesquels le mariage est prohibé; et dans cette matière, comme en fait d'adultére, c'est aussi le moment de la conception de l'ensant, et non celui de la naissance qu'il faut considérer; en sorte que si, au moment de la conception, les père et mère n'étaient pas alliés à l'un des

degrés prohibés pour le mariage, l'enfant ne serait pas incestueux, quoiqu'au moment de sa naissance il existat une cause de prohibition; dans le cas, par exemple, où le père de l'enfant conçu, aurait, dans l'intervalle jusqu'à la naissance, épousé la sœur de la mère de cet enfant.

### ARTICLE 763.

Ces alimens sont réglés, eu égard aux facultés du père ou de la mère, au nombre et à la qualité des héritiers légitimes.

La loi ne pouvait elle-même fixer la quotité de ces alimens, qui doit varier beaucoup suivant les circonstances: elle a seulement établi les bases qui doivent servir de mesure à la fixation.

Ainsi, les alimens seront réglés en proportion des facultés du père, ou de la mère : ils seront plus considérables, lorsqu'il n'y aura qu'un ou deux héritiers légitimes, que s'il y en avait un plus grand nombre, et moins étendus, s'il y a des héritiers très-prochains du défunt, que s'il n'y en avait que d'un degré plus éloigné.

Il faudra cependant considérer encore quels sont les besoins de l'enfant qui réclame: l'enfant qui est infirme doit obtenir plus que celui qui est en état de travailler, et celui que son père, ou sa mère, a élevé dans l'aisance, et fait instruire dans les arts libéraux, doit avoir plus que celui qui a toujours été habitué à la fatigue, au travail, et à une vie grossière.

#### ARTICLE 764.

Lorsque le père ou la mère de l'enfant adultérin ou incestueux lui auront fait apprendre un art mécanique, ou lorsque l'un d'eux lui aura assuré des alimens de son vivant, l'enfant ne pourra élever aucune réclamation contre leurs successions.

L'enfant adultérin, ou incestueux, a le droit de demander des alimens, soit à son père, soit à sa mère, et même, si l'un d'eux ne pouvait en fournir, l'obligation toute entière retomberait sur l'autre, en proportion néanmoins de ses facultés.

Mais aussi lorsque l'un d'eux a assuré des alimens suffisans, l'enfant ne peut plus rien demander à l'autre, et il ne peut élever aucune réclamation contre leurs successions.

La loi veut qu'il ait des alimens, et rien de plus.

Il suffit' même que son père, ou sa mère, lui ait fait apprendre un art mécanique, pour que toute réclamation lui soit interdite.

Néanmoins, s'il ne pouvait exercer cet art mécanique, parce qu'il serait devenu infirme, ou par toute autre circonstance indépendante de sa volonté, le motif qui a fait cesser le droit d'exiger des alimens, ne pourrait plus lui être opposé, et, s'il était dans le besoin, la raison, la justice et l'humanité l'autoriseraient à réclamer contre ses père et mère, et même contre leurs héritiers, des moyens d'existence.

De même, s'il ne lui avait été assuré que des alimens insuffisans pour sa subsistance, il pourrait demander un supplément. Quelque désavorables que soient ces ensans, ils ont au moins des droits à la pitié.

#### ARTICLE 765.

La succession de l'enfant naturel décédé saus postérité, est dévolue au père ou à la mère qui l'a reconnu, ou par moitié à tous les deux, s'il a été reconnu par l'un et par l'autre.

1. Puisque les père et mère, en reconnaissant leur enfant naturel, lui donnent des droits sur leurs successions, il est juste que, par réciprocité, cette reconnaissance leur donne également des droits sur la succession de leur enfant.

Ils ont rempli les devoirs de la paternité: il est juste qu'ils en recueillent les avantages, et voilà pourquoi si l'un d'eux seul a reconnu, il a seul droit à la succession.

- 2. Il existe cependant une différence essentielle entre les droits de ces père et mère, et ceux de l'enfant naturel. On a vu précédemment que cet enfant n'ess jamais héritier, lors même qu'il prend la totalité des biens, et l'on voit, au contraire, dans l'art. 765, que les père et mère prennent, en qualité d'héritiers, les biens de l'enfant naturel qu'ils ont reconnu, puisqu'il est dit expressément que sa succession leur est dévolue; ils ont donc, dans cette succession, les mêmes droits, et sont soumis aux mêmes obligations que les héritiers légitimes.
- 3. Comme en succession régulière, les père et mère de l'enfant naturel ne sont appelés à lui succéder que dans le cas où il est décédé sans postérité, et comme

l'article 765 n'établit pas, à cet égard, de distinction entre la postérité naturelle et la postérité légitime, il faut en conclure que les père et mère sont exclus de la succession de leur enfant naturel, quoiqu'il ne laisse, lui-même, que des enfans nés hors mariage, mais légalement reconnus.

D'ailleurs, l'article 758 veut que les enfans naturels, légalement reconnus, prennent la totalité des biens de leurs père et mère, lorsqu'il n'y a pas de parens légitimes. Or les père et mère, en reconnaissant leur enfant naturel, ne deviennent pas ses parens légitimes : ils demeurent toujours étrangers les uns aux autres, sous le rapport de famille et de la légitimité; les père et mère qui ont reconnu un enfant, ne peuvent donc empêcher que ses descendans nés hors mariage soient appelés à prendre la totalité de ses biens, et ces descendans ont le droit de tout prendre, puisque l'enfant naturel n'a pas de parens légitimes.

- 4. Les père et mère, qui ont reconnu leur enfant né hors mariage, recueillent la totalité de ses biens, à l'exclusion de ses frères et sœurs naturels. L'art. 765 leur accorde la succession, dans tous les cas où leur enfant est décédé sans postérité, et l'on va voir, en effet, que l'article 766 n'appelle les frères et sœurs naturels, qu'en cas de prédécès des père et mère.
- 5. Les père et mère sont habiles à succéder à l'enfant naturel qu'ils ont reconnu, quoiqu'ils soient, eux-mèmes, nés hors mariage. L'article 765 ne fait à cet égard aucune distinction, et son motif s'applique également à tous. C'est pour récompenser les père et mère qui ont reconnu, qu'on leur accorde la succession de leurs enfans : c'est pour établir, entre eux, la réciprocité; la récompense et la réciprocité appartiennent donc à tous ceux qui ont fait la reconnaissance, quelle que soit leur origine qui est ici fort indifférente. Ils ne pourraient

être exclus que par des parens légitimes, et l'enfant naturel n'a pas de parens légitimes, lorsqu'il décède sans postérité.

### ARTICLE 766.

En cas de prédécès des père et mère de l'enfant naturel, les biens qu'il en avait reçus, passent aux frères et sœurs légitimes, s'ils se retrouvent en nature dans la succession; les actions en reprise, s'il en existe, ou le prix de ses biens aliénés, s'il est encore dû, retournent également aux frères et sœurs légitimes. Tous les autres biens passent aux frères et sœurs naturels, ou à leurs descendans.

- 1. On suppose, dans cet article, que l'enfant naturel est mort sans postérité, c'est-à-dire, sans enfans légitimes, ou sans enfans naturels, légalement reconnus. En ce cas, il est juste que les biens qu'il avait reçus de ses père et mère décédés avant lui, retournent à la famille légitime de ses père et mère; cependant l'article 766 n'accorde ce droit de retour qu'aux frères et sœurs légitimes de l'enfant naturel, ou, pour parler plus correctement, aux ensans légitimes du père et de la mère de l'enfant naturel ; ce qui néanmoins s'étend à tous les descendans légitimes de ces père et mère, en vertu du principe de la représentation auquel il n'est pas dérogé; mais les autres parens légitimes des père et mère n'ont pas le droit de reprendre, puisque la disposition de l'article est limitée aux frères et sœurs.
- 2. Pour que le retour ait lieu, il faut que les biens, donnés par les père et mère, se trouvent en nature dans la succession; cependant l'action en reprise, s'il

en existe, et ce qui reste dû sur le prix des biens aliénés, appartiennent aussi aux enfans et descendans légitimes des père et mère. (Voyez les observations sur l'art. 747, pag. 109 et 110.)

3. On doit faire observer qu'il ne s'agit pas ici d'un droit de succession, tel qu'il est accordé aux ascendans donateurs en succession régulière, mais d'un simple droit de reprise. L'art. 747 a employé le terme de succéder, et l'article 766 dit seulement que les biens passent. La différence de ces expressions établit clairement la différence des droits. Comme les enfans naturels n'ont, en aucuns cas, le droit de succéder aux parens de leurs père et mère, on n'a pas voulu, non plus, donner à ces parens le droit de succéder, pour aucune espèce de biens, aux enfans naturels.

Ainsi les enfans et descendans légitimes des père et mère de l'enfant naturel, en reprenant ce qui avait été donné à cet enfant par les père et mère, ne deviennent pas ses héritiers; mais ils n'en sont pas moins tenus de contribuer aux dettes, en proportion de l'émolument, et même d'acquitter la totalité des dettes hypothéquées sur les biens qu'ils reprennent, sauf leur recours pour l'excédant de leur portion, à raison de l'émolument. L'enfant naturel qui était propriétaire de ces biens a pu en disposer, et les grever de dettes : il n'était pas un simple usufruitier.

4. Quant aux autres biens que l'enfant naturel n'avait pas reçus de ses père et mère, et qu'il laisse, en mourant, les enfans et descendans légitimes des père et mère ne peuvent, en aucun cas, les réclamer. Comme, suivant l'article 756, les enfans naturels n'ont aucun droit sur les biens de ces enfans et descendans légitimes, de même ceux-ci n'en doivent avoir aucuns sur les biens des enfans naturels; et, s'il a été fait une exception à l'égard des biens donnés par les pères et

mères à leurs enfans naturels, c'est qu'il a paru équitable que ces biens rentrassent dans la famille légitime, quand les enfans naturels étaient décédés sans postérité.

Les biens qui ne viennent pas des père et mère, passent aux frères et sœurs naturels du défunt, ou à leurs descendans, lorsque les père et mère étaient prédécédés; mais il faut que ces frères et sœurs naturels aient été aussi reconnus légalement : ils ne pourraient être admis à prouver qu'ils sont réellement frères et sœurs du défunt. Admettre cette preuve, ce serait autoriser la recherche de la paternité.

La même observation s'applique également aux descendans.

S'il n'y a ni frères ou sœurs naturels, ni descendans d'eux, légalement reconnus, tous autres parens de l'enfant naturel sont exclus. Dans ce dernier cas, les biens appartiennent au conjoint survivant non divorcé, et, à son défaut, à la république.

Ainsi les héritiers des enfans naturels légalement reconnus, mais non légitimés, doivent être rangés dans l'ordre qui suit:

- 1º Leurs enfans et descendans légitimes, sauf les droits des autres enfans naturels;
  - 2º Leurs enfans naturels légalement reconnus;
  - 3º Leurs père et mère qui les ont reconnus;
- 4º Leurs frères et sœurs naturels, et les descendans de ces frères et sœurs, lorsqu'ils ont été reconnus;
  - 5º Le conjoint survivant, non divorcé;

- Designation to Warm to Last of the State of

6º La république.

# SECTION II

Des Droits du Conjoint survivant, et de la République.

# ARTICLE 767.

Lorsque le défunt ne laisse ni parens au degré successible, ni enfans naturels, les biens de sa succession appartiennent au conjoint survivant non divorcé.

1. Cette disposition est conforme à l'édit du préteur, undè vir et uxor. Il est juste que le conjoint survivant soit préféré au fisc; on doit présumer que telle

était l'intention du défunt.

2. Ce n'est qu'à défaut de parens successibles, et même d'enfans naturels légalement reconnus, que le conjoint survivant est appelé à recueillir les biens du conjoint prédécédé. Le Code n'a point adopté la disposition de l'authentique praeterea qui donnait au conjoint survivant, lorsqu'il était pauvre, le quart des biens, s'il n'y avait que trois enfans, et sa part afférente, s'il y en avait un plus grand nombre.

Hors le cas prévu par l'article 767, le conjoint survivant n'a d'autres droits que ceux qui peuvent lui avoir été donnés, ou légués, par le conjoint prédécédé.

Il peut cependant, aux termes de l'article 205, demander des alimens aux enfans issus de son mariage avec le défunt.

3. Comme la disposition qui appelle le conjoint survivant à l'exclusion du fisc, est fondée sur la présomption de la volonté du défunt, et que cette présomption ne peut plus être admise, lorsqu'il y a eu divorce pro-

noncé entre les époux qui, dés-lors, sont devenus absolument étrangers l'un à l'autre, en ce cas, le conjoint survivant n'a rien à prétendre sur les biens du prédécédé, et c'est le sisc qui les prend.

Cela est encore conforme au droit romain, d. l.

unic. S. unic.

On a demandé si le conjoint survivant perdait son droit, lorsque le divorce avait été provoqué contre lui, et prononcé sans son consentement.

Nous répondons que l'article 767 ne fait, à cet égard, aucune distinction: il se borne à dire que les biens appartiennent au conjoint survivant non divorcé, d'où il faut conclure que, si le conjoint survivant était divorcé, quels qu'aient été l'auteur et les causes du divorce, l'article ne lui est pas applicable.

Le divorce, en effet, rompt le contrat civil du mariage, et, comme il n'y a que ce contrat qui puisse donner au conjoint survivant le droit de prendre les biens du prédécédé, ce droit ne peut plus exister, des que le contrat, qui en était la source, n'existe plus.

Et d'ailleurs, dans tous les cas, que ce soit l'époux prédécédé qui ait provoqué le divorce, ou que le divorce ait été provoqué contre lui, il est évident que la présomption de sa volonté ne peut plus être en faveur

du conjoint survivant.

4. L'article 767 ne refusant qu'au conjoint divorce le droit de prendre les biens du conjoint prédécédé, il en résulte que la séparation de corps et d'habitation ne produit pas à cet égard le même effet que le divorce. La séparation de corps et d'habitation ne rompt pas le mariage.

ARTICLE 768.

A défaut de conjoint survivant, la succession est acquise à la République.

Quand le défunt n'a laissé ni parens successibles, ni enfans naturels ou descendans d'eux, ni conjoint survivant non divorcé, alors il y a déshérence, et, comme les biens de la succession se trouvent sans maîtres, ils ne peuvent appartenir qu'à la république.

C'était la disposition du Droit écrit, liv. 1, Code

de bon. vacant.

# ARTICLE 769.

Le conjoint survivant, et l'administration des domaines qui prétendent droit à la succession, sont tenus de faire apposer les scellés, et de faire faire inventaire dans les formes prescrites pour l'acceptation des successions sous bénéfice d'inventaire.

Il peut y avoir des héritiers qui, se trouvant domiciliés à des distances éloignées, ou ignorant le décès, ou n'ayant pas en leur possession les preuves de leur généalogie, ne se sont pas présentés à l'ouverture de la succession; c'est pour veiller à leurs intérêts, et pour la conservation de leurs droits, que le Code impose au conjoint survivant, et à l'administration des domaines agissant pour la république, l'obligation de faire apposer les scellés, et de faire procéder à un bon et fidèle inventaire, afin que les forces de la succession soient bien constatées, et qu'il ne soit pas pratiqué de fraude au préjudice des héritiers légitimes qui peuvent se présenter par la suite.

#### ARTICLE 770.

Ils doivent demander l'envoi en possession au tribunal de première instance dans le ressort duquel la succession est ouverte: le tribunal ne peut statuer sur la demande qu'après trois publications et affiches dans les formes usitées, et après avoir entendu le commissaire du Gouvernement.

On a déjà vu que le conjoint survivant et la république n'ont pas la qualité d'héritiers, quoiqu'ils recueillent la totalité des biens du défunt, et que ce n'est même qu'à défaut d'héritiers, et d'enfans naturels reconnus, qu'ils sont appelés à prendre les biens; ils ne sont donc pas saisis des biens, comme le sont les parens légitimes; et voilà pourquoi la loi les oblige à se faire envoyer en possession par les tribunaux, après l'apposition des scellés et la confection de l'inventaire.

Les trois affiches et publications qui doivent précéder l'envoi en possession, ont été ordonnées, pour que l'ouverture de la succession soit rendue publique, et que les parties intéressées puissent la connaître.

## - station and ARTICLE 1771. Island super

L'époux survivant est encore tenu de faire emploi du mobilier, ou de donner caution suffisante pour en assurer la restitution, au cas où il se présenterait des héritiers du défunt, dans l'intervalle de trois ans; après ce délai, la caution est déchargée.

1. La loi s'est attachée à prendre toutes les précautions nécessaires dans l'intérêt des héritiers qui peuvent se présenter par la suite; mais le trésor public étant responsable, lorsque les biens ont été délaissés à l'administration des domaines, il était inutile d'obliger cette administration à faire emploi du mobilier, ou à donner caution. L'obligation n'a été imposée qu'à l'époux survivant.

2. La durée du cautionnement a été limitée à trois ans, parce qu'en effet il n'est pas vraisemblable que, s'il y a des héritiers, ils différent plus long-temps à se

publique n'out pas le qualité d'héniners village a sequino a mail de

Mais de ce que la caution n'est exigée pour assurer la restitution du mobilier, qu'au cas où il se présenterait des héritiers dans l'intervalle de trois ans, et de ce qu'après les trois ans la caution est déchargée, il ne s'ensuit pas que les héritiers qui se présenteraient plus tard, n'auraient pas le droit de faire restituer le mobilier, ou sa valeur, par l'époux survivant qui l'aurait recueilli : il en résulte seulement qu'ils auraient perdu la garantie que leur ent offert le cautionnement, s'ils s'étaient présentés dans l'intervalle de trois ans.

Suivant l'art. 789, la faculté d'accepter, ou de répudier une succession, se prescrit par le laps de temps requis pour la prescription la plus longue des droits immobiliers, et cette prescription la plus longue ne s'acquiert, suivant l'art. 2262; que par le laps de trente ans; l'héritier légitime a donc trente ans pour se présenter, et comme, suivant l'art. 777, l'effet de l'acceptation remonte au jour de l'ouverture de la succession, il suit nécessairement que l'héritier qui accepte avant l'expiration des trente années, se trouvant saisi de la succession, dès le moment de son ouverture, comme s'il avait accepté à cette époque, a le droit de se faire restituer tous les biens par l'époux survivant qui n'a été appelé qu'à défaut d'héritiers connus.

Il a même le droit, en vertu de la saisine, d'exiger la restitution des fruits.

# ARTICLE 772.

L'époux survivant ou l'administration des domaines qui n'auraient pas rempli les formalités qui leur sont respectivement prescrites, pourront être condamnés aux dommages et intérêts envers les héritiers, s'il s'en représente.

I. Quoique cet article se borne à dire que l'époux survivant, et l'administration des domaines, pourront être condamnés, il arrivera très-rarement qu'il n'y ait pas lieu à les condamner. Lorsqu'ils auront négligé les formalités prescrites, il y aura nécessairement soupçon de fraude, sur-tout à l'égard de l'époux survivant. La loi ayant voulu prendre des précautions pour conserver les droits des héritiers qui se présenteraient par la suite, sa volonté ne doit pas être impunément violée.

2. S'il ne se présente pas d'héritiers, l'époux survivant ou l'administration des domaines, qui n'ont pas fait apposer les scellés, ou qui n'ont pas fait procéder à un bon et fidèle inventaire, doivent être tenus de la totalité des dettes de la succession, même au dessus de la valeur des biens. Assimilés aux héritiers bénéficiaires, ils doivent être traités de la même manière, et, s'ils ont disposé arbitrairement du patrimoine, sans en faire constater légalement la valeur, comme ils ne peuvent opposer aux créanciers une insuffisance qu'il n'est plus possible d'établir, ils doivent acquitter toutes les dettes.

3. L'époux survivant et l'administration des domaines n'ayant que la possession provisoire des biens, pendant tout le temps qui est accordé aux héritiers légitimes pour se présenter, et pour accepter ou répudier la succession, il en résulte que, pendant tout ce temps, ils ne sont que simples administrateurs, et qu'il faut leur appliquer, comme aux héritiers sons hénéfice d'inventaire, les dispositions des articles 796, 803, 804, 805, 806, 807 et 808, à l'exception seulement que la caution, exigée par l'article 807, ne peut être demandée à l'administration des domaines.

Si l'époux survivant et l'administration des domaines avaient le droit de disposer arbitrairement des biens, sans remplir aucunes formalités, toutes les précautions prises pour conserver les droits des héritiers, devien-

draient évidemment inutiles.

# ARTICLE 773.

Les dispositions des art. 769, 770, 771 et 772, sont communes aux enfans naturels appelés à défaut de parens.

Ainsi l'enfant naturel, appelé à défaut de parens successibles, dans les cas que nous avons précédemment expliqués, est tenu, 1° de faire apposer les scellés; 2° de faire procéder à un bon et fidè e inventaire; 3° de se faire envoyer en possession par justice; 4° de faire emploi du mobilier, ou de donner une caution suffisante, qui est déchargée après trois ans.

S'il a négligé ces formalités, il peut être condamné aux dommages et intérêts envers les héritiers qui se présentent par la suite, et il faut lui appliquer pareillement les diverses observations que nous avons faites

sur les articles 769, 770, 771 et 772.

# CHAPITRE V.

De l'Acceptation et de la Répudiation des Successions,

### SECTION PREMIÈRE.

De VAcceptation.

# ARTICLE 774.

Une succession peut être acceptée purement et simplement, ou sous bénéfice d'inventaire.

Lorsqu'une succession est ouverte, l'héritier qui se trouve appelé par la loi, a le droit d'accepter, ou de répudier cette succession.

S'il est dans l'intention d'accepter, il peut encore accepter purement et simplement, ou sous bénéfice d'inventaire. Il note mont pour le diagraphie d'inventaire.

Lorsqu'il accepte purement et simplement, il se met entièrement à la place du défunt, et il dispose des biens à sa volonté; mais il est tenu d'acquitter toutes les dettes de la succession, et d'en supporter toutes les charges, lors même qu'elles excèderaient la valeur des biens.

Lorsqu'il n'accepte que sous bénéfice d'inventaire, il ne dispose pas des biens; il n'en est que simple administrateur jusqu'à ce que la succession ait été entièrement liquidée; mais il n'est tenu des dettes et charges que jusqu'à concurrence de la valeur du patrimoine, et ce qui reste des biens lui est déféré.

Il est donc toujours très-prudent de n'accepter que sous bénéfice d'inventaire une succession dont on ne connaît pas bien les forces et les charges, afin de ne pas s'exposer à payer plus qu'on ne recueillera.

La loi accorde en conséquence à l'héritier qu'elle

appelle, un délai pour délibérer.

On verra dans l'article 795 qu'il a trois mois pour faire l'inventaire de la succession, et, de plus, quarante jours pour se décider à accepter, ou à renoncer.

### ARTICLE 775.

Nul n'est tenu d'accepter une succession qui lui est échue.

C'est, en d'autres termes, la maxime qui était universellement adoptée par nos coutumes : N'est héritier qui ne veut.

Le droit écrit avait aussi une disposition sem-

La loi veut accorder un bénéfice à lihéritier qu'elle appelle à succéder; il doit donc avoir le droit de renoncer, lorsqu'il ne trouve pas de bénéfice dans la succession.

# des biens de la servere au a la constant de la servere de

Les femmes mariées ne peuvent pas valablement accepter une succession sans l'autorisation de leur mari ou de justice, conformément aux dispositions du chapitre VI du titre du Mariage.

Les successions échues aux mineurs et aux interdits ne pourront être valablement acceptées que conformément aux dispositions du titre de la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation.

1. Aux termes des articles 217 et 218 du Code, la femme, même non commune, ou séparée de biens, ne peut donner, aliéner, hypothéquer, ni acquérir à titre gratuit ou onéreux, sans l'autorisation de son mari, ou de justice; elle ne peut donc, sans l'une ou l'autre autorisation, accepter, ni purement ni simplement, ni même sous bénéfice d'inventaire, une succession qui lui est échue.

En acceptant purement et simplement, elle grèveverait ses biens personnels des charges de la succession : elle les aliènerait même réellement jusqu'à concurrence de la portion des charges qui excederait la valeur de l'hérédité.

En acceptant sous bénéfice d'iventaire, elle obligerait ses biens à la restitution de ce qu'elle prendrait dans la succession, et au reliquat du compte qu'elle aurait à rendre, comme héritière bénéficiaire.

Une femme, commune avec son mari, aurait encore moins le droit d'accepter seule, puisqu'elle ne peut pas même faire un simple acte d'administration, sans l'autorisation de son époux ou de la justice.

2. Par les mêmes motifs, les mineurs et les interdits, étant également incapables d'aliéner ou d'hypothéquer leurs biens, ne peuvent accepter aucune succession, et cette prohibition a lieu même contre le mineur émancipé, puisqu'aux termes de l'article 484 du Code, il ne peut non plus vendre ni aliéner ses immeubles, ni faire aucun acte autre que ceux de pure administration, sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé.

Ainsi d'après le second paragraphe de l'article 776 que nous discutons, et suivant l'article 461, les successions qui sont échues aux interdits, et aux mineurs même émancipés, ne peuvent être acceptées que par les tuteurs ou curateurs, d'après une autorisation préalable du conseil de famille, et toujours sous bénéfice d'inventaire.

Cette dernière précaution a été prise, pour que les intérêts des mineurs et des interdits ne soient jamais compromis.

Peut-être cependant cût-il fallu donner aux conseils de famille le droit d'autoriser les acceptations pures et simples, lorsque les successions sont évidemment avantageuses. Les enfans mineurs, même émancipés, ne pouvant plus accepter que sous bénéfice d'inventaire les successions de leurs père et mère, il en résultera souvent, et sur tout dans les campagnes, que les frais occasionnés par l'apposition des scellés, par l'inventaire, et par toutes les formalités prescrites dans la section 3 du présent chapitre, absorberont entièrement le faible patrimoine de l'artisan et du cultivateur.

# Une frame, ceretaina at or and it aurait encore moins le droit d'accepter se de, pursqu'elle ne geut pas

L'effet de l'acceptation remonte au jour de l'ouverture de la succession.

Nous avons déjà vu que la personne qui est appelée par la loi à une succession, est saisie des biens, à l'instant même du décès de celui à qui elle succède; elle est donc héritière des cet instant, quelle que soit l'époque où elle accepte.

Il n'est pas même nécessaire qu'elle accepte pour être héritière : elle tient de la loi cette qualité, et ne

la perd que par une renonciation expresse, aux termes de l'article 784 du Code.

Cependant, quoiqu'elle ait renoncé, elle a encore, suivant l'article 790, le droit d'accepter, si ce droit n'est pas prescrit, et que d'autres héritiers n'aient pas accepté, et c'est à ce cas particulièrement qu'il faut appliquer la disposition de l'article 777 qui veut que l'etfet de l'acceptation remonte au jour de l'ouverture de la succession.

Ainsi l'héritier, indiqué par la loi, à quelque époque qu'il ait accepté, et même sans acceptation, s'il n'a pas renoncé, a droit de recueillir la succession, comme s'il s'était porté héritier, au moment même où elle s'est ouverté.

Il profite des bénéfices survenus avant son acceptation, comme il est tenu de supporter les pertes.

Les revenus des biens, échus depuis la mort de celui auquel il succède jusqu'au moment où il a accepté, lui appartiennent, et il est tenu des intérêts des dettes dans le même intervalle.

Il profite même des renonciations qui ont été faites par d'autres cohéritiers, avant qu'il ait accepté, celui qui renonce étant censé n'avoir jamais été héritier.

#### ARTICLE 778.

L'acceptation peut être expresse ou tacite : elle est expresse, quand on prend le titre ou la qualité d'héritier dans un acte authentique ou privé; elle est tacite, quand l'héritier fait un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter, et qu'il n'aurait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier. 1. L'héritier présomptif qui a accepté une success cession, ne pouvant plus y renoncer, il est néces-saire de bien connaître ce qui constitue l'acceptation d'hérédité, pour être en état de décider toutes les questions qui peuvent s'élever sur la validité des renonciations.

2. Quand la personne appelée par la loi, a pris le titre ou la qualité d'héritier dans un acte authentique ou privé, il ne peut plus y avoir de doute. Elle a manifesté sa volonté d'une manière précise et non équivoque : l'acceptation est expresse et formelle.

Mais comme l'article 778 exige que la déclaration ait été faite dans un acte authentique ou privé, il en résulte qu'une simple lettre dans laquelle on aurait pris le titre d'héritier, ne devrait pas être regardée comme une acceptation expresse: ce n'est pas là un acte, dans les termes de droit.

Cependant si l'héritier présomptif écrivait à un créancier de la succession qu'il se porte héritier et accepte l'hérédité, et qu'il demandât et obtînt un délai pour le paiement de la dette, il est évident que ce serait une acceptation réelle dont il ne pourrait plus se jouer au préjudice du créancier.

Les écrits privés doivent donc être jugés à cet égard

suivant leur nature et les circonstances.

3. Il n'est pas nécessaire d'avoir expressément accepté une succession, pour être réputé héritier. Sans avoir pris ni le titre, ni la qualité d'héritier dans un acte authentique ou privé, on peut avoir fait un autre acte qui soit une immixtion réelle dans l'hérédité, et qui suppose nécessairement l'intention d'accepter : c'est ce qu'on appelle acceptation tacite.

Mais la difficulté consiste à bien discerner ce qui doit passer pour acte d'héritier; et il y avait à cet égard beaucoup de variations dans l'ancienne jurisprudence, et même dans les dispositions de nos coutumes.

L'article 778 du Code établit sur ce point une règle générale dont l'application peut aisément se faire à toutes les espèces.

Il dispose que l'héritier a accepté tacitement, en faisant un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter, et qu'il n'avait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier.

La loi 20, ff. de acquir. vel amitt. haered. n'exigeait, pour l'acceptation tacite, qu'un acte qui ne pouvait être fait, sans être héritier; mais le Code exige, en outre, que l'acte soit tel, qu'il suppose nécessairement de la part de l'héritier l'intention d'accepter.

Et, en effet, si l'héritier a disposé d'un effet qu'il ne savait pas dépendre de la succession, ou s'il ignorait que la succession lui était déférée par la renonciation d'un héritier plus proche, il a bien fait un acte qu'il ne pouvait valablement faire qu'en qualité d'héritier; mais cet acte ne prouve pas qu'il ait en l'intention d'accepter.

C'est donc l'intention, plutôt que le fait, qu'on doit considérer dans cette matière; cependant il faut convenir qu'il est très-rare que l'intention d'accepter ne résulte pas évidemment d'un acte qu'on n'a pu faire qu'en qualité d'héritier, et vainement on allèguerait n'avoir pas eu l'intention d'accepter, si l'acte était tel, qu'on ne pût ignorer n'avoir en le droit de le faire que comme héritier.

Ainsi l'héritier présomptif qui est, en même temps, créancier de la succession, et qui prend ce qui lui est dû, sans y avoir été valablement autorisé par le consentement des cohéritiers, ou par justice, fait acte d'héritier. N'ayant, comme tous les autres créanciers,

que l'action en restitution de la chose due, il n'a pui ignorer qu'en prenant, de sa propre autorité, dans la succession, il ne faisait pas l'acte d'un créancier, et que ce n'était que comme héritier qu'il pouvait s'adjuger ainsi, sans aucune formalité, la chose qui lui était due; il ne serait donc pas recevable à dire qu'il n'a voulu que se rembourser, mais qu'il n'a pas en l'intention d'accepter la succession. L'intention résulte de la nature du fait.

Il y a néanmoins des actes qui appartiennent à l'héritier, et que cependant on a pu faire dans une autre qualité.

Ainsi l'enfant qui, par respect pour la mémoire de son père, acquitte, de ses propres deniers, les dettes de la succession, et paie les frais du convoi, fait un acte de piété filiale, et ne doit pas être réputé héritier, s'il n'en a pas pris le titre, dans les quittances qu'il s'est fait donner, et si, d'ailleurs, il ne s'est aucunement immiscé dans la succession. Il n'a pas besoin de faire de protestations, com ne l'exigeait la coutume du Nivernais; il suffit qu'il n'ait nien pris dans l'hérédité, pour qu'on ne puisse pas dire qu'il ait payé, en qualité d'héritier.

Celui qui s'est servi d'une chose qui était commune entre le défunt et lui, doit être présumé s'en être servi comme copropriétaire, et non point à titre d'héritier, s'il n'a fait d'ailleurs aucun acte dont on puisse induire une acceptation tacite; mais s'il avait aliéné la chose commune, il aurait fait acte d'héritier.

C'est donc toujours l'intention qu'il faut considérer; et même elle suffit pour l'acceptation, quand même il n'y aurait pas un acte réel d'héritier.

Ainsi l'héritier qui s'est mis en possession d'un bien qui ne dépendait pas de l'hérédité, mais qu'il croyait en être, a fait acte d'héritier, poisqu'il a évidemment manifesté son intention d'accepter. Solus animus obstringet haereditati, loi 21, S. 1, ff. de acquir. haered.

#### ARTICLE 779.

Les actes purement conservatoires, de surveillance et d'administration provisoire, ne sont pas des actes d'adition d'hérédité, si l'on n'y a pas pris le titre ou la qualité d'héritier.

Si l'héritier présomptif n'avait pas le droit d'administrer la succession, pendant le délai qui lui est accordé pour faire inventaire et pour délibérer, les biens resteraient à l'abandon, ou il faudrait établir un administrateur provisoire. C'est pour la conservation des biens, et pour éviter les frais et les inconvéniens d'une administration étrangère, qu'on a permis, dans tous les temps, à l'héritier présomptif de faire les actes purement conservatoires, de surveillance et d'administration provisoire, sans qu'on puisse induire contre lui de ces actes une acceptation tacite de la succession.

Il peut donc prendre les cless de la maison, et même l'habiter, pour veiller à la conservation de ce qui s'y trouve.

Il peut aussi faire procéder aux réparations qui sont urgentes, et généralement faire tous les actes qui ne concernent que la simple administration.

Mais s'il se permettait, sous le prétexte de cette administration, d'autres actes qu'un administrateur étranger n'aurait pas le droit de faire, ou qui n'appartiennent qu'au propriétaire, il devrait être réputé avoir agi comme héritier. C'est encore, à cet égard, l'intention et la nature des actes qu'il faut considérer avec soin.

Ainsi, par exemple, quoiqu'il fût nécessaire de vendre des meubles de la succession, pour en empêcher la détérioration, ou la perte, l'héritier présomptif ne pourrait les vendre, ni les faire vendre, sans y avoir été autorisé par justice.

Au reste, l'héritier présomptif qui craint de se compromettre par quelques actes d'administration, peut, en les faisant, expliquer son intention, et protester qu'il n'entend pas faire adition d'hérédité. Cependant si ces actes étaient tels qu'évidemment ils sortissent des bornes de la simple administration, la protestation ne pourrait le soustraire aux effets de l'acceptation: il faut, presque toujours, juger de l'intention par la nature du fait.

#### ARTICLE 780.

La donation, vente, ou transport que fait de ses droits successifs un des cohéritiers, soit à un étranger, soit à tous ses cohéritiers, soit à quelques-uns d'eux, emporte de sa part acceptation de la succession.

Il en est de même, 1° de la renonciation, même gratuite, que fait un des héritiers au profit d'un ou de plusieurs de ses cohéritiers;

2º De la renonciation qu'il fait, même au profit de tous ses cohéritiers indistinctement, lorsqu'il reçoit le prix de sa renonciation.

1. Il est incontestable que celui qui dispose, à quelque titre que ce soit, des biens d'une succession, en totalité ou en partie, fait acte d'héritier, puisqu'on ne peut disposer que des choses dont on est proprié-taire, et qu'on ne peut être propriétaire de biens dans une succession, si on n'est pas héritier.

C'est donc accepter réellement une succession, que de consentir donation, vente, ou transport de ses droits

dans l'hérédité.

Et peu importe que la disposition à titre onéreux, ou gratuit, ait été faite en faveur d'un étranger, ou de tous les cohéritiers, ou de quelques-uns d'eux seulement. Il suffit qu'il y ait une disposition quelconque, pour qu'il y ait acte d'héritier.

2. Les mêmes motifs s'appliquent également au cas où l'un des héritiers présomptifs a renoncé, même gratuitement, mais seulement en faveur d'un ou de

plusieurs cohéritiers.

Il est évident, en effet, qu'en ne renonçant qu'au profit d'un ou de plusieurs de ses cohéritiers, c'est un véritable don qu'il fait de sa part à ceux au profit desquels il renonce, et nous venons de voir qu'on ne peut danner aucun effet de la succession, sans être héritier.

S'il avait renoncé purement et simplement, sa part aurait appartenu à tous ses cohéritiers, d'après l'article 785; il en prive donc ceux au profit desquels il ne renonce pas; il accroît donc la portion des autres au profit desquels il renonce, et consequemment il dispose.

S'il ne voulait pas être héritier, il devait demeurer étranger à tout ce qui concerne la succession, et re-noncer purement et simplement. Mais lorsqu'il restreint sa renonciation de manière à ce que tous ses cohéritiers n'en profitent pas également a il se mêle de

la succession, puisqu'il donne aux uns ce qu'il ne laisse pas à tous, et il ne peut donner sans être propriétaire, et il ne peut être propriétaire, sans être héritier.

Il est aisé, d'ailleurs, de prévoir que ces renonciations seraient presque toujours achetées par ceux au profit desquels elles seraient faites, et qu'ainsi ce serait un moyen frauduleux de vendre sa part dans une succession, sans être héritier, ce qui n'est pas tolérable.

3. Une renonciation faite au profit de tous ses cohéritiers indistinctement, mais moyennant un certain prix, est évidemment une vente de ses droits successifs: c'est une disposition, et conséquemment c'est un acte d'héritier.

En un mot, quand ne veut pas être héritier, on ne doit profiter aucunement de la succession ni pour vendre, ni pour donner.

#### ARTICLE 781.

Lorsque celui à qui une succession est échue, est décédé sans l'avoir répudiée, ou sans l'avoir acceptée expressément ou tacitement, ses héritiers peuvent l'accepter ou la répudier de son chef.

L'héritier légitime étant saisi de la succession, quoiqu'il n'ait pas manifesté la volonté de l'accepter, il en résulte que, s'il décède avant d'avoir accepté, ou renoncé, il meurt saisi, et conséquemment qu'il transmet à ses propres héritiers les droits qu'il avait dans la succession qui lui était échue.

Mais comme ses héritiers prennent sa place et le représentent, ils ont tous les mêmes droits qu'il avait lui-même; ils peuvent donc, comme lui, accepter ou répudier la succession sur laquelle il n'avait pas encore consommé son choix.

Comme lui, ils peuvent accepter purement et simplement, ou sous bénéfice d'inventaire : ils ont les mêmes délais pour délibérer, et sont soumis aux mêmes formalités.

Ils peuvent cependant accepter sa propre succession, sans accepter celle qui lui était échue, puisqu'il n'y a pas eu de confusion.

Mais en renonçant à sa succession, ils ne pourraient réclamer l'autre. Ce n'est que comme ses héritiers qu'ils ont droit à celle qui lui était échue.

(Voyez les Observ. sur l'art. 744, p. 93, nº 10.)

#### ARTICLE 782.

Si ces héritiers ne sont pas d'accord pour accepter ou pour répudier la succession, elle doit être acceptée sous bénéfice d'inventaire.

1. Lorsque l'héritier légitime est décédé, avant d'avoir accepté ou répudié la succession qui lui était échue, il pourrait être plus avantageux à quelques-uns de ses propres héritiers qu'il eût accepté, et aux autres qu'il eût renoncé.

Il pourrait être dans l'intention des uns d'accepter, et dans l'intention des autres de répudier.

Ils pourraient encore varier sur l'acceptation pure et simple, ou sur l'acceptation par bénéfice d'inventaire.

Dans le cas de ce conflit, l'ancienne jurisprudence ne permettait pas que les héritiers qui représentaient collectivement le défunt, agissent chacun diversement; mais elle se réglait sur le quid utilius du défunt, et forçait tous les héritiers, quels que fussent leurs intérêts divers, à prendre conjointement le parti qui eût été le plus avantageux à celui qu'ils représentaient.

L'article 782 veut aussi que les héritiers, dans le cas prévu par l'article précédent, ne puissent pas agir diversement; mais il ne règle pas, comme l'ancienne jurisprudence, leurs droits respectifs par l'intérêt du défunt.

Il ordonne que, s'ils ne sont pas tous d'accord pour accepter ou pour répudier la succession échue à celui qu'ils représentent, cette succession sera acceptée par tous sous bénéfice d'inventaire.

Les uns ne peuvent donc accepter, et les autres renoncer.

Les uns ne peuvent accepter sous bénéfice d'inventaire, et les autres purement et simplement.

Il faut qu'ils se mettent tous d'accord ou pour renoncer, ou pour accepter purement et simplement.

Si un seul d'entre eux ne consent pas à prendre le même parti que les autres, alors la succession doit être acceptée par tous, sous bénéfice d'inventaire.

Ce dernier moyen est plus simple et moins sujet à contestations que celui qui avait été adopté par l'ancienne jurisprudence. Il pouvait y avoir, en effet, de longs débats pour savoir ce qui eût été le plus avantageux au défunt.

On ne nuit d'ailleurs à aucun des héritiers, en les forçant tous à n'accepter que sous bénéfice d'inventaire, s'ils ne sont pas tous d'accord sur le parti à prendre.

2. Mais il est essentiel de faire observer que la disposition de l'article 782 ne peut s'appliquer qu'aux héritiers de celui à qui la succession était échue, et qui est mort avant de l'avoir acceptée ou répudiée. Les mots qui commencent l'article; Si ces héritiers; prouvent évidemment qu'il ne se rapporte qu'au cas prévu par l'article précédent.

On verra bientôt qu'il n'en est pas de même à l'égard de divers héritiers auxquels personnellement est échue une succession, et qu'ils ne sont pas tous obligés de prendre le même parti.

#### ARTICLE 783.

Le majeur ne peut attaquer l'acceptation expresse ou tacite qu'il a faite d'une succession, que dans le cas où cette acceptation aurait été la suite d'un dol pratiqué envers lui; il ne peut jamais réclamer sous prétexte de lésion, excepté seulement dans le cas où la succession se trouverait absorbée ou diminuée de plus de moitié par la découverte d'un testament inconnu au moment de l'acceptation.

1. L'héritier mineur ne peut accepter valablement une succession que sous bénéfice d'inventaire, et avec l'autorisation spéciale de son tuteur ou curateur, et du conseil de famille, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'article 776; il en résulte que tous les actes d'héritier qu'il fait, sans être autorisé, ne l'obligent point, et sont absolument nuls, tant à son égard que vis-à-vis des tiers.

Mais, en règle générale, l'acceptation faite par l'héritier majeur, est inattaquable, et lui imprime irrévocablement la qualité d'héritier; quand il a fait son choix, il ne peut plus le révoquer. Qui semel haeres, semper haeres.

Lors donc qu'il a accepté, soit expressément, soit

tacitement, il n'est plus recevable à renoncer, et il demeure soumis à toutes les charges de la succession, quelle qu'en soit l'étendue, s'il a accepté purement et simplement.

2. Il y a cependant deux exceptions admises par l'article 783.

L'une pour le cas où l'acceptation a été la suite d'un dol pratiqué envers l'héritier;

Et l'autre, pour le cas où la succession se trouve absorbée de plus de moitié, par la découverte d'un testament inconnu au moment de l'acceptation.

Au premier cas, il est dans les principes de l'équité que l'héritier soit admis à rétracter une acceptation qui lui a été surprise par dol : alors il n'y a pas eu de consentement valable, suivant l'article 1109 du Code.

Mais il faut que le dol soit prouvé: il faut que la manœuvre pratiquée contre l'héritier pour l'induire en erreur, soit telle, qu'il n'ait pu découvrir la vérité, en examinant les papiers de la succession, et en prenant tous les autres renseignemens qu'il lui était possible de recueillir.

Les tribunaux apprécieront les faits et les circonstances; on ne peut s'en rapporter à cet égard qu'à leur sagesse. Il n'est pas possible d'établir des règles générales sur les caractères du dol, puisqu'il prend mille formes diverses qu'on ne pourrait saisir, ni même prévoir dans une loi.

Il est également équitable d'admettre l'héritier à rétracter l'acceptation qu'il a faite, lorsqu'il se découvre, postérieurement à cette acceptation, un testament qui absorbe, ou diminue de moitié la valeur de la succession.

Il est évident, en effet, que l'heritier a été induit

en erreur, sans avoir eu de moyen pour la reconnaître, sur-tout lorsque le testament est olographe.

Et cependant il faut que le testament absorbe la moitié de la succession, pour que l'héritier ne se trouve pas irrévocablement obligé. Le législateur n'a pas voulu qu'un legs moins considérable pût dégager l'héritier qui a accepté : ce n'est que dans le cas d'une lésion grave qu'il a voulu venir à son secours.

Il faut encore que le testament qui a été découvert, fût inconnu lors de l'acceptation. Si son existence était connue, et lors même qu'on n'aurait pas su ce qu'il contenait, l'héritier s'est exposé volontairement à tous les risques, en acceptant. Pouvant prévoir que le testament absorberait la moitié de la succession, il n'a pas été induit en erreur. S'il ne voulait pas renoncer, il pouvait n'accepter que sous bénéfice d'inventaire, et, puisqu'il s'est exposé volontairement aux chances d'une acceptation pure et simple, il doit en souffrir les effets.

5. On voit dans le procès-verbal des conférences du conseil d'état sur le Code Civil, séance du 9 nivose an 11, page 272, qu'il a été demandé que l'héritier pût aussi revenir sur son acceptation, lorsqu'il apparaîtrait une créance qui n'aurait pas été connue au moment de l'acceptation, et qui absorberait, ou diminuerait de plus de moitié la succession.

Mais ce cas étant beaucoup plus fréquent que celui d'un testament, il a été reconnu que, si on le plaçait aussi dans l'exception, la marche des affaires et les opérations des successions se trouveraient beaucoup trop embarrassées.

Ainsi, l'erreur qui est, en général, un vice résolutoire des contrats, n'a été admise comme moyen de restitution, en matière d'adition d'hérédité, que pour le fait seul du testament qui était inconnu. Dans aucun autre cas, elle ne peut être utilement invoquée.

Quelle que soit la lésion qu'éprouve l'héritier qui a accepté, quelle que soit l'étendue des dettes de la succession, et lors même qu'elles auraient été inconnues lors de l'acceptation, il n'est point admis à se rétracter, et il est tenu de la totalité des dettes et des charges, s'il a accepté purement et simplement.

Il avait le moyen de prévenir cet inconvénient, et de se garantir contre toute erreur, en n'acceptant que sous bénéfice d'inventaire.

4. Quoique l'article 783 n'admette expressément l'héritier majeur à réclamer contre son acceptation que dans deux cas, lorsqu'il y a dol, ou qu'il a été découvert un testament qui était inconnu lors de l'acceptation, et qui absorbé ou diminue de plus de moitié la succession, il faut décider néanmoins que l'acceptation extorquée par violence, peut être également rétractée.

En effet, accepter une succession, c'est consentir à être héritier. Or, suivant l'article 1109 du Code, il n'y a pas de consentement valable, si le consentement a été extorqué par violence.

Si metils causa adeat aliquis haereditatem, fiet ut quia invitus haeres existat, detur abstinendi facultas. l. 85, ff. de acquir. vel omitt. haered.

Mais il faut que la violence soit bien prouvée, et, pour savoir dans quels cas elle peut annuller l'acceptation, il faut consulter les art. 1111, 1112, 1113, 1114 et 1115 du Code.

5. Lorsque l'héritier majeur a été restitué contre son acceptation, il est tenu de rendre compte de tout ce qu'il a recueilli dans l'hérédité; mais il ne reste plus soumis aux engagemens qu'il avait contractés, en acceptant. 6. Tous les articles du Code, relatifs à l'acceptation des successions, ne parlant que d'une acceptation générale, et n'autorisant pas d'acceptations partielles, il en résulte qu'on ne peut pas diviser l'adition d'hénédité, pour accepter seulement une partie de la succession, et laisser le reste. Vel omnia admittantur, vel omnia repudientur. lib. 20, c. de Jure delib.

Il en résulte encore que celui qui n'a accepté que comme héritier pour la moitié, ou pour un tiers, croyant n'avoir droit qu'à cette portion, sera cependant héritier pour la totalité, s'il n'y a pas d'autres parens à son degré, ou si ses cohéritiers renoncent.

Son acceptation ne peut jamais être divisée.

### SECTION II.

De la Renonciation aux Successions.

## and the state of ARTICLE 784.

La renonciation à une succession ne se présume pas; elle ne peut plus être faite qu'au greffe du tribunal de première instance, dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte, sur un registre particulier tenu à cet effet.

et de Normandie, disaient expressément que celui qui ne voulait pas être héritier, n'était pas tenu de renoncer. Au contraire, dans les coutumes d'Auvergne et de la Marche, on était réputé héritier, tant qu'on n'avait pas expressément renoncé à la succession.

La jurisprudence variait à cet égard dans les autres

provinces. Cependant le plus grand nombre des auteurs étaient d'avis que, pour n'être pas héritier, il n'était pas nécessaire d'avoir renoncé, mais qu'il suffisait de n'avoir pas accepté, ou fait acte d'héritier.

Le Code Civil a consacré l'opinion contraire, en disposant par l'article 784 que la renonciation à une

succession ne se présume pas.

En effet, l'héritier présomptif étant saisi, par le fait de la loi, des biens de la succession, dès l'instant qu'elle est ouverte, il faut qu'il manifeste sa volonté d'y renoncer, s'il ne veut pas jouir du droit dont il se trouve déjà investi.

Et d'ailleurs, le silence de l'héritier présomptif occasionnait une foule de demandes frustratoires de la part des créanciers de la succession qui, ne pouvant connaître l'intention de cet héritier, étaient obligés

de diriger contre lui leurs poursuites.

Tenu maintenant de s'expliquer d'une manière précise après l'expiration des délais qui lui sont accordés pour délibérer, s'il manifeste sa volonté, les créanciers et les autres héritiers sauront comment ils doivent exercer leurs droits: s'il garde le silence, il supportera personnellement, aux termes de l'article 799, les frais des poursuites dirigées contre lui comme héritier, dans le cas où il voudrait renoncer, à moins qu'il ne prouve qu'il a ignoré l'ouverture de la succession, ou que les délais pour délibérer ont été insuffisans.

Hors ces deux cas, l'héritier présomptif aura donc intérêt à renoncer aussitôt que le délai de délibérer sera expiré, et sa renonciation étant publique, les autres héritiers et les créanciers sauront qu'il n'y a plus d'action à exercer contre lui.

2. C'est pour que la renonciation soit publique, et puisse être aisément connue de toutes les parties intéressées, qu'il a été ordonné qu'elle serait faite au

greffe du tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte, et sur

un registre particulier tenu à cet effet.

Ainsi l'on ne pourra plus, comme dans l'ancien droit, renoncer aux successions par actes devant notaires, et les créanciers qui, le plus souvent, igno-raient ces actes, n'auront maintenant qu'à vérifier au greffe du tribunal dans l'arrondissement duquel la succession sera ouverte, pour savoir s'il y a des renonciations. Les greffiers ne pourront refuser la communication des registres.

Il était d'un usage presque universel que les renonciations fussent faites à l'audience : elles ne peuvent plus être faites qu'au greffe; et, comme l'article 784 n'exige pas qu'elles soient reçues par le juge, ni ac-compagnées d'aucun serment, ces deux formalités ne

sont plus nécessaires.

Il suffit que l'héritier présomptif se présente au greffe, déclare qu'il renonce à cette succession, fasse insérer cette déclaration sur le registre, et la signe, avec le greffier ; s'il ne sait pas signer , il en doit être fait mention.

La renonciation peut être faite aussi par un fondé de procuration; mais il faut que la procuration soit authentique et spéciale, et soit annexée au registre.

Quand la succession aurait été ouverte antérieurement à la publication de la loi du 29 germinal an 11, la renonciation devrait être faite dans la forme prescrite par l'article 784. Il est dit expressément, dans cet article, qu'elle ne peut plus être faite qu'au greffe; et, d'ailleurs, la loi n'a pas d'effet rétroac-tif, quand elle se borne à régler la procédure à faire, sans toucher à celle qui est déjà faite.

3. Nous avons déjà vu que l'héritier présomptif qui a accepté expressement, ou tacitement, la succession ne peut plus y renoncer, quelle que soit la lésion qu'il éprouve, qu'il est irrévocablement lié par l'acceptation qu'il a faite, et qu'il n'y a d'exception que dans les deux cas prévus par l'article 783.

La renonciation peut être contestée par tous ceux qui ont intérêt à ce qu'elle ne soit pas valable. Ainsi les créanciers, les cohéritiers, les donataires ou légataires peuvent la contester.

4. On doit appliquer aux renonciations presque toutes les règles que nous avons établies sur les acceptations.

Ainsi, l'on ne renonce pas valablement à une succession, comme on ne peut l'accepter valablement, si elle n'est pas ouverte.

Pierre à qui l'on a dit qu'un parent dont il est héritier présomptif, était mort naturellement, ou civilement, s'est empressé d'accepter la succession, ou d'y renoncer; mais ni la renonciation, ni l'acceptation ne produira d'effet, si la succession n'était pas réellement ouverte par la mort naturelle ou civile, et quand l'ouverture aura lieu, ne fût-elle postérieure que d'un moment à l'acte de renonciation ou d'acceptation, Pierre aura le droit de prendre un parti contraire à celui qu'il avait choisi prématurément.

5. Les femmes mariées, même non communes ou séparées de biens, ne peuvent pas plus répudier une succession, qu'elles ne peuvent l'accepter, sans l'autorisation de leur mari ou de justice.

Les interdits et les mineurs, même émancipés, doivent être autorisés pour la renonciation, comme pour l'acceptation, par leurs tuteurs, ou curateurs, et par leurs conseils de famille.

Renoncer à une succession à laquelle on est appelé, c'est, en quelque sorte, aliéner les biens qu'on avait

le droit d'y prendre, ou, du moins, cette renonciation produit les mêmes effets qu'une aliénation.

Or, ni les femmes, sans l'autorisation de leur mari, ou de justice, ni les interdits et les mineurs, ne peuvent faire aucuns actes d'aliénation.

6. Le majeur peut attaquer la renonciation qu'il a faite, comme il peut attaquer l'acceptation, si elle a été la suite d'un dol pratiqué envers lui, ou si elle lui a été extorquée par violence. (Voyez les observations sur l'article 783, nos 2, 3 et 4.)

Mais, sous aucun autre prétexte, il ne peut être restitué contre sa renonciation, quelle que soit la lésion qu'il éprouve, et quand même il n'aurait renoncé que par une erreur de fait, si cette erreur n'était pas la suite d'un dol pratiqué envers lui.

Il a eu trois mois pour faire inventaire, et quarante jours pour délibérer: pendant ce double délai, il a pu prendre tous les renseignemens convenables sur les forces de la succession, et il pouvait aussi accepter sous bénéfice d'inventaire. Lors donc qu'il s'est déterminé à renoncer, il ne doit pas être admis à réclamer sous prétexte d'erreur.

L'ancienne jurisprudence admettait cependant la restitution dans deux cas, 1° lorsque l'héritier avait renoncé par erreur de fait, par exemple, s'il avait paru un testament faux qui aurait absorbé, s'il eût été valable, ou extrêmement diminué la succession, loi post divisionem 4. ff. de juris et facti ignor.; 2° lorsque la renonciation avait été faite à cause d'un testament qui n'avait pas été vu par le renoncant. Loi 6, ff. de transact.

Mais on peut répondre, au premier cas, que l'héritier pouvait, avant de renoncer, examiner et faire vérifier si le testament était vrai, et au second cas, que l'héritier pouvait demander la représentation du testament.

Il avait le droit de former toutes actions à cet égard, soit comme héritier présomptif, sans prendre aucune qualité définitive, soit comme héritier bénéficiaire.

Cependant s'il était évident que la renonciation n'eût été faite qu'à cause d'un testament faux, et parce que l'héritier aurait été réellement induit en erreur, alors, comme cette erreur serait la suite d'un dol pratiqué envers lui, il pourrait être, suivant les circonstances, restitué pour cause de dol.

Mais si, pour relever des renonciations, on admettait les prétextes d'erreur, même de fait, sans qu'il y eût de dol de la part d'autrui, il n'y aurait rien de fixe en cette matière, et ceux qui auraient renoncé, auraient toujours quelques prétextes d'erreur à opposer, quand la succession liquidée présenterait des avantages.

Ainsi, lorsqu'on aurait découvert des créances actives qui augmenteraient considérablement la valeur de la succession, et dont il n'y aurait pas eu d'indices dans les papiers compris dans l'inventaire, l'héritier renonçant serait bien autorisé à dire qu'il y a eu de sa part ignorance de fait.

Mais puisque les rédacteurs du Code Civil n'ont pas voulu admettre la restitution contre l'acceptation, quand il se découvre postérieurement des dettes qui peuvent absorber la succession entière, par le même motif, on ne doit pas admettre la restitution contre la renonciation, lorsqu'il est découvert postérieurement des créances qui, si elles avaient été connues, auraient engagé l'héritier à accepter.

Il faut répondre, dans l'un comme dans l'autre cas, que l'héritier a eu le droit d'accepter sous bénéfice d'inventaire, qu'il a eu des délais suffisans pour recueillir des renseignemens et pour délibérer, et que, sans des causes très-graves qu'il n'a pu prévoir ou éviter, il ne doit pas être admis à varier dans ses résolutions, au préjudice de ses cohéritiers, ou de ceux qui ont pris sa place.

#### ARTICLE 785.

L'héritier qui renonce, est censé n'avoir jamais été héritier.

On n'est pas héritier, si on ne veut pas l'être, et on ne peut pas l'avoir été, et cesser de l'être, si ce n'est dans les cas expliqués sur l'article 784; la renonciation au droit d'héritier, à quelque époque qu'elle ait été faite, remonte donc nécessairement au moment même où le droit a commencé, c'est-à-dire, à l'instant de l'ouverture de la succession : celui qui renonce doit donc être considéré comme n'ayant jamais été héritier.

La loi l'appelait, il est vrai, à la succession, et le saisissait même provisoirement des biens, pour le cas ou il voudrait être héritier; mais, ayant rejeté cette qualité, il ne l'a eue réellement en aucun temps, puisqu'il ne pouvait l'avoir sans son consentement. Il a eu le jus ad rem; mais n'ayant pas voulu l'exercer, il n'a jamais été propriétaire.

Il en résulte que l'héritier qui renonce, n'a pas le droit de réclamer les revenus de la succession jusqu'au moment de sa renonciation. N'étant point héritier, il ne peut rien prendre dans l'hérédité, comme il n'est tenu d'aucunes charges.

#### ARTICLE 786.

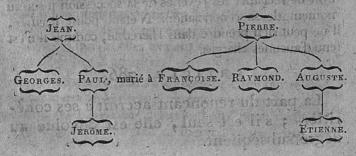
La part du renonçant accroît à ses cohéritiers; s'il est seul, elle est dévolue au degré subséquent. 1. Cette disposition est une conséquence de celle qui précède. L'héritier présomptif qui renonce, étant censé n'avoir jamais été héritier, on ne doit plus le considérer dans la succession; la part qu'il aurait eue, s'il avait accepté, accroît donc à ses cohéritiers, et ils deviennent seuls héritiers, comme s'il n'avait pas existé.

S'il n'a pas de cohéritiers, c'est-à-dire, s'il n'y a pas d'autres parens qui, de leur chef, ou par représentation, soient au même degré que lui pour succéder, alors sa portion est dévolue aux parens du degré subséquent, c'est-à-dire, à ceux qui auraient été héritiers, s'il n'avait pas été habile à succéder.

2. Mais il ne faut pas oublier ici la distinction entre la ligne paternelle et la ligne maternelle, lorsqu'il s'agit d'une succession échue à des ascendans, ou à des collatéraux.

La part de l'héritier qui renonce, n'accroît à ses cohéritiers que dans sa propre ligne, mais non pas à ses cohéritiers dans l'autre ligne, et lors même qu'il n'a pas de cohéritiers dans sa ligne, sa part est déférée aux parens de cette ligne qui sont, aprés lui, les plus proches en degré. Ce n'est jamais qu'à défaut de parens successibles dans cette ligne, que l'accroissement peut avoir lieu au profit des parens de l'autre ligne.

#### EXEMPLE.



La succession de Jérôme qui est décédé sans laisser d'ascendans ni descendans, appartient, pour moitié, à Georges, oncle paternel, et, pour l'autre moitié, à Raymond et Auguste, oncles maternels.

Si Raymond renonce, sa part n'accroîtra pas pour moitié à Georges, qui est cependant son cohéritier: elle n'accroîtra qu'à Auguste. Raymond et Georges ne sont pas de la même ligne, et la dévolution n'a lieu d'une ligne à l'autre, que lorsqu'il n'y a pas de parens dans l'une des lignes. (Art. 733.)

Lors même qu'Auguste serait mort avant Jérôme, Georges n'excluerait pas Etienne de la part qui aurait appartenu à Raymond, quoiqu'il soit parent plus pro-che de Jérôme, et qu'il soit cohéritier de Raymond; il n'a toujours droit qu'à la moitié qui appartient à sa ligne, tant qu'il existe dans l'autre ligne un parent successible ; ainsi la part de Raymond accroîtrait à Etienne qui partagerait, en ce cas, la succession par moitié avec Georges.

3. Les cohéritiers du renonçant ne peuvent refuser la part qu'il délaisse, pour s'en tenir aux portions qui leur sont personnellement échues. Il suffit qu'ils aient accepté la succession, pour qu'ils soient obligés de la prendre toute entière, s'ils se trouvent seuls héritiers par la renonciation des autres parens appelés, comme eux, à l'hérédité par la loi. Nous avons déjà fait observer sur l'article 783, nº 6, page 000, que l'acceptation est indivisible.

Mais les parens d'un degré inférieur auxquels doit être déférée la part de l'héritier renonçant, peuvent la refuser, s'ils n'acceptent pas la succession, puis-qu'ils ne peuvent la prendre qu'en qualité d'héritiers, et qu'ils sont libres de renoncer à cette qualité.

successions subsection to the form of the successions

#### ARTICLE 787.

On ne vient jamais par représentation d'un héritier qui a renoncé ; si le renonçant est seul héritier de son degré, ou si tous ses cohéritiers renoncent, les enfans viennent de leur chef et succèdent par tête.

Déjà cet article se trouve expliqué dans les observations que nous avons faites sur l'art. 744, nos 5, 6,

7, 8 et 9, pag. 88, 89, 90, 91 et 92. Il est cependant nécessaire d'ajouter qu'il résulte très-clairement de la disposition de l'article 787, que, si tous les héritiers renoncent, leurs enfans succèdent par tête, et non par souches, à quelque degré qu'ils se trouvent, soit en ligne directe, soit en ligne collatérale.

Et, en effet, après avoir exprime le cas où le renonçant est seul héritier de son degré, on prévoit aussi le cas où tous ses cohéritiers renoncent, et pour l'un, comme pour l'autre, on dispose que les enfans des renonçans viennent de leur chef, et succèdent par tête, mais lorsque tous les cohéritiers du renonçant renoncent aussi, c'est bien évidemment le cas où tous les héritiers renoncent ; il n'y a donc pas lieu, en ce cas, au partage par souches, mais au partage par tête.

D'ailleurs, nous avons dejà vu, en examinant l'article 743, qu'il n'y a lieu au partage par souches que dans les cas où la représentation est admise, et suivant l'article 787, il n'y a pas lieu à représentation, lorsque tous les héritiers renoncent.

Ainsi de deux frères qui ont renoncé, si l'un a quatre enfans, et que l'autre n'en ait qu'un, le partage de la succession se fera par tête entre les cinq enfans, parce qu'ils viennent tous de leur chef, et que l'enfant unique d'un des deux frères ne pouvant représenter son père, n'a pas le droit de réclamer sa part.

#### ARTICLE 788.

Les créanciers de celui qui renonce, au préjudice de leurs droits, peuvent se faire autoriser en justice à accepter la succession du chef de leur débiteur, en son lieu et place.

Dans ce cas, la renonciation n'est annullée qu'en faveur des créanciers, et jusqu'à concurrence seulement de leurs créances; elle ne l'est pas au profit de l'héritier qui a renoncé.

1. Il ne faut pas qu'un débiteur ait le pouvoir de frustrer ses créanciers, en renonçant à une succession qui lui est échue. Il peut avoir renoncé ou par malice, ou parce qu'il aura pris des arrangemens secrets avec ses cohéritiers, ou par insouciance; et quand même il n'aurait renoncé que parce qu'il aurait eu quelques raisons de croire que la succession n'était pas avantageuse, dans tous les cas il est juste que les créanciers ne soient pas privés, par le fait de leur débiteur, des ressources que peut leur offrir la succession.

L'ancienne jurisprudence les admettait à se faire subroger aux droits du débiteur renonçant : le Code Civil veut qu'ils puissent accepter la successession du chef de leur débiteur, en son lieu et place.

Mais il exige, pour cette acceptation, qu'elle soit autorisée en justice.

L'action à cet égard doit être intentée, soit contre

le débiteur qui a renoncé, soit contre les cohéritiers, ou ceux qui auraient accepté à la place du renoncant.

Il est évident que les uns et les autres pourraient s'opposer à l'acceptation réclamée par les créanciers, en acquittant les créances; mais ils ne pourraient l'em-

pêcher, en offrant un simple cautionnement.

2. Il n'est pas nécessaire que tous les créanciers du débiteur soient réunis pour demander l'autorisation d'accepter à sa place ; l'article 788 n'exige pas cette réunion. Lorsqu'il dit que les créanciers peuvent demander l'autorisation, sa disposition s'applique à tous et à chacun d'eux ; un seul peut donc user du bénéfice, et il serait injuste qu'il en fût privé, parce que les autres ne voudraient pas se réunir avec lui.

3. Lorsque les créanciers ont accepté la succession à la place de l'héritier qui avait renoncé, ce n'est qu'en leur faveur que la renonciation se trouve annullée : elle subsiste toujours à l'égard de l'héritier.

Elle n'est même annullée en faveur des créanciers que jusqu'à concurrence seulement du montant de

leurs créances.

Ainsi, quand ils n'absorbent pas la portion de biens qu'aurait eue dans la succession liquidée l'héritier renonçant, ce qui reste n'appartient ni à cet héritier qui a perdu tous ses droits par la renonciation, ni aux créanciers qui ne peuvent avoir de droits que pour ce qui leur est dû. Les autres héritiers profitent seuls de l'excédant.

Ces créanciers ne sont donc pas héritiers, quoiqu'ils aient accepté, à la place d'un héritier et de son chef, et lors même qu'ils ont accepté purement et simplement. La qualité d'héritier n'appartient qu'aux parens légitimes, et aux donataires ou légataires, uniIls ne sont pas d'ailleurs cessionnaires de l'héritier renonçant, puisque cet héritier ne pouvait leur céder des droits auxquels il avait renoncé.

Ils ne sont donc pas tenus personnellement des dettes et charges de la succession, quoiqu'ils se soient mis à la place d'un héritier. Ne prenant pas toute la portion, comme il l'aurait prise lui-même, et ne jouissant pas de tous ses droits, ils ne doivent pas être soumis aux mêmes charges.

En un mot, ils ne sont appelés que pour être payés, et l'on ne peut procéder avec eux, comme avec des héritiers.

Mais ils doivent être appelés à toutes les opérations de la succession, pour veiller à leurs intérêts, et ils ent même le droit de les provoquer.

#### ARTICLE 789.

La faculté d'accepter ou de répudier une succession, se prescrit par le laps de temps requis pour la prescription la plus longue des droits immobiliers.

1. Suivant l'article 2262 du Code, la prescription la plus longue des droits immobiliers ne s'acquiert que par le laps de trente ans; il résulte donc de l'art. 789 que l'héritier présomptif jouit pendant trente ans, à compter de l'ouverture de la succession, de la faculté de l'accepter, ou de la répudier.

Ainsi, l'action en pétition d'hérédité ne se prescrit que par le laps de trente années.

Ainsi, lorsqu'un étranger s'est mis en possession de la totalité ou de partie des biens d'une succession, l'héritier présomptif a trente ans pour les revendiquer,

quoiqu'il eût jusqu'alors gardé le silence, et n'eût pris aucune qualité.

Les ventes faites intermédiairement par l'étranger seraient nulles, parce qu'elles auraient été consenties par une personne qui n'ayant pas le droit de propriété, ne pouvait le transmettre valablement.

L'héritier présomptif peut aussi, pendant trente ans, former l'action en revendication contre ses cohéritiers qui ont pris la succession entière, ou contre les parens d'un degré inférieur qui ont pris sa part héréditaire, sans l'avoir forcé à s'expliquer, et les ventes qu'ils auraient consenties de sa portion seraient également nulles; cependant si son existence n'était pas connue, la bonne foi des vendeurs et des acquéreurs pourrait faire valider les aliénations, sauf la restitution du prix.

2. Le sort des successions resterait trop long-temps incertain au préjudice des créanciers, et des héritiers qui auraient accepté, si les héritiers présomptifs conservaient, pendant trente ans, la faculté d'accepter ou de répudier la succession, sans qu'on put les forcer, avant l'expiration de ce délai, à s'expliquer d'une ma-

nière positive.

Il y avait été pourvu par l'ancienne jurisprudence. Le chancelier d'Aguesseau écrivait, le 9 octobre 1736, au parlement de Besançon, qu'il n'y avait pas d'inconvénient à demander en même temps, et que l'héritier présomptif fût tenu de s'expliquer sur sa qualité, et qu'en cas qu'il prît celle d'héritier, les titres des créanciers fussent déclarés exécutoires contre lui.

Il y a été pareillement pourvu par le Code Civil. Il est dit, en effet, dans l'article 797 que, pendant la durée des délais pour faire inventaire et pour délibérer, l'héritier ne peut être contraint à prendre qualité, et qu'il ne peut être obtenu contre lui de condamnation; donc il peut être contraint, et condamné, aprés l'expiration des délais.

C'est là le parti que doivent prendre et les créanciers qui ont un intérêt pressant à connaître leur débiteur, pour le forcer à payer, et les cohéritiers ou les autres parens d'un degré inférieur, qui veulent prendre la part de celui qui jusqu'alors ne s'est pas expliqué, dans le cas où il n'accepterait pas, et les légataires qui ont intérêt à connaître l'héritier, pour obtenir la délivrance de leurs legs.

La faculté d'accepter ou de renoncer ne peut donc leur être opposée pendant trente ans, que lorsqu'ils n'ont pas antérieurement contraint l'héritier à s'expliquer.

S'il y a un jugement en dernier ressort, ou passé en force de chose jugée, qui condamne l'héritier présomptif, comme héritier, il n'est plus recevable à renoncer.

S'il y a un jugement semblable qui le déclare déchu, après un certain délai, de la faculté d'accepter, il ne peut plus, après l'expiration de ce délai, accepter la succession.

Mais, à l'égard des étrangers qui ont usurpé les biens de la succession, il conserve, pendant trente ans, le droit d'exercer contre eux l'action en pétition d'hérédité; et à l'égard de toutes personnes, même des créanciers, et des héritiers qui ont accepté, il conserve, pendant le même délai, le droit de renoncer, s'il n'existe pas de jugement en dernier ressort, ou passé en force de chose jugée, qui le déclare héritier.

#### ARTICLE 790.

Tant que la prescription du droit d'accepter n'est pas acquise contre les héritiers qui ont renoncé, ils ont la faculté d'accepter encore la succession, si elle n'a pas été déjà acceptée par d'autres héritiers; sans préjudice néanmoins des droits qui peuvent être acquis à des tiers sur les biens de la succession, soit par prescription, soit par actes valablement faits avec le curateur à la succession vacante.

1. Nous avons vu précédemment que l'héritier présomptif qui a renoncé, n'est plus admis ensuite à accepter; mais l'article 700 établit à cet égard une exception pour le cas où la succession n'a pas été déjà acceptée par d'autres héritiers. Dans ce cas, l'héritier présomptif qui a renoncé, peut encore accepter, si la prescription du droit n'est pas acquise.

Il en résulte que, si à défaut d'héritiers qui aient accepté la succession, les biens ont été attribués ou à des enfans naturels légalement reconnus, ou au conjoint survivant non divorcé, ou à la république, l'héritier présomptif a le droit, pendant trente ans, de rentrer dans la propriété de ces biens, en révoquant la renonciation qu'il avait faite. Il ne perd ce droit, que lorsque la succession a été acceptée par d'autres héritiers, et l'on sait que le Code a formellement refusé le titre et la qualité d'héritiers aux enfans naturels même reconnus, comme au conjoint survivant et à la république.

2. Si deux héritiers présomptifs avaient renoncé à la succession, et qu'elle n'eût pas été acceptée par d'autres, le premier des deux qui révoquerait sa renonciation, empêcherait l'autre d'accepter. Celui-ci trouvant la succession déjà acceptée, ne pourrait jouir du bénéfice accordé par l'article 790.

3. Il suffit que la succession ait été acceptée sous bénéfice d'inventaire, pour que l'héritier qui a renoncé, ne soit plus admis à accepter, voulût-il accepter, même purement et simplement.

On ne trouve nulle part dans le Code que l'héritier pur et simple exclut l'héritier bénéficiaire : cette exclusion n'étant pas textuellement prononcée, on ne peut pas la suppléer. Les anciennes dispositions qui l'admettaient, se trouvent abrogées par le fait seul qu'elles n'ont pas été insérées dans le Code.

D'ailleurs, l'article 790 dit généralement que l'héritier qui a renoncé, pourra accepter encore la succession, si elle n'a pas été déjà acceptée par d'autres héritiers, et comme l'article ne distingue pas entre l'acceptation sous bénéfice d'inventaire, et l'acceptation pure et simple, la distinction ne doit pas être admise.

4. L'héritier qui révoque sa renonciation, pour accepter l'hérédité, est obligé de maintenir ce qui a été légalement fait jusqu'au moment de son acceptation; il ne peut donc porter la moindre atteinte aux droits qui ont été acquis à des tiers sur les biens de la succession, soit par prescription, soit par des actes valablement faits avec le curateur à la succession vacante, ou tous autres qui ont eu le droit de prendre les biens.

Mais si le curateur, ou les enfans naturels, ou le conjoint survivant, ou l'administration des domaines, avaient fait des actes qu'ils n'avaient pas le droit de faire en leurs qualités, l'héritier qui reprendrait la succession, ne serait pas tenu d'exécuter ces actes : l'article 790 ne maintient que les actes valablement faits.

La faculté d'accepter une succession n'étant prescrite contre l'héritier présomptif, et même contre celui qui a renoncé, que par le laps de trente ans, il en résulte que, pendant tout ce temps, les enfans naturels, ou le conjoint survivant, ou la république, appelés à recueillir les biens, à défaut d'héritiers, ne sont que de simples administrateurs de ces biens, et ne peuvent en disposer comme propriétaires, ainsi que nous l'avons déjà fait observer sur l'article 772.

Les actes de propriété qu'ils auraient pu faire, sans y avoir été formellement autorisés par la justice dans la forme prescrite pour les héritiers bénéficiaires, ne seraient donc pas valables, et conséquemment n'obligeraient pas les héritiers légitimes, même ceux qui auraient renoncé, et qui viendraient ensuite accepter la succession, dans le délai fixé par l'article 789.

#### ARTICLE 791.

On ne peut, même par contrat de mariage, renoncer à la succession d'un homme vivant, ni aliéner les droits éventuels qu'on peut avoir à cette succession.

Telle était la disposition du droit romain, dans la loi dernière ff. de suis et legit. haered., et dans la loi pactum quod dotati, 3. cod. de collat. Il avait prohibé toutes espèces de renonciations aux successions non échues.

Mais, en France, l'esprit féodal, l'ambition des grands, et l'orgueil des familles, firent admettre, avec la plus grande faveur, ces renonciations. Adoptées par le plus grand nombre des coutumes, elles furent introduites par la jurisprudence jusque dans les pays de droit écrit, et l'on sait combien d'injustices elles consacraient.

Il était rare qu'on permît aux filles de se marier,

sans les forcer à renoncer, au profit des mâles, aux successions de leurs père et mère.

On en usait de la même manière à l'égard des cadets, pour enrichir les aînés.

Et il en résultait des dissentions continuelles dans les familles, et des inégalités choquantes dans la distribution des biens.

La révolution a ramené aux véritables principes sur cette matière, et le Code Civil les consacre d'une manière irrévocable.

Ainsi, l'on ne pourra plus faire que les filles ne viennent pas, comme les mâles, et les cadets, comme les aînés, aux successions de leurs père et mère.

On ne pourra plus, dans aucun terme et par aucun acte, faire renoncer l'enfant qu'on aime le moins, en faveur de celui qu'on aime le plus.

Sous quelque titre que ce puisse être, ni par renonciation, ni par cession, ni à titre de forfait, il ne sera plus permis d'aliéner ni la totalité de ses droits éventuels dans une succession, ni même une portion de ces droits.

Et comme la mauvaise foi aurait pu inventer d'autres stipulations, pour éluder la disposition de l'article 791, le législateur a cru devoir, dans la suite du Côde, généraliser encore plus la prohibition qu'il avait faite. Après avoir répété, dans l'article 1130, qu'on ne peut renoncer à une succession non ouverte, il a ajouté: Ni faire aucune stipulation sur une pareille succession, même avec le consentement de celui de la succession duquel il s'agit.

Ainsi toutes conventions, tous traités, sur une succession non échue, quels que soient leur objet et leurs termes, sont nuls.

#### ARTICLE 792.

Les héritiers qui auraient diverti ou recelé les effets d'une succession, sont déchus de la faculté d'y renoncer : ils demeurent héritiers purs et simples, no-nobstant leur renonciation, sans pouvoir prétendre aucune part dans les objets divertis ou recelés.

1. Celui qui ne veut pas être héritier, ou qui déjà a refusé de l'être, en renonçant, commet évidemment un véritable larcin, s'il divertit ou recèle des effets de la succession: il prend la chose des héritiers et des créanciers, et il pourrait être puni, comme toute autre personne étrangère qui aurait diverti, ou recelé ces effets.

Mais on lui applique une autre peine, c'est de le déclarer, malgré lui, héritier pur et simple, et de le priver, en outre, de tous droits sur les objets di-

vertis, ou recelés.

Ainsi, quand il a diverti ou recelé, avant d'avoir fait son option, il n'est plus admis à renoncer. Ayant pris dans la succession, il est héritier. La fraude qu'il a pratiquée, en prenant les effets, ne peut sans doute le faire traiter plus favorablement que celui qui a pris de bonne foi et publiquement.

Si c'est après avoir renoncé qu'il a diverti ou recelé, sa renonciation est annullée, et il demeure héritier pur

et simple.

Et, dans l'un et l'autre cas, il n'a rien à prétendre, quoique héritier, sur les objets divertis ou recelés qui sont rapportés à la succession: ses cohéritiers en profitent seuls. 2. Cependant, comme la disposition de l'art. 792 n'a été faite qu'en faveur des créanciers et des héritiers, ils pourraient se borner à réclamer la restitution des objets divertis ou recelés, sans exiger que l'auteur du larcin fût déclaré héritier, et celui-ci ne pourrait, sans doute, se prévaloir de sa fraude pour devenir héritier, malgré eux, après avoir renoncé : ce serait alors, en effet, un moyen assuré d'être restitué contre sa renonciation, que de divertir ou de receler des effets de la succession.

Mais les créanciers peuvent, sans le concours des autres héritiers, faire déclarer héritier pur et simple celui qui a diverti ou recelé, parce qu'ils peuvent avoir intérêt à ce qu'il soit tenu personnellement, et sur ses propres biens, de l'acquit des dettes.

Les autres héritiers pourraient néanmoins, en acquittant ces dettes, empêcher la révocation de la renonciation, et dans tous les cas enfin où elle n'est pas demandée par les créanciers, les héritiers qui ont intérêt à ne pas perdre la part du renonçant, peuvent se borner à réclamer contre lui la restitution des objets divertis ou recelés.

En un mot, ce n'est que contre lui, et par forme de peine, que peut être demandée l'annullation de sa renonciation: il ne peut la demander lui-même, et se servir de sa propre faute pour être restitué dans la qualité d'héritier à laquelle il a renoncé.

3. Dans l'ancienne jurisprudence, l'héritier, même mineur, était déclaré héritier pur et simple, lorsqu'il était convaincu de recelé; mais comme, d'après l'article 776 du Code, les mineurs, même émancipés, ne peuvent accepter les successions, ni faire des actes qui les obligent à être héritiers, sans l'autorisation de leurs tuteurs, ou curateurs, et des conseils de famille, il en résulte que les recelés qu'ils ont commis ne peu-

vent leur imprimer, comme aux majeurs, la qualité d'héritiers.

4. Lorsque l'héritier présomptif a diverti, ou recelé, avant d'avoir renoncé à la succession, on ne peut exercer contre lui qu'une action civile conforme à la disposition de l'article 792. Mais quand il a diverti, ou recelé, après la renonciation, les créanciers, ou les héritiers, qui ne veulent pas le faire déclarer héritier pur et simple, peuvent le considérer comme étant devenu étranger à la succession, et se pourvoir en conséquence contre lui par action correctionnelle, et même criminelle, suivant les circonstances. Ils peuvent aussi se borner à une simple demande au civil, en restitution des objets divertis, ou recelés.

# SECTION III.

Du bénéfice d'Inventaire, de ses effets, et des obligations de l'Héritier bénéficiaire.

## ARTICLE 793.

La déclaration d'un héritier qu'il entend ne prendre cette qualité que sous bénéfice d'inventaire, doit être faite au greffe du tribunal civil de première instance dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte: elle doit être inscrite sur le registre destiné à recevoir les actes de renonciation.

1. Le bénéfice d'inventaire est un privilége accordé par la loi à l'héritier présomptif, pour accepter la succession, sans être tenu des charges au-delà de la valeur des biens qui composent l'hérédité, sans obliger ses biens personnels à l'acquit des dettes et charges dont elle est grevée, et sans perdre le droit de réclamer le paiement des créances qu'il pouvait avoir contre le défunt, au lieu que l'héritier qui a accepté purement et simplement, est tenu indéfiniment de toutes les dettes et charges, confond ses biens personnels avec ceux de la succession, et ne peut réclamer le paiement de ses propres créances qu'après l'acquit de toutes les charges et dettes de l'hérédité,

Si ce privilége n'avait pas lieu, il arriverait souvent que des héritiers présomptifs qui ne connaîtraient pas bien les forces et les charges d'une succession, ou qui craindraient qu'il ne se découvrît par la suite des dettes considérables, ne s'exposeraient pas à accepter, et perdraient ainsi une hérédité à laquelle ils étaient appelés par le vœu de la loi, comme par l'affection du défunt.

On a conservé leurs droits, sans les exposer aux risques d'une acceptation pure et simple, mais de manière cependant à ne porter aucune atteinte aux intérêts des créanciers de la succession : on les a donc admis à se porter héritiers bénéficiaires, à la condition de faire inventaire des biens qui composent l'hérédité, et d'en rendre compte, en sorte qu'ils sont bien tenus d'acquitter les dettes et charges de la succession, mais jusqu'à concurrence seulement de la valeur des biens, et que même ils sont colloqués, comme les autres créanciers, pour ce qui leur était dû par le défunt. Le bénéfice qui leur est accordé, consiste en ce qu'ils profitent, comme les héritiers purs et simples, de ce qui reste dans la succession, après l'acquit des dettes et des charges, sans avoir couru les risques, comme ces héritiers, de payer au-delà de la valeur des biens de l'hérédité.

2. Celui qui n'accepte que sous bénéfice d'inventaire, est, d'ailleurs, héritier, comme celui qui accepte purement et simplement : il est saisi des biens, dès l'instant de l'ouverture de la succession ; il les transmet à ses propres héritiers; et ceux-ci étant subrogés à ses droits, et mis à son lieu et place, jouissent, comme lui, du bénéfice d'inventaire, sans avoir même besoin d'en réitérer au greffe la déclaration, s'ils n'agissent que comme héritiers bénéficiaires, et ne font aucuns actes d'héritiers purs et simples : ils peuvent cependant, pour éviter toute équivoque et toute difficulté, faire constater par un acte au greffe qu'ils ne veulent pareillement accepter que sous bénéfice d'inventaire.

3. Dans les pays coutumiers, le parent qui ne voulait accepter que sous bénéfice d'inventaire, était exclu par le parent, même d'un degré plus éloigné, qui se rendait héritier pur et simple.

On distinguait cependant à cet égard entre la ligne

directe et la ligne collatérale.

L'exclusion de l'héritier bénéficiaire n'était admise, en ligne directe, que pour les coutumes qui l'avaient expressément prononcée.

Mais on l'avait admise, en ligne collatérale, pour les coutumes mêmes qui ne l'avaient pas ordonnée.

Comme elle n'était établie, en aucun cas, par le droit romain, elle fut constamment rejetée dans les

pays de droit écrit.

N'était-il pas, en effet, bien injuste que le parent le plus proche fût privé de la succession, pour avoir usé du bénéfice d'inventaire qui lui était accordé par la loi même, et qu'il en fût privé par un parent plus éloigné qui, n'ayant peut-être aucun bien personnel, ne courrait aucun risque, en acceptant purement et simplement?

Le Code Civil n'ayant pas prononce l'exclusion de

l'héritier bénéficiaire, elle ne doit plus avoir lieu en aucun cas, ni en succession directe, ni en succession collatérale : c'est une peine qu'il n'est pas permis de suppléer.

En règle générale, toutes les dispositions des aniciennes lois, coutumes et ordonnances, qui ne se trouvent pas dans le Code Civil, sont abolies, lorsque les matières auxquelles ces dispositions sont relatives, ont été traitées dans le Code. (Art. 7 de la loi du 30 ventose an 12, sur la réunion des lois civiles en un seul corps.)

4. Celui qui ne veut accepter que sous bénéfice d'inventaire, n'a plus à obtenir ni de lettres du prince sujettes à entérinement, ni de jugement qui l'admette à se porter héritier bénéficiaire; il lui suffit de faire sa déclaration au greffe du tribunal civil dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte.

Nous verrons, par la suite, dans quel délai doit être faite cette déclaration.

5. Il est hors de doute que l'héritier qui n'a accepté que sous bénéfice d'inventaire, peut ensuite se rendre héritier pur et simple : le privilége n'étant établi qu'en sa faveur, il peut y renoncer, quand il lui plait, et il ne nuit, d'ailleurs, à personne, en renouçant au bénéfice d'inventaire.

Nous verrons aussi, dans l'article 802, que, pour se décharger du paiement des dettes, il peut abandonner aux créanciers et aux légataires, tous les biens de la succession, ce qui équivaut, à son égard, à une renonciation.

Mais il n'aurait pas le droit de faire seul l'abandon de la succession entière, s'il avait des cohéritiers : il ne pourrait qu'abandonner sa part, et même, en ce cas, ses cohéritiers auraient le droit de la retenir, s'ils

s'étaient portés héritiers purs et simples. Elle ne pourrait appartenir aux créanciers qui n'ont droit qu'à être payés, ni aux légataires dont les droits ne peuvent être augmentés par l'abandon que fait l'héritier bénéficiaire.

#### ARTICLE 794.

Cette déclaration n'a d'effet qu'autant qu'elle est précédée ou suivie d'un inventaire fidèle et exact des biens de la succession, dans les formes réglées par les lois sur la procédure, et dans les délais qui seront ci-après déterminés.

1. L'héritier bénéficiaire n'étant tenu des dettes de la succession que jusqu'à concurrence de la valeur des biens, il faut qu'il fasse constater cette valeur, pour qu'on ne lui demande pas plus-qu'il n'a reçu; et, comme il doit compte aux créanciers, ceux ci ont évidemment intérêt à ce qu'il soit fait un inventaire exact et fidèle, pour qu'aucun effet de la succession ne puisse être soustrait.

Celui qui aurait fait sa déclaration de n'accepter que sous bénéfice d'inventaire, et qui cependant n'aurait pas fait procéder à cet inventaire dans les délais déterminés par les articles suivans, devrait donc être considéré comme héritier pur et simple, s'il se mêlait des affaires de la succession.

2. L'article 794 exige un inventaire des biens de la succession; ce n'est donc qu'après l'ouverture de la succession que doit être fait cet inventaire. Tout autre inventaire antérieur, eût-il été fait par le défunt, ne pourrait dispenser l'héritier bénéficiaire d'en faire un nouveau : c'est à lui personnellement que l'obliga-

tion est imposée, parce qu'il doit être responsable, s'il y a des infidélités ou des inexactitudes, et que, d'ailleurs, depuis l'inventaire fait par le défunt, il peut avoir été acquis, ou découvert, de nouveaux effets qui dépendent de la succession.

Cependant, s'il existait un précédent inventaire fait par le défunt, il suffirait que l'héritier bénéficiaire fit procéder à un procès-verbal de récollement, dans lequel il aurait le soin de faire comprendre tout ce qui aurait pu être recelé ou omis.

De même, s'il avait été déjà fait un inventaire par un héritier bénéficiaire, il pourrait servir aux autres héritiers qui n'accepteraient qu'en la même qualité; mais s'il était infidèle ou inexact, ceux qui s'en serviraient, en seraient aussi responsables, s'ils en avaient connaissance, et pourraient être déchus du bénéfice d'inventaire, aux termes de l'article 801, comme l'héritier qui aurait fait lui-même procéder à cet inventaire.

- 3. Le défaut de meubles dans la succession, et la notoriété publique qu'il n'en existe aucun, ne suffiraient pas pour dispenser de l'inventaire. Cet acte ne doit pas seulement contenir l'état des meubles : il doit, en outre, désigner les titres, papiers et renseignemens de la succession; et si enfin il n'y avait rien à inventorier, il faudrait faire dresser un procès-verbal de carence.
- 4. Il est indissérent que l'inventaire soit fait avant ou après la déclaration exigée par l'article 793, puisqu'il est dit, dans l'article 794, que cette déclaration doit être précédée, ou suivie d'un inventaire.
- 5. L'inventaire doit être fait par acte authentique, dans la forme prescrite pour ces actes, et dressé par un officier public ayant pouvoir et caractère à cet effet.

Quant aux autres formalités, il faudra observer,

jusqu'à la publication d'un nouveau Code sur la procédure civile, celles qui sont prescrites par les lois actuelles, générales, ou particulières; en sorte que, dans le ressort de chaque contume, on sera tenu de rédiger l'inventaire conformément à ce qu'elle a prescrit, sauf l'exécution des lois générales, jusqu'à ce qu'il ait été établi un mode uniforme, par un nouveau Code de procédure.

6. Il n'est pas nécessaire que l'inventaire ait été précédé d'une apposition de scellés sur les meubles et effets de la succession. L'article 810 qui se trouve dans la section où sont déterminées les obligations de l'héritier bénéficiaire, dit que les frais des scellés, s'il en a été apposé, seront à la charge de la succession; et l'on doit conclure de ces expressions, s'il en a été apposé, que l'apposition des scellés n'est pas impérieusement exigéé.

L'héritier bénéficiaire peut cependant les faire apposer, avant ou après sa déclaration, et il est toujours plus prudent de les requérir, pour ne pas s'exposer à des reproches, ou à des soupçons de soustractions et d'infidélités.

Au reste, ils peuvent aussi être apposés à la requête des autres héritiers, ou des créanciers, ou des légataires.

7. L'inventaire doit être exact, c'est-à-dire, qu'il doit contenir un état et description de tous les meubles et effets mobiliers, des titres, papiers, renseignemens, et généralement de tout ce qui intéresse la succession.

Il doit être fidèle, c'est-à dire, qu'aucun objet ne doit être recelé, ou omis sciemment et de mauvaise foi.

Il n'y a pas d'infidélité, lorsque des objets qui n'étaient pas connus de l'héritier bénéficiaire, n'ont pas été compris dans l'inventaire, ou qu'il y a en simple omission, sans mauvaise foi.

- 8. Il n'est pas nécessaire que l'inventaire contienne la prisée, ou estimation des meubles; l'article 794 ne l'exige pas, et il résulte de l'article 825 qu'elle n'est exigée que pour le partage.
- 9. Si le défunt avait dispensé son héritier légitime, ou institué, de faire procéder à un inventaire, dans le cas même où cet héritier ne voudrait être que bénéficiaire, cette dispense ne serait pas valable.

Ce n'est pas du défunt, mais de la loi seule, que l'héritier tient le bénéfice d'inventaire, et il n'appartient qu'à la loi seule de régler les formes et les effets du privilége qu'elle accorde.

Le défunt n'a pu, d'ailleurs, nuire à ses autres héritiers légitimes, ni à ses créanciers, en leur enlevant les moyens de conserver leurs droits.

# single of a feedful may and and special line of

L'héritier a trois mois pour faire inventaire, à compter du jour de l'ouverture de la succession.

Il a de plus, pour délibérer sur son acceptation ou sur sa renonciation, un délai de quarante jours qui commencent à courir du jour de l'expiration des trois mois donnés pour l'inventaire, ou du jour de la clôture de l'inventaire, s'il a été terminé avant les trois mois.

Il est juste que l'héritier présomptif, à qui la loi laisse la faculté d'accepter ou de renoncer, ait un délai pour s'instruire des forces et des charges de la succession qui lui est échue, et pour délibérer, avec connaissance suffisante, sur le parti qu'il lui est le plus avantageux de prendre.

Comme l'ordonnance de 1667, le Code Civil accorde à cet héritier trois mois pour faire inventaire, et de plus de quarante jours pour délibérer.

Le premier délai commence à compter du jour de l'ouverture de la succession.

Si l'inventaire a été clos avant l'expiration des trois mois, c'est à compter de cette clôture que commence à courir le second délai, l'héritier étant en état de délibérer, dès que l'inventaire est fait.

Mais s'il néglige de terminer l'inventaire dans les trois mois, comme il ne doit pas dépendre de sa volonté de se procurer, au préjudice des créanciers, des délais plus longs que ceux qui lui sont accordés par la loi, les quarante jours pour délibérer courent depuis l'expiration des trois mois; et, pendant ces quarante jours, il est tenu de clore l'inventaire, et de faire son choix pour l'acceptation ou la renonciation.

On verra cependant, par la suite, qu'il peut obtenir de la justice de nouveaux délais, s'ils sont reconnus nécessaires.

Il a même, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'article 789, le droit d'accepter ou de renoncer pendant trente ans, s'il n'est pas forcé par d'autres héritiers, ou par des légataires, ou par des créanciers, à faire son option, après que les délais accordés par l'article 795 sont expirés.

#### ARTICLE 796.

Si cependant il existe dans la succession

des objets susceptibles de dépérir, ou dispendieux à conserver, l'héritier peut, en sa qualité d'habile à succéder, et sans qu'on puisse en induire de sa part une acceptation, se faire autoriser par justice à procéder à la vente de ces effets.

Cette vente doit être faite par officier public, après les affiches et publications,

réglées par les lois sur la procédure.

1. Nous avons déjà vu, sur l'article 779, que l'héritier présomptif peut faire les actes purement conservatoires, de surveillance et d'administration previsoire, sans qu'on puisse en induire de sa part une acceptation.

C'est par les mêmes motifs, pour les intérêts de la succession, et pour ne pas établir un administrateur étranger, que l'article 796 permet, en outre, à l'héritier présomptif de faire vendre les objets susceptibles de dépérir, ou dispendieux à conserver.

Mais l'héritier est obligé de se faire autoriser par justice à cette vente, parce qu'il ne convient pas qu'il ait seul le droit de décider si la vente est nécessaire.

Il doit, en outre, faire procéder à la vente, par un officier public, après affiches et publications: autrement il pourrait y avoir fraude.

Les formalités prescrites par les lois actuelles doivent être observées jusqu'à la publication du nouveau Code de procédure civile.

2. Il résulte clairement des termes de l'article 796, que les héritiers présomptifs ne peuvent plus faire vendre les meubles d'une succession, soit collectivement, soit partiellement, sans y avoir été autorisés par justice. Quoique cette vente puisse être considérée comme un des actes conservatoires qu'il est permis de faire, sans autorisation du juge, d'après l'article 779, l'exception qui se trouve à cet égard dans l'article 796 s'applique à la totalité des meubles, et il ne faut pas, en effet, qu'un héritier présomptif, qui peut-être finira par ne point accepter, puisse, de sa propre autorité, priver ceux qui accepteront, de la propriété des meubles de la succession.

Aucuns meubles ne doivent être vendus que lorsqu'ils sont susceptibles de dépérir, ou dispendieux à conserver, et le fait doit être décidé par la justice.

## ARTICLE 797.

Pendant la durée des délais pour faire inventaire, et pour délibérer, l'héritier ne peut être contraint à prendre qualité, et il ne peut être obtenu contre lui de condamnation: s'il renonce lorsque les délais sont expirés, ou avant, les frais par lui faits légitimement jusqu'à cette époque, sont à la charge de la succession.

Il serait contradictoire que l'héritier présomptif eût un délai pour accepter ou renoncer, et que cependant, avant l'expiration de ce délai, il pût être contraint à prendre qualité, ou pût être condamné comme héritier.

Cependant les créanciers de la succession peuvent former leurs demandes contre lui, même pendant la durée du délai, puisque l'article 797 se borne à dire qu'il ne peut être obtenu contre lui de condamnation.

Dans le droit romain, l'héritier présomptif n'étant pas saisi, jusqu'à ce qu'il eût accepté, les créanciers ne pouvaient, sans doute, l'actionner, pendant le délai pour délibérer.

Mais, dans notre législation, l'héritier présomptif étant saisi dès le moment de l'ouverture de la succession, sans qu'il soit besoin d'aucune acceptation de sa part, il peut être actionné comme héritier.

Seulement, il ne doit pas être condamné en cette qualité, pendant que dure le délai pour délibérer; et, s'il renonce à l'expiration du délai, ou avant, il ne doit pas supporter les frais.

Dans ce dernier cas, les frais sont à la charge de la succession: elle doit les supporter, puisque l'action a été légalement formée.

Ainsi, pendant la durée des délais pour faire inventaire et pour délibérer, le créancier de la succession peut bien en faire saisir et arrêter les effets: il peut même exercer contre l'héritier présomptif toutes les actions et toutes les poursuites qu'il avait le droit d'exercer contre le défunt, en se conformant néanmoins à la disposition de l'article 877; mais aussi l'héritier présomptif peut suspendre l'effet de toutes ces actions et poursuites, en opposant qu'il est encore dans son délai pour délibérer; et, si le créancier se permettait de les continuer, il devrait être condamné personnellement à tous les frais postérieurs à l'opposition formée par l'héritier.

Après que le délai serait expiré, sans que l'héritier eût renoncé, le créancier pourrait reprendre et suivre les poursuites et les actions déjà intentées, sans être tenu de les recommencer.

Il en résulte que la prescription court contre les créanciers de la succession, même pendant la durée du délai accordé aux héritiers pour faire inventaire et pour délibérer, puisqu'ils peuvent agir pendant ce délai, et que la prescription n'est interrompue que contrà non valentem agere.

## ARTICLE 798.

Après l'expiration des délais - cidessus, l'héritier, en cas de poursuite dirigée contre lui, peut demander un nouveau délai, que le tribunal saisi de la contestation accorde ou refuse suivant les circonstances.

Il est juste que l'héritier présomptif puisse obtênir de la justice un nouveau délai, s'il n'a pu se procurer, pendant la durée de ceux accordés par l'article 795, des renseignemens suffisans sur les forces et les charges de la succession à laquelle il est appelé.

Le législateur ne fixe à cet égard aucune règle, et laisse à la discrétion du juge saisi de la contestation, le droit d'accorder, ou de refuser, suivant les circonstances, le nouveau délai qui est demandé.

Il résulte même de ces expressions, suivant les circonstances, ainsi que de la disposition de l'art. 799, que le juge peut accorder un nouveau délai, quoique, pendant la durée du premier, l'héritier ait pu se mettre en état de délibérer, parce qu'il peut y avoir, en effet, des circonstances qui s'opposent à ce que l'héritier soit traité avec rigueur, quand les intérêts des créanciers ne l'exigent pas impérieusement.

On le pratiquait ainsi sous le régime de l'ordonnance de 1667, qui cependant n'autorisait pas formellement le juge à accorder un nouveau délai.

### ARTICLE 799.

Les frais de poursuites, dans le cas de l'article précédent, sont à la charge de la succession, si l'héritier justifie, ou qu'il n'avait pas eu connaissance du décès, ou que les délais ont été insuffisans, soit à raison de la situation des biens, soit à raison des contestations survenues : s'il n'en justifie pas, les frais restent à sa charge personnelle.

1. Lorsqu'après l'expiration des délais accordés par l'article 795, l'héritier présomptif en demande un nouveau, pour arrêter les poursuites dirigées contre lui, on ne peut sans doute lui refuser ce délai, et il ne doit pas même supporter les frais de poursuite, s'il justifie qu'il n'avait pas eu connaissance de l'ouverture de la succession, ou que les délais fixés par la loi ont été insuffisans soit à raison de la situation des biens, soit à raison des contestations survenues.

Mais s'il n'en justifie pas, soit qu'il obtienne le nouveau délai, soit qu'en cas de refus il renonce, ou n'accepte que sous bénéfice d'inventaire, il doit supporter personnellement les frais des poursuites exercées contre lui après l'expiration des délais fixés par la loi.

Ayant pu délibérer pendant la durée de ces délais, s'il a négligé de le faire, il est juste qu'il supporte seul les frais frustratoires occasionnés par sa négligence.

Qu'il renonce, ou qu'il n'accepte que sous bénéfice d'inventaire, ces frais ne doivent donc pas être mis à la charge de la succession.

Lors même qu'il obtient un nouveau délai, sans justifier qu'il n'a pas été antérieurement en état de délibérer, il doit encore supporter personnellement les frais. La faveur qui lui est accordée, ne peut le soustraire, au moins quant aux frais, à la peine de sa négligence, et la succession ne doit pas en souffrir.

Ce n'est, en un mot, que dans le cas sculement où il justifie n'avoir pas été en état de délibérer pendant la durée des délais fixés par la loi, que les frais de poursuite ne doivent pas être à sa charge, soit qu'il réclame et obtienne un nouveau délai, soit qu'il se décide, sans en demander, ou à renoncer, ou à n'accepter que sous bénéfice d'inventaire.

2. On remarquera que la dernière partie de l'article 799 ordonne seulement que l'héritier supportera les frais, lorsqu'il ne justifiera pas que les délais ont été insuffisans; elle ne défend donc pas, même en ce cas, de lui accorder un nouveau délai, et déjà nous avons dit que l'article 798 laisse au juge le droit d'accorder, ou de refuser, suivant les circonstances, le délai demandé, sans exiger, comme l'article 799 l'a fait à l'égard des frais, que l'héritier justifie n'avoir pas été antérieurement en état de délibérer.

#### ARTICLE 800.

L'héritier conserve néanmoins après l'expiration des délais accordés par l'article 795, même de ceux donnés par le juge conformément à l'article 798, la faculté de faire encore inventaire, et de se porter héritier bénéficiaire, s'il n'a pas fait d'ailleurs acte d'héritier, ou s'il n'existe pas contre lui de jugement passé en force de

chose jugée, qui le condamne en qualité d'héritier pur et simple.

1. Après l'expiration des délais fixés par la loi, et de ceux accordés par le juge, l'héritier présomptif ne peut plus différer à prendre qualité : il faut enfin qu'il s'explique; mais s'il ne veut ni renoncer, ni accepter purement et simplement, il peut encore se porter héritier bénéficiaire, et faire procéder à l'inventaire que jusqu'alors il avait négligé.

Dans l'ancienne jurisprudence, quoique l'héritier n'eût que pendant un an la faculté d'accepter sous bénéfice d'inventaire, on lui accordait très-aisément des lettres de relief de temps dont l'entérinement n'éprouvait aucune difficulté.

- 2. Cependant l'héritier qui, après les délais accordés par la loi et par le juge, veut encore faire inventaire, n'a plus trois mois pour y procéder. L'article 800 lui accorde bien la faculté de faire inventaire, mais ne rappelle pas le délai fixé par l'article 795 : ce serait nuire aux créanciers que d'accorder un aussi long délai. L'héritier doit donc commencer, sans retard, l'inventaire et le continuer sans interruption : s'il y avait de sa part la moindre négligence, les créanciers auraient le droit de le faire déchoir de sa qualité d'héritier bénéficiaire, ou de répéter contre lui des dommages et intérêts.
- 3. L'héritier présomptif peut, avant comme après l'expiration des délais accordés par la loi et par le juge, faire sa déclaration qu'il n'entend accepter que comme héritier bénéficiaire; mais il ne peut plus y être admis, 10 s'il a fait acte d'héritier pur et simple; nous avons déjà vu que l'acceptation pure et simple est irrévocable, si ce n'est dans les cas que nous avons expliqués sur l'article 783; 2º s'il existe contre lui un

jugement passé en force de chose jugée, qui le condamne comme l'héritier pur et simple.

Et sur ce dernier moyen d'exclusion, on doit faire remarquer que, suivant l'opinion d'un grand nombre d'auteurs, et notamment de Pothier dans son traité des Sucsessions, l'héritier ne devait être privé de la faculté d'accepter sous bénéfice d'inventaire qu'à l'égard du créancier qui l'avait fait condamner comme héritier pur et simple, et conservait, à l'égard de tous les autres, la faculté de renoncer.

Mais cette distinction ne se trouve pas dans l'article 800 que nous examinons, et conséquemment ne doit plus être admise.

Elle avait bien été proposée, lors de la discussion du Code; mais elle a été rejetée par le conseil d'état. (Voyez le procès-verbal des conférences, séance du du o nivose an 11, page 269.) M. le sénateur Tronchet, observa très-judicieusement que l'intérêt de la société repoussait une disposit on qui multiplierait les procès, en forçant une foule de créanciers à faire juger, de nouveau, un fait jugé, que souvent, à l'époque où les créanciers formeraient leur action, les preuves auraient disparu, ou que la succession, dilapidée dans l'intervalle, n'offrirait plus de prise à leurs droits, et qu'enfin une qualité universelle déclarée par les tribunaux, doit être certaine à l'égard de tous ceux qui ont intérêt à la faire valoir.

4. On entend par jugemens passés en force de chose jugée, tous les jugemens soit contradictoires, soit par défaut, contre lesquels on ne peut se pourvoir par appel, ou par opposition, ou par voie de requête civile, ou de cassation.

from the property of the property of the state of the sta

### ARTICLE 801.

L'héritier qui s'est rendu coupable de recelé, ou qui a omis, sciemment et de mauvaise foi, de comprendre, dans l'inventaire, des effets de la succession, est déchu du bénéfice d'inventaire.

1. La disposition de cet article est fondée sur les mêmes motifs que la disposition de l'article 792, et les observations que nous avons faites sur l'une, s'appliquent également à l'autre.

Ainsi l'héritier qui, dans le cas prévu par l'art. 801, est déchu du bénéfice d'inventaire, demeure héritier pur et simple, et ne peut même prétendre aucune part dans les objets qu'il a recelés, ou qu'il a omis, sciemment et de mauvaise foi, de comprendre dans l'inventaire: il ne doit pas être mieux traité à cet égard que l'héritier pur et simple qui a recelé, ou diverti des effets de la succession : il y a de la part de l'un, comme de la part de l'autre, fraude et larcin.

2. La disposition de l'article 801, comme celle de l'article 792, ne doit s'appliquer qu'à l'héritier majeur.

Le mineur, même émancipé, ne peut être déchu du bénéfice d'inventaire, il ne peut être déclaré héritier pur et simple, quoiqu'il ait fait des recelés, ou des omissions frauduleuses, parce qu'aux termes des art. 461 et 776, un mineur ne peut jamais être héritier que sous bénéfice d'inventaire, et ne peut faire seul, et sans l'autorisation de ses tuteur, ou curateur, et du conseil de famille, aucun acte qui l'oblige comme héritier.

Mais il y aurait lieu à recours et dommages-intérêts, et même à de plus grandes peines, suivant les circonstances, soit contre le mineur, soit contre le tuteur ad hoc, ou curateur, qui auraient fait les recelés, ou omissions frauduleuses, et le mineur devrait même être privé de prendre part dans les objets recelés ou omis, s'il était prouvé qu'il eût contribué à la fraude : elle ne peut rester impunie.

3. L'héritier qui n'aurait pas fait comprendre, dans l'inventaire, des objets qu'il ne connaissait pas, ou qui, sans mauvaise foi, aurait omis d'en faire comprendre quelques uns dont il avait connaissance, ne pourrait, sans doute, être inquiété: l'article 801 ne parle que d'objets omis sciemment et de mauvaise foi; mais si l'héritier découvrait de nouveaux objets non inventoriés, ou omis, il devrait s'empresser d'en faire insérer sa déclaration au bas de l'inventaire. S'il cherchait à les soustraire, en gardant le silence, il serait coupable de fraude, comme s'il les avait omis sciemment.

#### ARTICLE 802.

L'effet du bénéfice d'inventaire est de donner à l'héritier l'avantage,

1º De n'être tenu du paiement des dettes de la succession que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il a recueillis, même de pouvoir se décharger du paiement des dettes, en abandonnant tous les biens de la succession aux créanciers et aux légataires;

2º De ne pas confondre ses biens personnels avec ceux de la succession, et de conserver contre elle le droit de réclamer le paiement de ses créances. Nous avons déjà fait remarquer ces divers avantages,

en examinant les articles qui précèdent.

Le bénéfice d'inventaire consiste en ce que l'héritier bénéficiaire n'est tenu d'acquitter les dettes et charges de la succession que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il y a recueillis.

Il n'est donc tenu de les acquitter que sur les biens de la succession même; ses biens personnels n'y sont donc pas obligés, et conséquemment il ne les confond pas, comme l'héritier pur et simple, avec ceux de la succession.

Celui-ci peut être poursuivi sur ses biens propres, comme sur ceux de l'hérédité, parce qu'il a pris entièrement, et sans réserve, la place du défunt : l'héritier bénéficiaire n'ayant accepté qu'avec la restriction de ne rien payer au-delà des forces de la succession, ne peut être contraint aux dettes que sur les biens qui composent l'hérédité. être contraint and sea biens

Le patrimoine personnel de l'héritier bénéficiaire, et celui de la succession demeurent donc absolument distincts et séparés; et il en résulte encore que, s'il était personnellement créancier du défunt, il ne confond pas cette qualité avec celle d'héritier, et conserve le droit de se faire payer sur la succession, avec ses priviléges et hypothèques, comme tous les autres créanciers; au lieu que l'héritier pur et simple ne peut exiger sa créance, même à l'égard de ses cohéritiers, qu'après que toutes les dettes et charges de la succession sont

acquittées.

Enfin l'héritier bénéficiaire n'étant tenu de l'acquit des dettes que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il a recueillis, peut encore, en abandonnant tous ces biens aux créanciers et aux légataires, se décharger du paiement des dettes, et des embarras de l'administration qu'il avait entreprise; au lieu que l'héritier pur et simple est irrévocablement obligé au paiement des dettes, et n'a plus la faculté, pour s'y soustraire, d'abandonner les biens, ni de renoncer à la succession.

## ARTICLE 803.

L'héritier bénéficiaire est chargé d'administrer les biens de la succession, et doit rendre compte de son administration aux créanciers et aux légataires.

Il ne peut être contraint sur ses biens personnels qu'après avoir été mis en démeure de présenter son compte, et faute d'avoir satisfait à cette obligation.

Après l'apurement du compte, il ne peut être contraint sur ses biens personnels que jusqu'à concurrence seulement des sommes dont il se trouve reliquataire.

1. Quoique l'héritier bénéficiaire soit un véritable héritier, puisqu'il jouit des mêmes avantages que ceux qui acceptent purement et simplement, puisqu'il exclut les parens d'un degré plus éloigné, et que c'est contre lui que les légataires et créanciers doivent se pourvoir en délivrance des choses léguées, et en paiement de ce qui est dû, néanmoins il n'est que simple dépositaire, et administrateur, des biens de la succession, tant qu'elle n'est pas liquidée, et il ne peut en disposer à son gré, comme l'héritier pur et simple.

Il est donc soumis aux mêmes obligations que les autres administrateurs, et, comme eux, il doit compte de sa gestion. Ce compte doit être divisé en chapitre de recette, et en chapitre de dépense.

Le chapitre de recette doit comprendre tout ce qui a été reçu par l'héritier bénéficiaire, notamment les revenus des immeubles, le prix des ventes légalement consenties, et les sommes dues à la succession, qui ont été remboursées.

Le chapitre de dépense se compose, 1° des frais funéraires du défunt, sauf aux créanciers et aux légataires à les faire réduire, s'ils n'ont pas été réglés eu égard à la fortune et à l'état du défunt; 2° des frais de scellés et d'inventaire; 3° des droits de succession payés à la régie; 4° de toutes les sommes payées en l'acquit de la succession; 5° des frais de compte.

Mais l'héritier bénéficiaire ne peut réclamer aucune indemnité pour son administration, ni pour la régie des biens, dans le cas même où toute la succession serait absorbée par les créanciers et légataires. Comme il n'a voulu courir aucun risque, il ne doit avoir aucun profit : c'est volontairement qu'il s'est chargé de l'administration, et il y avait d'ailleurs intérêt, puisqu'après l'acquit des dettes et charges, il devait profiter de ce qui pouvait rester dans l'hérédité.

Il n'a pas même le droit de prendre sa nourriture et son logement sur les biens de la succession : tout appartient aux créanciers et aux légataires, avant qu'il puisse rien prendre.

- 2. Le compte ne peut être demandé et débattu que par les créanciers et par les légataires ; ils sont les seules parties intéressées, puisqu'après l'acquit de leurs droits, tout ce qui reste dans la succession, appartient à l'héritier bénéficiaire.
- 3. Le compte doit être rendu, lorsque les affaires de la succession sont terminées; et, si l'héritier a été mis en retard de le rendre, il peut y être contraint sur

ses biens personnels; mais il faut, à cet égard, une condamnation prononcée par jugement.

Il peut être aussi condamné sur ses biens personnels, à payer le reliquat du compte. Ce qu'il a reçu pour la succession ayant été confondu dans son patrimoine personnel, il est bien juste que ce patrimoine soit obligé à la restitution.

4. S'il y a d'autres héritiers qui aient accepté purement et simplement, celui qui n'a accepté que sous bénéfice d'inventaire n'a pas le droit d'administrer tous les biens de la succession : son administration se borne à la portion qui lui appartient.

Mais, dans ce cas, l'inventaire n'en doit pas moins comprendre la totalité des biens: il ne serait pas possible autrement que la quotité qui doit appartenir à l'héritier bénéficiaire, fût déterminée d'une manière positive et certaine, dans l'intérêt des créanciers et des légataires.

## ARTICLE 804.

Il n'est tenu que que des fautes graves dans l'administration dont il est chargé.

L'héritier bénéficiaire est traité d'une manière plus favorable que les autres administrateurs qui, en général, sont tenus des fautes même légères.

Appelé par la loi à être héritier, il ne doit aux affaires de la succession que les mêmes soins qu'il est en état de donner à ses propres affaires, et il a paru trop sévère de le traiter avec la même rigueur que celui qui a consenti à prendre une administration qui lui est absolument étrangère.

Il n'est donc pas responsable du défaut de succès, lorsqu'il n'a pas entrepris, ou soutenu, sans raison ou témérairement.

Mais lorsqu'il y a eu de sa part ou mauvaise foi, ou négligence notable, ou toute autre faute grave, il est juste qu'il soit personnellement responsable, et ne puisse rien répéter contre la succession.

Ainsi, quand il a fait aux biens des changemens, ou de prétendues améliorations, qui n'augmentent pas réellement la valeur du fonds, il ne peut en porter le prix dans le chapitre de dépense.

S'il a laissé prescrire, à défaut de poursuites, des créances actives ou des droits fonciers de la succession; s'il a occasionné des dégradations, en négligeant de faire des réparations urgentes et nécessaires, pour lesquelles il y avait des fonds suffisans; s'il n'a pas fait cultiver, ou affermer les biens; s'il a intenté, ou soutenu, une contestation qui était évidemment mal fondée; s'il avait pu contraindre au paiement un débiteur qui est ensuite devenu insolvable, et dans tous les cas enfin où il y a faute non excusable, il doit indemnité à la succession : il ne peut rien répéter de ce qu'il a payé : il doit tenir compte de tout ce qu'il aurait pu recevoir.

#### ARTICLE 805.

Il ne peut vendre les meubles de la succession que par le ministère d'un officier public, aux enchères, et après les affiches et publications accoutumées.

S'il les représente en nature, il n'est tenu que de la dépréciation ou de la détérioration causée par sa négligence.

1. Il n'est pas dit, dans cet article, si la vente des meubles est nulle à l'égard de l'acquéreur, lorsque les formalités prescrites n'ont pas été observées, ou s'il y a lieu seulement, de la part des créanciers et légataires, à se pourvoir en dommages-intérêts contre le vendeur.

C'est la bonne, ou la mauvaise foi de l'acquéreur qui doit être, en ce cas, la règle de décision.

Lorsqu'il est prouvé que l'acquéreur avait connaissance que les meubles dépendaient d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, comme il a acquis en fraude de la loi, il ne peut profiter de la vente. Les créanciers et les légataires peuvent s'opposer à ce que les meubles lui soient délivrés, ou les revendiquer, si la délivrance lui en a été faite, et qu'ils se trouvent en nature.

Dans tous les cas, il doit être condamné, comme le vendeur, aux dommages et intérêts.

Mais s'il avait acheté de bonne soi, il serait légitime propriétaire, et il n'y aurait de recours à exercer que contre le vendeur.

Il est de règle générale que la vente des choses mobiliaires est consommée par leur tradition réelle, quand l'acquéreur est de bonne foi.

2. Les dommages intérêts dus par l'héritier bénéficiaire qui avait vendu les meubles, sans avoir observé les formalités prescrites, ou qui ne les représentait pas en nature, étaient fixés, par l'ancienne jurisprudence, à un quart en sus de l'estimation faite dans l'inventaire, ce qui s'appelait crue, ou parisis.

L'art. 805 ne statuant rien à cet égard, la fixation des dommages-intérêts se trouve entièrement abandonnée à l'arbitrage du juge.

3. Quand l'héritier bénéficiaire représente les meubles en nature, il ne doit pas l'intérêt du prix qu'il en aurait retiré, s'il les avait vendus. Suivant l'art. 805, il n'est tenu que de la détérioration, ou dépréciation causée par sa négligence.

Si les meubles ne peuvent plus être vendus, comme

313

ils l'auraient été précédemment, l'héritier bénéficiaire doit indemnité aux créanciers et aux légataires.

#### ARTICLE 806.

Il ne peut vendre les immeubles que dans les formes prescrites par les lois sur la procédure; il est tenu d'en déléguer le prix aux créanciers hypothécaires qui se sont fait connaître.

1. Il n'en est pas de la vente d'un immeuble, comme de celle d'un meuble.

Le possesseur d'un meuble en est réputé propriétaire, et la tradition qu'il en fait à titre de vente, sussit pour consérer à l'acquéreur de bonne soi la propriété qu'il n'avait pas lui-même.

Mais la simple possession, et la tradition même, ne suffisent pas pour conférer la propriété d'un immeuble, et la vente ne peut en être valablement faite que par le propriétaire légitime, ou par justice.

Or, l'héritier bénéficiaire n'est pas propriétaire incommutable des biens de la succession, tant qu'elle n'est pas liquidée : il n'en est que simple dépositaire et administrateur; il ne peut donc en disposer à son gré.

Cependant l'art. 806 l'autorise à les vendre, mais dans les formes prescrites par les lois sur la procédure; la vente qu'il a consentie volontairement, et sans l'observation de ces formes, est donc nulle.

L'acquéreur ne pourrait invoquer sa bonne foi : il devait prendre des renseignemens sur les droits et la qualité du vendeur, et il lui était bien facile de savoir que le vendeur n'était qu'héritier bénéficiaire : il n'avait qu'à compulser le registre où s'inscrivent les déclarations de bénéfice d'inventaire. Vainement encore il prouverait qu'il a acheté à juste prix, et que les intérêts des créanciers et des légataires ne sont pas lésés. La mise aux enchères et la concurrence pouvaient faire élever le prix à une somme plus considérable, et il suffit, d'ailleurs, pour que la vente volontaire soit nulle, que le vendeur n'ait pas eu qualité pour la consentir.

Cependant la nullité de cette vente ne pourrait être demandée que par les créanciers, ou par les légataires : elle ne pourrait l'être par le vendeur lui-même, qui ne serait pas recevable à revenir sur son propre fait. Ce n'est que pour l'intérêt des créanciers et des légataires, et pour qu'il ne soit pas pratiqué de fraude au préjudice de leurs droits, que la loi impose à l'héritier bénéficiaire l'obligation de vendre judiciairement aux enchères. S'ils ne réclament pas, il ne peut attaquer lui-même la validité de la vente qu'il a consentie, à moins qu'il ne puisse invoquer une des autres causes de nullité, ou de résolution, qui sont communes à toutes les ventes faites entre majeurs.

L'acquéreur pourrait en conséquence se maintenir dans la propriété des immeubles vendus, en acquittant tous les droits des créanciers et légataires qui auraient provoqué la nullité; cependant il resterait encore chargé d'acquitter sur le prix de la vente, les droits des autres créanciers ou légataires, qui ne demanderaient pas la nullité, mais qui seraient autorisés à réclamer le prix par préférence aux créanciers et légataires payés, ou seulement en concurrence avec eux. Il n'a pu, en traitant avec les uns, nuire aux droits des autres.

L'acquéreur qui serait évincé, pourrait exercer contre l'héritier bénéficiaire une action en garantie et en dommages intérêts; mais il faudrait qu'il prouvât avoir ignoré la qualité de l'héritier, ou n'avoir pas su que les biens dépendaient de la succession. S'il avait connu la qualité du vendeur, et l'origine des biens, il se serait volontairement exposé aux risques de l'éviction, et il ne lui serait pas dû de dommages-intérêts.

- 2. Jusqu'à ce que le nouveau Code de procédure civile ait été publié, l'héritier bénéficiaire doit observer, pour la vente des immeubles de la succession, les formes prescrites par les lois actuelles.
- 3. Il est dit que l'héritier bénéficiaire est tenu de déléguer le prix des ventes aux créanciers hypothécaires qui se sont fait connaître.

Les créanciers sont suffisamment connus par les inscriptions de leurs titres aux bureaux des hypothèques.

Mais quand l'héritier bénéficiaire ne ferait pas de délégation, ou qu'il n'y comprendrait pas tous les créanciers inscrits, l'acquéreur n'en serait pas moins tenu de leur payer le prix, suivant l'ordre de leurs priviléges et hypothèques, conformément aux dispositions du titre 18 du 3º livre du Code.

4. Si l'héritier bénéficiaire a des cohéritiers, ce n'est toujours que sa part des meubles et des immeubles qu'il peut vendre, et il ne peut la vendre qu'après le partage de la succession, ou en faisant liciter.

## ARTICLE 807.

Il est tenu, si les créanciers ou autres personnes intéressées l'exigent, de donner caution bonne et solvable de la valeur du mobilier compris dans l'inventaire, et de la portion du prix des immeubles non déléguée aux créanciers hypothécaires.

Faute par lui de fournir cette caution, les meubles sont vendus et leur prix est déposé, ainsi que la portion non déléguée du prix des immeubles, pour être employés à l'acquit des charges de la succession.

Quoique l'héritier bénésiciaire soit notoirement trèssolvable, il ne peut se dispenser de donner caution, lorsqu'elle est requise, puisqu'il est dit dans l'art. 807, sans aucune exception, qu'il est tenu de la donner, si les créanciers, ou autres personnes intéressées, l'exigent.

Mais cette expression générique les créanciers, semblent indiquer qu'un seul d'entre eux ne pourrait exiger la caution, si les autres ne la croyaient pas

nécessaire.

Cependant, si la solvabilité de l'héritier bénéficiaire n'était pas bien certaine, le tribunal pourrait ordonner la caution sur la demande d'un seul créancier dont les intérêts ne devraient pas être compromis par l'insouciance des autres, ou par leur connivence avec l'héritier.

Les légataires sont presque toujours parties intéres-

sées à requérir la caution.

Ce n'est qu'en vertu d'un jugement que la disposition de l'article 807 peut être exécutée.

#### ARTICLE 808.

S'il y a des créanciers opposans, l'héritier bénéficiaire ne peut payer que dans l'ordre et de la manière réglés par le juge.

Le mot opposans ne parât pas devoir s'appliquer aux créanciers hypothécaires : il ne s'applique, dans l'usage, qu'à ceux qui ont fait opposition aux scellés, ou qui ont formé des oppositions, ou des saisies-arrêts entre les mains de l'héritier.

Mais aux uns, comme aux autres, l'héritier bénéficiaire ne peut payer que dans l'ordre et de la manière réglés par le juge.

Cependant cette disposition ne doit être appliquée qu'au cas où il y aurait des contestations. Si tous les créanciers avaient réglé à l'amiable, et par un acte authentique, l'ordre suivant lequel ils doivent être payés, il ne pourrait y avoir d'inconvénient à ce que l'héritier payat conformément à l'ordre établi. L'intérvention de la justice serait alors absolument inutile, et ne servirait qu'à occasionner des frais.

# - ARTICLE 809.

Les créanciers non opposans qui ne se présentent qu'après l'apurement du compte et le paiement du reliquat, n'ont de recours à exercer que contre les légataires.

Dans l'un et l'autre cas, le recours se prescrit par le laps de trois ans, à compter du jour de l'apurement du compte, et du paiement du reliquat.

1. Lorsque le compte de l'héritier bénéficiaire est réglé, les créanciers qui ont hypothèque, et ceux qui sont opposans, ne doivent pas être forcés d'attendre, pour recevoir ce qui leur est du par la succession, que les autres créanciers non inscrits, ou non opposans, se soient mis en règle : ce serait souvent un prétexte pour l'héritier bénéficiaire de retarder les paiemens. Il est donctenu, aussitôt après l'apurement de son compte, d'en payer le reliquat aux créanciers hypothécaires ou opposans, sans pouvoir alléguer qu'il existe d'autres créanciers, lors même qu'ils auraient un droit de privilége.

Si le reliquat du compte a été entièrement absorbé par les créanciers hypothécaires ou opposans, ceux qui se présentent par la suite, ne peuvent plus rien demander à l'héritier bénéficiaire, puisqu'il n'est tenu des dettes de la succession que jusqu'à concurrence de la valeur des biens: ils ne peuvent pas même exercer d'action en répétition contre les créanciers qui ont reçu, quoique leurs créances fussent privilégiées, et eussent dû être acquittées les premières, s'ils se fussent mis en règle: ils ont perdu leurs droits par leur négligence. Eis satisfaciat qui primi veniant creditores, et si nihil reliquum est, posteriores venientes repellantur. L. ult. §. 4. c. de jur. delib.

Mais si le reliquat du compte n'avait pas été entièrement absorbé par les créanciers hypothécaires, ou opposans, ceux qui se présenteraient par la suite, auraient droit sur le résidu, soit qu'il eut été donné aux légataires, soit qu'il fût resté dans les mains de l'héritier bénéficiaire.

Ni les légataires, ni l'héritier bénéficiaire ne peuvent rien recueillir dans la succession, qu'après l'acquit des dettes.

Il est bien dit, dans l'art. 809, que les créanciers non opposans qui ne se présentent qu'après l'apurement du compte et le paiement du reliquat, n'ont de recours à exercer que contre les légataires.

Mais ces expressions, après le paiement du reliquat, prouvent évidemment qu'il ne s'agit, dans l'art. 809, que du cas où l'héritier bénéficiaire a entièrement payé le reliquat du compte aux créanciers et aux légataires. Il est incontestable que l'héritier bénéficiaire, s'il n'a pas tout payé, ne peut garder ce qui reste, au préjudice des créanciers de la succession: l'art. 802 ne peut laisser aucun doute à cet égard.

Dans le cas même où l'héritier bénéficiaire serait dans

la classe des héritiers qui ont le privilége de la réserve, suivant les articles 913, 914 et 915 du Code, il serait toujours tenu personnellement de payer aux créanciers, sauf son action en recours et en réduction contre les légataires, conformément aux dispositions des articles 920, 921, 922, 926 et 927.

2. Ce n'est qu'à l'égard des légataires que le recours des créanciers est prescrit par le laps de trois ans : l'exception n'est prononcée qu'en leur faveur, et il en résulte que le recours des créanciers contre l'héritier bénéficiaire, reste soumis, lorsqu'il a lieu, aux règles

ordinaires sur les prescriptions.

#### ARTICLE 810.

Les frais de scellés, s'il en a été apposé, d'inventaire et de compte, sont à la charge de la succession.

Ces formalités n'ayant d'autre objet que de conserver et de liquider la succession, les frais doivent en être pris sur la chose : il ne serait pas juste de les faire supporter par l'héritier bénéficiaire, lorsque tous les biens sont absorbés par les dettes : dans aucun cas , il ne peut être tenu des charges de la succession, que jusqu'à concurrence de la valeur des biens.

# SECTION IV.

Des Successions vacantes.

# ARTICLE 811.

Lorsqu'après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer, il ne se présente personne qui réclame une succession, qu'il n'y a pas d'héritier connu, ou que les héritiers connus y ont renoncé, cette succession est réputée vacante.

D'après les expressions générales de cet article, il est assez difficile de décider si la succession est vacante, lorsqu'à défaut d'héritiers légitimes et d'héritiers universels institués, les biens sont réclamés ou par des enfans naturels légalement reconnus, ou par le conjoint survivant, ou par la république.

Suivant la rigueur du principe, la succession proprement dite ne peut être réclamée et recueillie que par des héritiers: elle devrait donc être réputée vacante, dans tous les cas où il n'y a pas d'héritiers, et cette qualité n'appartient jamais ni aux enfans naturels non légitimés, ni au conjoint survivant, ni à la république.

Mais il en résulterait que, suivant les dispositions des art. 812, 813 et 814, il devrait être nommé un curateur à la succession vacante, quoique les biens fussent réclamés par des enfans naturels reconnus, ou par le conjoint survivant, ou par la république, que ce serait à ce curateur à faire apposer les scellés, et à faire procéder à l'inventaire, que ce serait lui qui aurait l'administration des biens, et que ce serait contre lui que les héritiers irréguliers devraient se pourvoir pour obtenir la délivrance de leurs droits.

Cependant, aux termes des art. 769, 771 et 773, c'est aux enfans naturels reconnus, ou au conjoint survivant, ou à l'administration des domaines, qu'est imposée l'obligation de faire apposer les scellés, et de faire procéder à l'inventaire, et ils ont le droit de disposer du mobilier.

L'art. 770 ne les oblige qu'à demander au tribunal l'envoi en possession des biens, et ne parle pas de la nomination d'un curateur.

Il serait, en effet, très-inutile qu'il fût nommé un administrateur provisoire pour des biens que la loi défère aux héritiers irréguliers, à la charge seulement de s'en faire envoyer en possession par justice.

Il est donc présumable que ces mots de l'art. 811, lorsqu'il ne se présente personne pour réclamer une succession, s'appliquent aux héritiers irréguliers; et ce qui confirme cette interprétation, c'est que tout ce qui concerne les héritiers légitimes, ou institués, se trouve compris dans ces autres expressions de l'article, lorsqu'il n'y a pas d'héritiers connus, ou que les héritiers connus ont renoncé, et qu'il était évidemment inutile d'ajouter, à leur égard, qu'ils ne se présenteraient pas. En effet, s'ils sont connus et qu'ils n'aient pas renoncé, peu importe qu'ils se présentent, ou non, pour réclamer la succession, ils n'en sont pas moins héritiers, puisqu'ils sont saisis par la loi, lors même qu'ils n'ont pas accepté; la succession, en ce cas, ne peut donc être réputée vacante. Mais s'ils ne sont pas connus, il serait ridicule d'ajouter qu'ils ne se présentent pas, puisqu'en se présentant, ils se feraient connaître.

Ainsi, nous pensons qu'à défaut d'héritiers connus, ou si les héritiers connus ont renoncé, la succession ne doit cependant pas être réputée vacante, lorsque les biens sont réclamés ou par des enfans naturels reconnus, ou par le conjoint survivant non divorcé, ou par l'administration des domaines, qu'en conséquence il n'est pas besoin de provoquer la nomination d'un curateur, et qu'il suffit, aux termes de l'article 770, que l'envoi en possession soit demandé au tribunal de première instance dans le ressort duquel la succession est ouverte.

Il n'y a donc réellement de succession vacante qu'à défaut d'héritiers légitimes ou institués, et lorsqu'il ne se présente pas, d'ailleurs, d'héritiers irréguliers qui réclament les biens de la succession.

# ARTICLE 812.

Le tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel elle est ouverte, nomme un curateur sur la demande des personnes intéressées, ou sur la réquisition du commissaire du gouvernement.

Les créanciers et les légataires ont intérêt à provoquer la nomination d'un curateur, pour diriger contre lui leurs actions et leurs poursuites.

S'ils gardent le silence, il est du devoir du procureur impérial de requérir cette nomination, pour que les biens qui se trouvent dans l'hérédité, ne restent pas à l'abandon, et ne se détériorent pas.

#### ARTICLE 813.

Le curateur à une succession vacante est tenu, avant tout, d'en faire constater l'état par un inventaire : il en exerce et poursuit les droits ; il répond aux demandes formées contre elle ; il administre, sous la charge de faire verser le numéraire qui se trouve dans la succession, ainsi que les deniers provenant du prix des meubles ou immeubles vendus, dans la caisse du receveur de la régie nationale, pour la conservation des droits, et à la charge de rendre compte à qui il appartiendra.

1. Le curateur représente la succession : il occupe,

quant à l'administration des biens, la place de l'héritier bénéficiaire.

Cependant il ne peut, comme cet héritier, prendre la disposition du numéraire qui se trouve dans la succession, ni recevoir le prix des meubles ou immeubles qu'il a fait vendre par autorité de justice : il est tenu d'en faire verser tous les deniers dans la caisse du receveur de la régie nationale.

Les paiemens qui seraient faits dans ses mains, ne seraient donc pas valables, puisqu'il n'a pas de qualité pour recevoir : c'est dans la caisse nationale que les débiteurs doivent verser, et le curateur a seulement le droit de les y contraindre.

Cependant, comme l'article 813 ne parle que du prix des ventes des meubles et des immeubles, et du numéraire qui se trouve dans la succession, il semble que ces dernières expressions ne peuvent s'appliquer qu'au numéraire qui a été trouvé après le décès, et qu'en conséquence le curateur a le droit de recevoir toutes les sommes dues à la succession, et tous les revenus de l'hérédité.

On eût, d'ailleurs, fait une disposition générale, sans avoir besoin de désigner certains objets particuliers, si on eût voulu que le curateur ne reçût aucune somme appartenant à la succession.

Il serait aussi trop embarrassant que le curateur qui est chargé de faire les dépenses et d'acquitter les dettes, fût obligé de recourir, à chaque instant, à la caisse du receveur de la régie.

S'il n'était pas solvable, les créanciers et les légataires pourraient exiger qu'il fournit une caution, ou que tous les deniers, sans exception, fussent versés dans la caisse nationale.

2. Avant de commencer l'administration, le cura-

teur est tenu de faire procéder à un inventaire; cependant s'il en avait été fait par un héritier qui aurait ensuite renoncé, le curateur ne pourrait en faire faire un nouveau: ce serait donner lieu à des frais inutiles. Il aurait seulement le droit de faire procéder à un procèsverbal de récolement dans lequel il ferait comprendre ce qui aurait pu être omis dans l'inventaire.

### ARTICLE 814.

Les dispositions de la section 3e du présent chapitre sur les formes de l'inventaire, sur le mode d'administration, et sur les comptes à rendre de la part de l'héritier bénéficiaire, sont au surplus communes aux curateurs à successions vacantes.

Voyez les observations sur les articles 803, 804, 805, 806, 807, 808, 809 et 810.

#### CHAPITRE VI.

Du Partage et des Rapports.
SECTION PREMIÈRE.

De l'Action en partage, et de sa forme.

#### ARTICLE 815.

Nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision, et le partage peut être toujours provoqué, nonobstant prohibitions et conventions contraires.

On peut cependant convenir de suspen-

dre le partage pendant un temps limité: cette convention ne peut être obligatoire au-delà de cinq ans; mais elle peut être renouvelée.

1. Lorsque le défunt a laissé plusieurs héritiers, chacun d'eux est saisi de la portion de biens qui lui est déférée; mais cette portion se trouvant confondue dans l'indivision avec celles des autres héritiers, il est juste qu'il ait le droit de la faire sortir de cette communauté, parce qu'il peut lui être plus utile de jouir divisément de sa part, et d'en disposer à son gré.

L'indivision ne convient ni à nos habitudes, ni à notre régime : elle mettrait d'ailleurs des entraves à l'exercice du droit de propriété, et pourrait aussi donner

lieu à beaucoup de débats.

De là naît l'action en partage qui appartient à chaque héritier : aucun d'eux ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision.

2. Dans l'ancienne jurisprudence, on voulut sou-

mettre ce principe à quélques exceptions.

Quelques auteurs soutenaient que, si le défunt avait défendu à ses héritiers de partager ses biens, ou qué, s'il ne les avait institués ses héritiers qu'à la charge de jouir indivisément, la prohibition du partage et la condition de l'institution étaient valables, et que, dans l'un ni l'autre cas, le partage ne pouvait être réclamé. Ils se fondaient sur la loi Lucius Titius 78, ff. ad trebell., au commencement, et sur la loi dernière, §. 8, Lucius Titius, ff. de legat. 2.

Cependant cette opinion n'avait pas un grand nombre de partisans: on était assez généralement d'accord que la prohibition illimitée du partage n'était pas valable, parce qu'elle était contraire aux lois sur les successions, et que, d'ailleurs, suivant la loi dernière, c. comm: divid., personne n'était obligé de vivre toujours en communauté.

Mais aussi on admettait que, si la prohibition du partage était limitée à certain temps, elle devait être exécutée.

Le Code Civil n'a point adopté cette distinction. Il est dit d'une manière générale et formelle, dans l'art. 815, que le partage peut toujours être provoqué, nonobstant prohibitions contraires. L'article ne distingue pas entre les prohibitions qui sont à temps, et celles qui sont illimitées, et d'ailleurs ces expressions, le partage peut roujours être provoqué, repoussent également les unes, comme les autres.

3. Quelques auteurs soutenaient encore que le partage ne pouvait être réclamé, s'il y avait eu, entre tous les cohéritiers, convention de posséder perpétuellement par indivis.

Mais cette convention ne pouvait être valable, puisqu'elle était également contraire à la nature de la communauté dont la durée ne peut pas être perpétuelle. Nulla societatis in aeternum actio est, dit la loi 70 au dig. pro socio.

L'article 815 veut que le partage puisse être toujours provoqué, nonobstant conventions contraires.

4. Cependant il peut être souvent de l'intérêt commun des héritiers que le partage soit différé, et se fasse dans un temps plutôt que dans un autre; et quoique la communauté ne puisse être stipulée à perpétuité, rien ne s'oppose à ce qu'on en prolonge la durée: il est donc permis aux héritiers de convenir que le partage sera suspendu pendant un temps limité; mais on a pensé que cette convention ne devait être obligatoire que pendant cinq ans. Il ne faut gêner que le moins possible, le droit de partage. Pendant l'intervalle de cinq ans, il peut survenir beaucoup d'événemens qui changent la volonté

de quelques héritiers, et leur rendent trés-utile le partage qu'en d'autres circonstances ils avaient consenti à différer.

Au reste, la convention peut être rénouvelée, et le nombre des renouvellemens n'est pas limité; mais, à chaque fois, elle ne peut être renouvelée pour un terme plus long que celui de cinq années, ou du moins, après ce terme, elle cesse d'être obligatoire.

5. La convention doit être faite par écrit. Si elle était simplement verbale, la preuve par témoins n'en serait

pas admissible.

Selling, buor se

assoliant and

Elle peut être rompue, si quelques uns des héritiers usent mal de l'indivision, ou qu'elle donne lieu à des querelles et à des débats. Cela est conforme à la loi si convenerit 14, ff. pro socio.

Dans aucun cas, elle ne peut nuire ni aux créanciers,

ni aux donataires, ou légataires.

Les créanciers personnels d'un héritier peuvent exiger, nonobstant cette convention, qu'il soit procédé au partage, pour que la portion de leur débiteur soit déterminée, et qu'ils puissent exercer leurs droits sur cette portion.

Les donataires ou légataires à titre universel peuvent aussi réclamer le partage, pour avoir la quotité de biens qui leur a été donnée, ou léguée : ils ne peuvent être tenus

de jouir indivisément avec les héritiers.

#### ARTICLE 816.

Le partage peut être demandé, même quand l'un des cohéritiers aurait joui séparément de partie des biens de la succession, s'il n'y a eu un acte de partage, ou possession suffisante pour acquérir la prescription.

Le partage doit être fait par écrit. S'il n'en existe pas d'acte, il peut être toujours demandé, soit que tous les cohéritiers aient joui en commun des biens de la succession, soit que l'un, ou plusieurs d'entre eux, aient joui divisément de partie de ces biens : ils sont tous présumés posséder les uns pour les autres, et à la charge

de se rendre compte respectivement.

Cependant si l'un, ou plusieurs d'entre eux, avaient joui séparément d'une partie des biens pendant un temps suffisant pour acquérir la prescription, ils pourraient s'y maintenir, et s'opposer à l'action en partage. Une possession séparée, lorsqu'elle a été continuée sans interruption pendant un laps de temps considérable, fait présumer qu'il y a eu un partage qui l'a autorisée, au lieu que l'indivision entre tous les cohéritiers doit faire présumer, au contraire, qu'il n'a pas existé de partage, si on n'en rapporte pas l'acte.

L'action en partage est donc imprescriptible entre cohéritiers qui ont joui indivisément : elle ne peut être prescrite que par ceux qui ont joui séparément pendant un laps de temps suffisant pour acquérir la pres-

cription.

Le temps nécessaire pour cette prescription est de trente années, suivant l'art. 2262 du Code, sans qu'il y ait eu de cause qui ait interrompu ou suspendu le cours de la prescription.

L'héritier qui oppose cette prescription pour empêcher le partage, ne pourrait demander une plus forte portion que celle dont il a joui : ce serait convenir qu'il n'y a pas eu de partage, et il en faudrait un pour régler

sa part.

Lorsqu'après un acte de partage, tous les héritiers continuent encore à jouir indivisément, un nouveau partage ne peut être demandé, si le premier n'a pas été expressément révoqué par un autre acte, ou s'il n'est pas éteint par la prescription.

## ARTICLE 817.

L'action en partage, à l'égard des cohéritiers mineurs ou interdits, peut être exercée par leurs tuteurs, spécialement autorisés par un conseil de famille.

A l'égard des cohéritiers absens, l'action appartient aux parens envoyés en possession.

1. Il était admis, presque généralement, dans l'ancienne jurisprudence, que ni les mineurs, ni les interdits, ni leurs tuteurs ou curateurs, ne pouvaient demander le partage définitif d'une succession dans laquelle il y avait des immeubles, et qu'ils pouvaient seulement réclamer un partage provisionnel.

Le partage définitif pouvait néanmoins être provoqué contre eux, de la part des héritiers majeurs.

On donnait pour motifs de cette distinction, que le partage était une alienation volontaire de la part de celui qui le demandait et qui pouvait se dispenser de le réclamer, mais qu'il devenait une alienation nécessaire, lorsqu'il était provoqué de la part d'un autre héritier qui ne pouvait être tenu de rester dans l'indivision.

Cependant l'intérêt des mineurs et des interdits peut exiger très-souvent qu'il soit procédé au partage définitif, quoique les autres héritiers ne le demandent pas; il était donc juste qu'ils pussent aussi le provoquer, et le droit leur en est accordé par l'art. 817.

Mais l'action en partage ne peut être exercée par les tuteurs qu'après avoir été spécialement autorisée par un conseil de famille, et lors même que le mineur est émancipé, il ne peut aussi l'exercer qu'avec une semblable autorisation, et avec l'assistance de son curateur. (Art. 482 et 484 du Code.)

Aux termes de l'art, 465, cette autorisation n'est pas nécessaire pour répondre à la demande en partage formée contre les mineurs et les interdits, leurs tuteurs ou curateurs.

2. L'autorisation est nécessaire pour provoquer le partage des meubles, comme pour celui des immeubles : l'article 817 ne fait à cet égard aucune distinction, et l'article 465, qui exige aussi l'autorisation du conseil de famille pour le partage, s'exprime également d'une manière générale.

3. Il résulte aussi de l'article 484, que le mineur, même émancipé, ne peut pas non plus, sans cette autorisation, provoquer le partage des meubles, même

avec l'assistance de son curateur.

4. La convention de suspendre le partage est, à l'égard des mineurs et des interdits, soumise aux mêmes règles que le partage lui-même. Elle n'est valable qu'autant qu'elle a été préalablement autorisée par un conseil de famille: les mineurs et les interdits ne peuvent être obligés, par le fait seul de leurs tuteurs, à demeurer dans l'indivision, même pendant un temps limité.

5. La seconde partie de l'art. 817, qui prononce qu'à l'égard des cohéritiers absens l'action en partage appartient aux parens envoyés en possession, donne lieu à des observations importantes. Sa disposition générale doit être restreinte, ou, du moins, a besoin d'être expliquée, pour n'être pas en contradiction avec les dispositions de la loi sur les absens, titre 4 du livre 1er du Code.

Il faut distinguer, d'abord, entre la succession échue à une personne qui s'est ensuite absentée, sans qu'on sache de ses nouvelles, et la succession qui échoit à une personne déjà absente.

Il n'est pas vrai que l'action en partage d'une succes-

sion qui échoit à une personne déjà absente, appartienne toujours aux parens envoyés en possession: elle ne leur appartient que lorsqu'ils sont eux-mêmes cohéritiers de l'absent dans cette succession, ou qu'ils y sont appelés, à son défaut.

« S'il s'ouvre, dit l'art. 136 du Code, une succession à laquelle soit appelé un individu dont l'existence n'est pas reconnue, elle sera dévolue exclusivement à ceux avec lesquels il aurait eu le droit de concourir, ou à ceux

qui l'auraient recueillie à sa place. »

Les parens envoyés en possession des biens d'un absent dont l'existence n'est pas connue, ne sont donc pas autorisés, par le fait seul de cet envoi en possession, à réclamer le partage d'une succession qui échoit à cet absent : ils n'y ont aucun droit, s'ils ne se trouvent pas eux-mêmes héritiers de leur chef, en supposant l'absent prédécédé.

Mais s'ils sont appelés à succéder conformément à l'art. 136, ce n'est pas comme envoyés en possession, mais comme héritiers; ce n'est pas comme représentant l'absent qui ne doit pas être compté, tant que son existence n'est pas connue, c'est de leur chef qu'ils ont le droit de former l'action en partage; la seconde disposition de l'art. 817 ne leur est donc pas applicable.

Il est un cas cependant où les parens envoyés en possession des biens de l'absent, quoiqu'ils ne soient pas appelés à la succession conjointement avec lui, ou à son défaut, ont le droit de réclamer sa part dans cette succession. Ce cas est celui où l'on acquiert la preuve que l'absent existait au moment où la succession s'est ouverte. Alors, les parens, envoyés en possession, sont admis par les art. 150 et 137 du Code, à revendiquer la succession, du chef de l'absent qui a eu le droit de succéder, et ils peuvent conséquemment provoquer l'action en partage contre les cohéritiers.

Mais encore fant-il, en ce cas, que les parens en-voyés en possession des biens de l'absent, se soient trouvés ses héritiers les plus proches au moment de son décès : ce n'est, en effet, que comme ses héritiers qu'ils peuvent revendiquer la succession qui lui a été déférée. S'il y avait, au moment de sa mort, d'autres héritiers plus proches que ceux qui ont été envoyés en possessionce serait aux premiers qu'appartiendraient non seule, ment la succession échue à l'absent, mais encore tous ses autres biens, et les seconds seraient tenus de tout restituer, à l'exception seulement des fruits qu'ils auraient perçus; ce serait donc aux premiers, et non pas aux seconds, qu'appartiendrait l'action en partage de la succession échue à l'absent.

Telle est la disposition précise de l'article 130 du

Code.

Ainsi, dans tous les cas, ce n'est pas comme envoyés en possession, mais comme héritiers, que les parens de l'absent peuvent recueillir et partager les successions qui lui sont échues pendant son absence.

La disposition de l'art. 817 ne peut donc aucunement s'appliquer à ces successions.

Quant aux successions échues à une personne qui s'est ensuite absentée, sans qu'on sache de ses nou-velles, il est certain que l'action en partage appartient aux parens qui ont été envoyés en possession des biens, puisqu'ils ont l'administration provisoire de toute la fortune de l'absent, et c'est uniquement à ce cas que doit s'appliquer la seconde partie de l'art. 817.

Mais si, par la suite, le décès de l'absent était prouvé, nous avons déjà vu que les parens envoyés en possession seraient exclus par d'autres parens qui se seraient trouvés plus proches héritiers à l'époque du décès; et, dans cette supposition, ce serait à ces héritiers seuls qu'appartiendrait l'action en partage, si déjà le partage n'avait pas

été régulièrement consommé avec les parens envoyés en possession.

Nous devons encore faire remarquer que l'époux de l'absent, qui était commun avec lui, et qui opte pour la continuation de communauté, a le droit, aux termes de l'art. 124, de s'opposer à ce que les héritiers présomptifs soient envoyés en possession, et de prendre par préférence l'administration des biens de l'absent. Si l'époux prend cette administration légale, c'est à lui qu'appartient l'action en partage de la succession échue avant l'absence : c'est contre lui que cette action doit être exercée par les cohéritiers.

Il est encore, sur cette matière, un autre cas qu'il faut examiner.

Si l'envoi en possession n'a pas été prononcé, soit parce qu'il n'a été requis par aucuns parens, soit parce qu'il n'existe pas encore de jugement qui déclare l'absence (art. 120 du Code), et si d'ailleurs l'époux commun de l'absent n'a pas pris l'administration légale, à qui appartient l'action en partage de la succession échue avant l'absence, et contre qui peut-elle être dirigée par les cohéritiers?

Si l'absent avait laissé un procureur fondé, ce procureur aurait le droit de former l'action au nom de l'absent, et il devrait défendre à celle qui serait formée, au dernier domicile de l'absent, par les cohéritiers.

Mais s'il n'y avait pas de procureur fondé, comment les cohéritiers pourraient-ils se pourvoir en partage? Ils ne peuvent être obligés par le fait d'autrui à demeurer dans l'indivision.

Et s'il était urgent pour les intérêts de l'absent, qu'il fût procédé au partage, comment et par qui l'action pourrait-elle être exercée?

Autrefois, on nommait un curateur qui représentait

l'absent, administrait ses droits, et défendait à toutes les actions.

Le Code Civil, au titre des absens, n'a pas expressément autorisé cette nomination d'un curateur; il a même ordonné, par l'art. 113, qu'il serait commis un notaire pour représenter les présumés absens dans les inventaires, comptes, partages et liquidations dans lesquels ils sont intéressés.

Mais ce notaire n'est autorisé qu'à représenter dans les partages, et non pas à les provoquer lui même, ni à défendre à ceux qui sont provoqués par les co-héritiers. L'art. 113 ne peut donc s'appliquer, quant aux partages, qu'à ceux dont la demande a déjà été formée.

A l'égard de ceux qui ne sont provoqués qu'après l'absence, il faut recourir à l'art. 112, qui porte que, s'il y a nécessité de pourvoir à l'administration de tout ou de partie des biens laissés par une personne présumée absente, et qui n'a point de procureur fondé, il y sera statué par le tribunal de première instance, sur la demande des parties intéressées.

On voit que cet article laisse toute latitude aux juges sur le mode d'administration qu'ils jugent le plus convenable : ils peuvent donc nommer un curateur.

C'est ainsi que l'a expliqué M. le conseiller d'état Bigot-Préameneu, dans son exposé des motifs de la loi. « Il n'en résulte pas, a-t-il dit, que les nominations de curateurs soient interdites dans d'autres cas où les tribunaux le jugeront indispensable. »

Or, dans l'hypothèse que nous avons posée, il est indispensable qu'il soit nommé un curateur pour administrer les biens, exercer les droits actifs, et défendre à toutes les actions.

C'est donc à ce curateur qu'appartient l'action en

partage des successions échues avant l'absence : c'est contre lui qu'elle doit être formée.

Mais il ne peut provoquer le partage, il ne peut y procéder, qu'en observant les formalités qui sont prescrites aux tuteurs.

#### ARTICLE 818.

Le mari peut, sans le concours de sa femme, provoquer le partage des objets, meubles ou immeubles à elle échus, qui tombent dans la communauté; à l'égard des objets qui ne tombent pas en communauté, le mari ne peut en provoquer le partage sans le concours de sa femme; il peut seulement, s'il a le droit de jouir de ces biens, demander un partage provisionnel.

Les cohéritiers de la femme ne peuvent provoquer le partage définitif, qu'en mettant en cause le mari et la femme.

1. Le partage d'une succession étant considéré comme une aliénation, il résulte de la disposition de l'article 217 du Code que la femme, même non commune, ou séparée de biens, ne peut procéder au partage d'une succession qui lui est échue, sans le concours du mari dans l'acte, ou son consentement par écrit.

Lors même qu'il n'y aurait dans la succession que des effets mobiliers, la femme ne pourrait en faire le partage, sans l'autorisation de son mari: l'article 217 qui lui défend d'aliéner sans cette autorisation, ne

fait aucune distinction entre les meubles et les im-

Mais si le mari refusait de l'autoriser au partage qu'elle croirait utile de provoquer, elle pourrait, aux termes de l'article 219, faire citer son mari directement devant le tribunal de première instance de l'arrondissement du domicile commun, qui a le droit de donner ou de refuser l'autorisation, après que le mari a élé entendu ou duement appelé en la chambre du conseil.

Ces mots, citer DIRECTEMENT devant le tribunal, prouvent qu'en ce cas la citation préalable en conciliation n'est pas nécessaire : il suffit que le refus du mari ait été constaté par acte authentique contenant sommation d'autoriser.

2. Pour savoir maintenant si le mari peut, sans le concours de sa femme, provoquer le partage des meubles ou immeubles à elle échus, il faut distinguer si les meubles ou immeubles doivent tomber dans la communauté conjugale, ou s'ils doivent rester propres à la femme.

Au premier cas, le mari a le droit d'en provoquer seul le partage, parce qu'il est le maître, pendant le mariage, de tout ce qui appartient à la communauté.

Il en a le droit, dans le cas même où il aurait été stipulé, dans le contrat de mariage, que la femme, en renonçant à la communauté, pourrait reprendre tous ceux de ses biens qui auraient été confondus, ou seraient tombés, dans cette communauté. Il est certain, en effet, que cette clause n'empêche pas que le mari soit seul maître et propriétaire, pendant que la communauté existe, de tous les biens dont elle se compose: il peut donc les aliéner, et conséquemment les partager, ainsi qu'il lui plaît, et cela résulte clairement de la disposition de l'article 1493 du Code qui n'autorise la femme

renonçante, à reprendre sur la communauté les immeubles qui lui appartenaient, que lorsqu'ils existent en nature, et ne lui accorde que le prix des immeubles aliénés dont le remploi n'a pas été fait.

Enfin l'article 1421 dit, généralement et sans exception, que le mari peut vendre, aliéner et hypothéquer les biens de la communauté, sans le concours de sa

femme.

Mais, lorsque les objets qui sont échus à la femme, ne doivent pas tomber dans la communauté, le mar ne peut, aux termes de l'article 817, en provoquer le partage, sans le concours de sa femme; et comme cette expression, les objets, est générale, et peut par conséquent s'appliquer aux meubles, comme aux immeubles, on pourrait bien en conclure que le mari ne peut, sans le consentement de sa femme, provo-quer le partage d'une succession même mobiliaire, qui n'appartiendrait pas à la communauté.

Cependant il est dit dans l'art. 1428 du Code, au titre du Contrat de Mariage, que le mari peut seul exercer toutes les actions, mobiliaires et possessoires, qui appartiennent à sa femme commune avec lui. Or la demande en partage d'une succession dans laquelle il n'y a que des meubles, n'est sans doute qu'une action mobiliaire : l'universalité des meubles d'une succession n'est pas placée au nombre des immeubles, dans le

titre ier du livre 2 du Code.

Il faut donc décider que, dans le cas où la femme est commune, la disposition de l'article 817, qui refuse au mari le droit de procéder seul au partage des objets qui ne tombent pas dans la communauté, ne doit s'appliquer qu'aux successions immobiliaires, et qu'en conséquence le concours de la femme commune avec son mari, n'est pas nécessaire, pour que le mari puisse provoquer le partage de la succession purement mobiliaire.

Néanmoins, lorsqu'il y a des meubles et des immeubles dans une succession qui ne doit pas tomber dans la communauté, les cohéritiers de la femme peuvent s'opposer à ce qu'il soit procédé séparément au partage des meubles sur la demande du mari, s'il est convenable, et dans l'intérêt de tous les héritiers, que les meubles et les immeubles soient partagés conjointement, pour éviter la trop grande inégalité des lots, ou des morcèlemens d'héritages. Cela doit également avoir lieu dans le cas même où les meubles tombent dans la communauté, les cohéritiers ne devant pas souffrir des conventions particulières faites entre le mari et la femme.

3. Dans aucun cas, le mari ne peut provoquer seul le partage soit des meubles, soit des immeubles qui dépendent d'une succession échue à sa femme non

commune avec lui, ou séparée de biens.

4. Suivant le droit général des coutumes, les immeubles qui échéaient par succession aux époux, ne tombaient dans la communauté que pour les revenus, et c'est aussi la disposition des articles 1401 et 1404

du Code, au titre du Contrat de Mariage.

Ainsi, lorsqu'une succession immobiliaire est échue à la femme, quoiqu'elle doive entrer pour la jouis-sance dans la communauté, le mari ne peut seul en demander le partage, pour jouir divisément de la part que sa femme doit avoir. Ce droit à la jouissance ne l'autorise qu'à provoquer un partage provisionnel. N'ayant pas de droit à la propriété, il ne peut, sans le concours de sa femme, réclamer le partage définitif dont l'action ne peut appartenir qu'au propriétaire: il ne peut même obliger sa femme à donner son consentement pour ce partage. L'article 818 dit, en termes formels, que le mari peut seulement, s'il a le droit de jouir des biens, demander un partage provisionnel.

Mais il est évident qu'il peut, sans le concours de sa femme, demander ce partage provisionnel qui n'est relatif qu'à la jouissance, puisqu'en sa qualité de maître et administrateur de la communauté, il a seul le droit de former toutes les actions relatives aux biens dont elle se compose.

5. Après avoir déterminé les cas où la demande en partage doit être formée par le mari et la femme conjointement, et ceux où elle peut l'être par le mari seul, l'article 818 détermine comment doit être formée la demande par les cohéritiers de la femme : il veut que ces cohéritiers ne puissent provoquer le partage définitif qu'en mettant en cause la femme et le mari.

Cependant cette disposition, quoiqu'elle soit exprimée d'une manière générale, ne doit s'appliquer qu'au cas où le mari ne pourrait seul, et sans le concours de sa femme, provoquer lui-même le partage: il impliquerait contradiction que l'action en partage ne put être valablement exercée contre celui qui aurait le droit de l'exercer lui-même.

Il n'est donc pas nécessaire que les cohéritiers mettent en cause la femme qui est commune avec son mari, lorsqu'il ne s'agit que de mobilier, ou que la succession soit mobiliaire, soit immobiliaire, doit tomber dans la communauté : ils peuvent n'actionner que le mari, puisqu'il pourrait lui-même provoquer le partage, sans le concours de sa femme.

6. Aux termes de l'article 224, si le mari est mineur, la femme ne peut, même sous son autorisation, ni proceder au partage, ni en former la demande, ni répondre à la demande formée contre elle : elle doit y être expressément autorisée par le juge.

Si la femme est mineure, elle est soumise, pour le partage, à toutes les formalités prescrites aux mineurs en général : la loi ne l'en dispense pas ; mais elle doit

être, en outre, autorisée par son mari, ou, à défaut,

par le juge.

7. Le mari ne peut souscrire seul, et sans le concours de sa femme, la convention de suspendre le
partage que dans les cas où il a le droit de procéder
seul au partage définitif. Lors même qu'il a le droit
de jouir des biens, il ne peut empêcher que sa femme
en provoque le partage, quand il lui plait, en se faisant
autoriser par justice. L'action en partage est un droit attaché à la propriété: il ne peut y être porté atteinte
par le mari qui n'a droit qu'à la jouissance.

## ARTICLE 819.

Si tous les héritiers sont présens et majeurs, l'apposition de scellés sur les effets de la succession n'est pas nécessaire, et le partage peut être fait dans la forme et par tel acte que les parties intéressées jugent convenable.

Si tous les héritiers ne sont pas présens, s'il y a parmi eux des mineurs ou des interdits, le scellé doit être apposé dans le plus bref délai, soit à la requête des héritiers, soit à la diligence du commissaire du gouvernement près le tribunal de première instance, soit d'office par le juge de paix dans l'arrrondissement duquel la succession est ouverte.

1. On entend par héritiers présens ceux qui habitent dans le lieu même où est décédé le parent auquel ils sont appelés à succéder, ou qui demeurent à une distance assez peu éloignée pour qu'ils puissent être instruits promptement du décès, et prendre, sans un long délai, toutes les précautions convenables pour la conservation de leurs droits.

On doit considérer comme présens, ceux qui ont sur les lieux des procureurs fondés du pouvoir spécial, et authentique, de les représenter dans les affaires de la succession dont il s'agit.

- 2. L'article 819 se borne à dire que, dans le cas où tous les héritiers sont présens, et qu'il n'y a parmi eux ni mineurs, ni interdits, l'apposition des scellés n'est pas nécessaire, et ce n'est pas là précisément l'interdire : elle peut donc, même dans ce cas, être requise par l'un des héritiers, lorsqu'il craint que les effets soient divertis ou par des étrangers, ou par des domestiques, ou par des cohéritiers qui demeurent dans la maison du défunt, ou qui sont saisis des clefs.
- 3. Mais l'art. 819 exige, d'une manière très-impérative, que les scellés soient apposés, et dans le plus bref délai, lorsque tous les héritiers ne sont pas présens, ou que, parmi les héritiers même présens, il y en a qui sont mineurs ou interdits; il veut en conséquence que, si l'apposition n'est pas requise par les héritiers, elle soit faite à la requête du procureur impérial près le tribunal de première instance, et même d'office, par le juge de paix dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte.

C'est donc un devoir pour le procureur impérial de requérir les scellés, et pour le juge de paix de les apposer, même d'office, immédiatement après le décès : aucune considération particulière ne peut les dispenser de cette obligation qui leur est imposée par la loi; cependant ils ne sont pas soumis, pour l'avoir négligée, à des dommages et intérêts envers les parties intéressées, parce qu'ils ne sont que les protecteurs, et non pas les

procureurs des absens, des mineurs et des interdits; mais ils n'en sont pas moins responsables moralement des dommages qu'à pu occasionner leur négligence, et, comme ils ont manqué à leurs fonctions, cette prévarication peut être réprimée par le gouvernement, ou par la cour de cassation.

4. Les héritiers présens qui sont majeurs et non interdits, les tuteurs des interdits et des mineurs, et tous ceux qui ont le droit d'administrer les biens des absens, sont responsables du défaut d'apposition de scellés, s'il a été diverti quelques effets de la succession : ils doivent indemnité et dommages-intérêts aux parties intéressées, lors même que ce n'est point par eux que les effets ont été divertis.

Cependant s'il n'y avait pas de preuve qu'il eût été soustrait des effets de la succession, le défaut d'apposition de scellés ne pourrait seul donner lieu à aucuns dommages-intérêts; mais il aggraverait beaucoup les soupçons qui auraient pu s'élever sur des soustractions, et il est toujours plus sûr de remplir cette formalité conservatrice.

5. Lorsque l'inventaire de la succession a été clos sans apposition de scellés, il n'est plus nécessaire de les faire apposer pour procéder au partage : c'est avant l'inventaire qu'ils doivent avoir lieu et qu'ils sont exigés : ils seraient évidemment inutiles après que l'inventaire a constaté les effets de la succession; mais s'il y avait eu omissions ou soustractions, les parties intéressées pourraient encore faire apposer les scellés sur les effets omis ou soustraits, ou provoquer une addition d'inventaire, sans préjudice à l'exécution des art. 702 et 801 du Code, et à tous dommages-intérêts contre ceux qui étaient chargés de faire apposer les scellés avant l'inventaire.

des domanações et intelias envers las parans ingressees .

parce de las sont este les protes de la colonida por la s

#### ARTICLE 820.

Les créanciers peuvent aussi requérir l'apposition des scellés, en vertu d'un titre exécutoire, ou d'une permission du juge.

- 1. La disposition de cet article ne s'applique évidemment qu'aux créanciers de la succession. Les créanciers personnels d'un des héritiers ne peuvent avoir le droit de saisir les portions de tous, ni d'entraver les opérations de la succession, en faisant apposer les scellés sur tous les effets de l'hérédité.
- 2. On entend par titre exécutoire, celui qui est en forme authentique, ou qui a été reconnu par la personne à laquelle on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu, conformément aux art. 1317 et 1322 du Code.

On verra, dans l'art. 877, que les titres qui étaient exécutoires contre le défant, sont pareillement exécutoires contre les héritiers personnellement. Il est dit cependant que les créanciers qui ont ces titres, ne peuvent en poursuivre l'exécution que huit jours après leur signification aux héritiers; mais cette prohibition ne peut s'appliquer à l'apposition de scellés qui n'est pas une exécution, mais un simple acte conservatoire: l'apposition de scellés deviendrait, d'ailleurs, presque toujours inutile, si elle devait être précédée d'une signification faite huit jours à l'avance. Pendant cet intervalle, les soustractions auraient été faciles, et les intérêts des créanciers se trouveraient gravement compromis par un aussi long retard.

Ils seraient enfin traités d'une manière plus défavorable que les créanciers qui, n'ayant qu'un titre sous seing privé, peuvent, en présentant une pétition au président du tribunal de première instance, obtenir sur-lechamp une permission d'apposer les scellés.

3. Il faut encore faire observer que la disposition de l'art. 820, en accordant aux créanciers de la succession le droit de faire apposer les scellés, est purement désignative et non limitative. Il est hors de doute que les donataires ou légataires, et généralement tous ceux qui peuvent être intéressés à la conservation des effets de la succession, ont aussi le droit, en vertu d'un titre exécutoire, ou d'une permission du juge, de faire apposer les scellés; mais les héritiers peuvent, dans tous les cas, s'y opposer, s'il n'y a pas de motifs légitimes, et il ne doit être statué sur cette opposition que par le tribunal de première instance : le juge de paix n'a jamais le droit de décider les contestations qui s'élèvent relativement aux scellés.

#### ARTICLE 821.

Lorsque le scellé a été apposé, tous créanciers peuvent y former opposition, encore qu'ils n'aient ni titre exécutoire, ni permission du juge.

Les formalités pour la levée des scellés, et la confection de l'inventaire, sont réglées par les lois sur la procédure.

- 1. Pour requérir l'apposition de scellés, il faut avoir un titre exécutoire, ou une permission du juge : il ne faut ni l'un ni l'autre, pour former opposition aux scellés, lorsqu'ils sont apposés; il suffit d'être créancier, ou d'avoir des droits à exercer contre ou sur la succession.
- 2. L'opposition peut être faite par le créancier luimême, et reçue par le juge de paix qui la fait trans-

crire au bas du procès-verbal d'apposition de scellés, ou bien elle peut être notifiée, par le ministère d'un huissier, au greffier du juge de paix.

3. Il ne peut être procédé à la levée des scellés, sans y appeler les opposans, qui doivent alors exposer les motifs de leur opposition.

#### ARTICLE 822.

L'action en partage, et les contestations qui s'élèvent dans le cours des opérations, sont soumises au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession.

C'est devant ce tribunal qu'il est procédé aux licitations, et que doivent être portées les demandes relatives à la garantie des lots entre copartageans et celles en rescision du partage.

1. Le lieu de l'ouverture de la succession n'est pas toujours celui où le défunt est décédé: c'est toujours le lieu où il avait son domicile légal, au moment de sa mort.

Ainsi, en quelque endroit que le défunt ait terminé sa carrière, le lieu de l'ouverture de sa succession est celui où il avait son domicile, conformément aux dispositions du titre 3 du livre 1 er du Code.

2. C'est au tribunal de l'arrondissement dans lequel est situé ce domicile, que doivent être soumises non seulement l'action en partage et toutes les contestations qui s'élèvent dans le cours des opérations, mais encore les licitations, les demandes relatives à la garantie des lots entre copartageans et celles en rescision du par-

tage, quels que soient, d'ailleurs, les domiciles des héritiers, et la situation des biens.

Il était convenable qu'il n'y eût qu'un seul tribunal pour régler toutes les opérations de la succession, et ce tribunal devait être celui du lieu où elle s'est ouverte, les biens et les affaires du défunt y étant ordinairement plus connus qu'ailleurs.

Il eût été très-difficile de choisir entre les divers tribunaux de la situation des biens, et des différens domiciles des héritiers.

3. Ces expressions de l'article 822, et les contestations qui s'élèvent dans le cours des opérations, embrassent et comprennent les actions qui peuvent être formées contre les héritiers, soit par les créanciers de la succession, soit par les donataires ou légataires, soit par toutes autres personnes intéressées, jusqu'au moment où les opérations du partage sont terminées; toutes les actions relatives à la succession doivent donc être portées, tant qu'il n'y a pas de partage définitif, devant le tribunal du lieu où elle s'est ouverte.

Mais il en résulte aussi qu'après le partage consomme, ce tribunal ne conserve plus le privilége de la compétence pour les contestations qui peuvent s'élever entre les héritiers et tous autres réclamans des droits : l'article 822 ne lui maintient ce privilége que pour les demandes relatives à la garantie des lots entre les copartageans, et celles en rescision du partage.

Ainsi, lorsqu'après le partage, ou la licitation, un créancier, même hypothécaire, veut assigner les héritiers soit personnellement pour la portion de chacun d'eux, soit hypothécairement pour le tout, il est tenu de faire citer chaque héritier devant le juge de son domicile, ou devant le juge de la situation des biens soumis à l'hypothèque: il n'a plus le droit de les citer

tous devant le juge du lieu où la succession s'est ouverte.

#### ARTICLE 823.

Si l'un des cohéritiers refuse de consentir au partage, ou s'il s'élève des contestations, soit sur le mode d'y procéder, soit sur la manière de le terminer, le tribunal prononce comme en matière sommaire, ou commet, s'il y a lieu, pour les opérations du partage, un des juges, sur le rapport duquel il décide les contestations.

1. Il ne résulte pas de la disposition de cet article que toutes les contestations qui s'élèvent à l'occasion du partage, doivent être jugées comme des matières sommaires. En l'examinant avec attention, on voit qu'elle ne s'applique qu'aux contestations qui s'élèvent entre les héritiers, soit sur le resus que fait l'un d'eux de consentir au partage, soit sur la manière dont ce partage doit être fait.

Ainsi, lorsqu'une personne prétend avoir droit de succéder, et que cette qualité lui est contestée par les autres héritiers, la contestation présentant une question d'état, ne peut pas être jugée sommairement; elle n'est pas comprise dans la disposition de l'article 823, puisqu'elle ne s'élève pas entre des cohéritiers. Cette dernière expression qu'emploie l'article, ne peut évidemment s'appliquer qu'à des héritiers reconnus, ou dont la qualité est fixée par un jugement : on ne doit pas être considéré comme cohéritier, lorsqu'il est encore incertain si l'on sera admis à succéder.

De même, lorsqu'un des héritiers s'oppose à ce qu'on comprenne dans le partage un objet, meuble ou im-

meuble, qu'il prétend lui appartenir personnellement, ou avoir le droit de ne pas rapporter à la succession, la disposition de l'article 823 est encore sans application, puisque la contestation ne s'élève ni sur le refus de procéder au partage, ni sur la manière d'y procéder.

Cet article n'a donc eu d'autre objet que de faire décider, promptement et sommairement, toutes les contestations qui peuvent s'élever entre les héritiers sur la forme du partage.

C'est une disposition sage et bienfaisante pour empêcher les héritiers de consommer en frais une partie des biens de l'hérédité; mais on ne pouvait l'étendre à des questions d'état et de propriété qui exigent souvent une discussion sérieuse.

2. Quand le tribunal ne croit pas devoir décider sur-le-champ les contestations, soit parce qu'il est nécessaire que les parties s'expliquent plus amplement, soit parce qu'il espère qu'un commissaire pris dans son sein pourra concilier, alors il commet un de ses membres pour assister aux opérations du partage sur lesquelles il s'est élevé des difficultés; mais ce juge commis n'assiste que pour entendre les observations diverses que veulent faire les héritiers, et en dresser procèsverbal. S'il ne peut concilier, il n'a pas le droit de décider les contestations : il est tenu d'en faire son rapport au tribunal qui prononce dans la forme établie pour les matières sommaires.

Le juge commis n'est donc qu'un conciliateur, ou qu'un rapporteur, et ne peut, de sa propre autorité, diriger les opérations sur lesquelles toutes les parties ne

sont pas d'accord.

# ARTICLE 824.

L'estimation des immeubles est faite par

experts choisis par les parties intéressées, ou, à leur refus, nommés d'office.

Le procès-verbal des experts doit présenter les bases de l'estimation : il doit indiquer si l'objet estimé peut être commodément partagé, de quelle manière; fixer enfin, en cas de division, chacune des parts qu'on peut en former, et leur valeur.

1. En comparant la première partie de cet article avec la disposition de l'article 466, on voit qu'elle ne peut s'appliquer qu'aux partages qui se font entre majeurs, puisqu'elle dit que les experts peuvent être choisis par les parties intéressées, et qu'il est dit, au contraire, dans l'article 466, que les experts doivent toujours être nommés par le tribunal, lorsqu'il s'agit d'un partage dans lequel un mineur est intéressé.

Les interdits et les absens étant assimilés aux mineurs, quant à l'administration de leurs biens, l'art. 466 doit être pareillement exécuté à leur égard.

2. L'article 466 exige encore, à l'égard des mineurs, que les experts prêtent serment, avant de procéder au partage. Cette formalité n'étant pas exigée par l'art. 824, on pourrait en conclure qu'elle n'est pas rigoureusement nécessaire pour les partages qui se font en justice, entre majeurs présens et non interdits; mais, suivant la dis-position de l'article 10 du titre 21 de l'ordonnance de 1667, les experts doivent toujours prêter serment, lorsqu'ils sont nommés par le juge.

3. Dans le premier projet du Code Civil, et dans celui qui a été présenté au conseil d'état par la section de législation, il était dit que le procès-verbal d'estimation des immeubles à partager, devait contenir en détail la valeur des objets estimés; mais il fut observé.

lors de la discussion, par M. le sénateur Tronchet, que cet usage d'estimer en détail chaque objet, entraînait de grands abus. L'article 824 se borne à exiger que les experts fixeront la valeur de chacune des parts qu'ils forment pour le partage : c'est donc la valeur du lot entier qui doit être déterminée dans le procès-verbal des experts, et il n'est pas nécessaire qu'il détermine séparément, et en détail, la valeur de chacun des objets dont le lot est composé.

Cependant l'art. 824 veut que le procès-verbal des experts présente les bases de l'estimation.

Ainsi les experts ne peuvent se borner à dire qu'ils estiment telle portion à telle somme : ils doivent exposer quels ont été les motifs de cette estimation; par exemple, s'ils ont eu égard au prix des baux existans, à l'état des biens, à leur nature, à leur situation, à l'espèce de leurs productions, et au prix courant dans le canton.

Par cette opération raisonnée, les héritiers, et les juges eux-mêmes, sont mieux éclairés sur l'exactitude de l'estimation; et, s'il est prouvé que ses bases sont fausses, les héritiers, et même un seul d'entre eux, peuvent demander une nouvelle estimation: les juges peuvent aussi l'ordonner d'office, lorsque, parmi les héritiers, il y a des mineurs, des absens, ou des interdits.

4. Quand les héritiers, tous majeurs, présens et non interdits, sont d'accord pour procéder à un partage, il est inutile que les experts disent dans leur procèsverbal si la succession peut être divisée commodément; néanmoins, si les experts jugeaient que la division dût porter un grand préjudice aux héritiers, et rendre trèsincommode, ou même onéreuse, la jouissance d'un ou de plusieurs lots, ils pourraient en faire l'observation motivée dans leur procèsverbal, et, dans ce cas, chaque héritier serait autorisé à revenir contre le consentement

qu'il aurait donné pour le partage, et réclamer la licitation. L'opération des experts ayant éclairé les héritiers sur leurs véritables intérêts, ils sont encore à temps de demander ce qui est le plus utile : il ne serait pas juste qu'ils fussent contraints, par l'obstination de quelques-uns d'entre eux, à souffrir un préjudice considérable.

5. Les objets doivent être estimés suivant leur valeur actuelle, et non pas suivant la valeur qu'ils pouvaient avoir à l'époque de l'ouverture de la succession. Depuis cette époque jusqu'au moment de l'estimation, quelques objets peuvent avoir été détérioriés, d'autres améliorés, et il pourrait y avoir conséquem-ment inégalité dans les lots, si les objets étaient estimés suivant leur valeur au moment où la succession s'est ouverte.

Les détériorations et les améliorations sont l'objet d'un compte particulier à faire entre les héritiers, lorsqu'elles procèdent du fait de l'un, ou de plusieurs d'entre eux.

Si elles ont été faites par tous, c'est la succession entière qui les supporte, ou qui en profite.

Dans tous les cas, les lots doivent être égaux au moment où ils sont réglés par les experts, et même si, dans l'intervalle de l'estimation jusqu'au partage, un objet avait éprouvé une diminution considérable, comme si une maison avait été incendiée, ou s'était écroulée, chacun des héritiers pourrait demander une nouvelle division, pour n'être pas exposé à perdre son droit sur une part égale des immeubles.

#### ARTICLE 825.

L'estimation des meubles, s'il n'y a pas ou de prisée faite dans un inventaire régulier, doit être faite par gens à ce connaissant, à juste prix et sans crue.

- 1. Ces mots, s'il n'y a pas eu de prisée faite dans un inventaire régulier, prouvent, comme nous l'avons déjà fait observer sur l'article 794, qu'il n'est pas nécessaire que l'inventaire contienne une prisée des meubles.
- 2. Il doit y avoir, aux termes de l'article 825, une estimation des meubles, avant de procéder à leur partage; mais cette disposition ne s'applique qu'aux partages à faire entre des héritiers mineurs, absens ou interdits, ou lorsqu'il y a des héritiers bénéficiaires.

Suivant l'article 819, les héritiers majeurs, présens et non interdits, peuvent procéder au partage, soit des meubles, soit des immeubles, dans la forme, et par tel acte qu'ils jugent convenables; ils peuvent donc faire procéder par des experts à la division des meubles, sans qu'il y ait eu estimation.

3. Dans presque toutes nos coutumes, on ajoutait au montant de l'estimation des meubles, un supplément de prix qu'on appelait crue, ou parisis, et qui était presque généralement fixé au quart en sus de l'estimation; ainsi le tuteur, ou curateur, qui avait négligé de vendre les meubles du mineur, de l'absent ou de l'interdit, ou qui ne les rapportait pas en nature, lorsqu'il avait été légalement dispensé de les vendre, était obligé de payer le montant de l'estimation, et le quart en sus. Ce qui avait donné lieu à cet usage, c'est qu'il était reconnu que les meubles n'étaient presque jamais estimés à leur juste valeur.

L'article 825 veut que les meubles soient estimés à juste prix, et conséquemment il n'y a plus lieu au paiement de la crue.

4. Cette disposition doit être appliquée aux estima-

tions faites dans les inventaires, comme à celles qui sont faites postérieurement : c'est évidemment l'esprit de la loi.

Néanmoins, jusqu'à ce que les formalités pour la confection des inventaires aient été définivement établies par le Code de procédure, s'il n'était pas fait mention expresse dans un inventaire que les meubles ont été estimés à juste prix et sans crue, ou même s'il était évident que l'estimation eût été faite suivant l'ancien usage, la crue serait encore exigible, et produirait intérêts, comme le montant de l'estimation.

#### ARTICLE 826.

Chacun des cohéritiers peut demander sa part en nature des meubles et immeubles de la succession : néanmoins, s'il y a des créanciers saisissans ou opposans, ou si la majorité des cohéritiers juge la vente nécessaire pour l'acquit des dettes et charges de la succession, les meubles sont vendus publiquement en la forme ordinaire.

1. Chaque héritier peut réclamer, en nature, sa portion entière des meubles, et sa portion entière des immeubles: il ne peut être contraint à prendre moins sur une espèce de biens, et plus sur l'autre. Sil est héritier pour un quart, il a droit au quart des immeubles, comme au quart des meubles, et supporte une égale portion des dettes et des charges.

2. Néanmoins, si on ne pouvait former des lots égaux, sans morceler les héritages, ou sans diviser les exploitations, d'une manière préjudiciable aux héritiers, il pourrait être mis dans un, ou plusieurs lots, plus de meubles, ou d'immeubles, que dans les autres : c'est la disposition de l'article 832; mais il faut, à cet égard, que la nécessité, ou la convenance commune, soit constatée par les experts, et l'on ne peut, pour l'intérêt, ou la convenance particulière d'un ou de plusieurs héritiers, forcer les autres à renoncer au droit qu'ils ont de prendre en nature leurs portions entières, soit sur les meubles.

3. Il y a deux cas encore où l'héritier ne peut ré-

clamer, en nature, sa part des meubles.

Le premier cas est celui où il existe des créanciers

saisissans, ou opposans:

Le second est celui où la majorité des cohéritiers juge la vente nécessaire pour l'acquit des dettes et charges de la succession.

Dans l'un et l'autre cas, les meubles sont vendus,

pour acquitter les charges et les dettes.

Ils sont vendus, conformément à l'article 452, aux enchères récues par un officier public, et après des affiches ou publications, lorsqu'il y a, parmi les héritiers, des mineurs, ou des absens, ou des interdits.

Si tous les héritiers sont majeurs, présens et non interdits, ils peuvent faire procéder à la vente dans telle forme qu'ils jugent convenable, à moins que les créanciers saisissans, ou opposans, ne requièrent que la vente

soit faite publiquement et aux enchères.

4. Suivant l'ancienne jurisprudence attestée par Pothier, dans son traité des Successions, un ou plusieurs héritiers étaient admis à empêcher la vente des meubles, en offrant des deniers suffisans pour acquitter les dettes et les charges. Cette faculté ne leur étant pas interdite par l'article 826, ils peuvent encore l'exercer, puisqu'elle ne porte aucun préjudice aux intérêts des autres héritiers, et que, d'ailleurs, la vente n'est plus

nécessaire, lorsque les dettes et les charges se trouvent acquittées : alors chaque héritier prend sa part des meubles, et rembourse sa portion virile des dettes et des charges, à ceux qui les ont payées.

5. Il faut décider encore, conformément à l'ancienne jurisprudence, que les meubles ne doivent être vendus que jusqu'à concurrence du montant des dettes et des charges, à moins que tous les héritiers ne consentent

à la vente de la totalité.

Ce n'est pas, en effet, de la décision du plus grand nombre des héritiers que l'article 826 fait dépendre uniquement la vente des meubles : il la fait dépendre encore de l'existence des dettes, puisqu'il n'autorise la majorité des héritiers à faire procéder à la vente, que pour l'acquit des dettes et des charges ; ce n'est donc que jusqu'à concurrence du montant des charges et des dettes, que la majorité des héritiers peut forcer la vente des meubles. L'orsqu'elles sont acquittées, le motif qui a fait donner à la majorité des héritiers le droit de provoquer la vente, n'existant plus, il est évident que les autres, quoiqu'en minorité, peuvent s'op-poser à ce que le reste des meubles soit vendu, puisqu'il n'y a plus nécessité de les vendre.

Ils peuvent aussi demander que les effets périssables, et les moins précieux, soient vendus par préférence.

## ARTICLE 827.

Si les immeubles ne peuvent pas se partager commodément, il doit être procédé à la vente par licitation devant le tribunal.

Cependant les parties, si elles sont toutes majeures, peuvent consentir que la licitation soit faite devant un notaire, sur le choix duquel elles s'accordent.

1. L'indivision des immeubles cesse de deux manières, par le partage, ou par la licitation.

Lorsque les immeubles peuvent être commodément divisés entre les héritiers, c'est le partage qui doit être préféré, parce qu'il donne à chaque héritier la portion

qu'a voulu lui donner la loi.

Mais si les immeubles ne peuvent être divisés qu'en lots très inégaux, ou s'ils ne peuvent l'être commodément, dans le cas, par exemple, où la division opèrerait la dépréciation des parties divisées, ou rendrait la jouissance onéreuse ou difficile, alors la vente par licitation doit avoir lieu.

Quod si divisio praedii, sine cujusquam in-jurià, commodè fieri potuerit, portionem suis finibus tibi adjudicatam possidebis. Edict. perpet.

lib. 10.

Cependant la simple inégalité des lots, et même la nécessité d'établir une servitude sur l'un en faveur de l'autre, ne suffiraient pas pour faire ordonner la licitation, si, d'ailleurs, le partage pouvait se faire commodément. L'article 833 dit positivement que l'inégalité des lots en nature se compense par un retour, soit en rente, soit en argent; et si les servitudes ne sont pas insupportables, elles peuvent avoir lieu entre cohéritiers, comme elles ont lieu, tous les jours, entre étrangers. Autrement, une maison qui n'a qu'une entrée, un escalier, un puits, une cour, ne pourrait jamais être partagée, parce qu'un des lots serait nécessairement grevé d'une servitude envers l'autre, et qu'il est aussi très-rare qu'elle puisse être divisée en plusieurs parties exactement égales.

En semblable matière, le tribunal d'appel de Lyon a ordonné le partage, par jugement du 30 nivose

an 12.

Mais si l'inégalité des lots était si considérable, que

l'un des héritiers dût avoir beaucoup plus d'immeubles que chacun de ses cohéritiers, ou que les servitudes à établir fussent trop onéreuses, dans tous les cas enfin où il serait constant que le partage ne pourrait se faire sine cujusquam injurid, la licitation devrait être ordonnée.

2. Si tous les héritiers étaient majeurs, présens et non interdits, ils pourraient néanmoins convenir de procéder au partage, quoiqu'il ne pût être fait commodément, et ils pourraient aussi convenir de vendre par licitation, quoique le partage fût facile; mais il faudrait, dans l'un et l'autre cas, qu'ils fussent tous d'accord: un seul d'entre eux pourrait exiger le partage, ou la licitation, d'après les règles précédemment établies.

Lorsqu'il y a, parmi les héritiers, des mineurs, ou des absens, ou des interdits, il n'est pas permis, de s'écarter de ces règles : il doit être toujours procédé au partage, s'il peut être fait commodément ; dans le cas contraire, il ne doit pas avoir lieu, et les biens doivent être vendus par licitation : autrement, les intérêts des mineurs, des absens, et des interdits, pourraient être souvent compromis.

Ce n'est donc, à leur égard, que d'après un rapport d'experts, et la décision des tribunaux, qu'il doit être procédé au partage, ou à la licitation: il ne peut y avoir, entre ces héritiers, de convention valable sur l'une ou l'autre manière de faire cesser l'indivision, puisqu'il s'agit d'aliénation.

Aussi l'article 824 ordonne expressément qu'il y aura une estimation par experts, et que le procès - verbal d'estimation indiquera si les objets peuvent être commodément partagés.

Les tuteurs et les mineurs émancipés ne peuvent même, aux termes des articles 457, 458, 459, 460 et 484 du Code, provoquer ni le partage, ni la licitation, sans y être spécialement autorisés par une délibération du conseil de famille; et, quoiqu'ils puissent défendre seuls à une demande au partage, ou en licitation, formée par des cohéritiers, il n'en résulte pas qu'ils soient les maîtres de consentir ou au partage, ou à la licitation, sans que des experts aient donné leur avis sur ce qui est le plus utile aux mineurs, et que les tribunaux aient prononcé.

Dans le cas même ou une délibération du conseil de famille aurait autorisé à provoquer le partage, ou la licitation, les tribunaux pourraient encore ordonner, d'après le rapport des experts, une autre manière de faire cesser l'indivision que celle qui aurait été délibérée par le conseil de famille.

Un rapport d'experts, ou d'arbitres, est pareillement nécessaire, lorsque les héritiers majeurs ne sont pas

tous d'accord pour partager, ou pour liciter.

3. Les experts ne pourraient décider si les immeubles peuvent être partagés commodément, avant qu'on ait déterminé quels sont ceux qui restent dans la succession, et qui doivent être soumis au partage, ou à la licitation. Il faut donc, avant d'appeler les experts pour opérer, qu'il ait été préalablement statué sur toutes les demandes en rapport, ou en prélévement, d'immeubles en nature, et sur la validité des dons ou legs, en immeubles, qui peuvent avoir été faits par le défunt.

Il est reconnu par l'expérience, que le rapport ou la distraction d'un seul immeuble peut influer beaucoup sur la commodité, ou l'incommodité du partage de tous.

Si un immeuble doit être rapporté en nature par l'héritier qui l'a reçu, on le réunit aux autres qui se trouvent dans la succession, et en augmentant le nombre des objets à partager, il peut rendre commode, pour la totalité, la division qui aurait été peut-être très difficile

sans ce rapport.

Quand le rapport n'est pas fait en nature, chacun des autres héritiers a le droit, ainsi que nous le verrons dans l'article 830, de prélever, sur la masse de la succession, un autre immeuble de même nature, qualité et bonté que celui qui n'est pas rapporté, et ce prélèvement peut nuire beaucoup à la commodité du partage.

Il en est de même à l'égard de la distraction des autres immeubles qui peuvent avoir été donnés ou légués par le défunt, soit à des étrangers, soit, à titre de préciput,

à des successibles.

Et quand, à défaut de représentation en nature des dons qui sont rapportables, les prélèvemens ne peuvent être faits en objets de même nature, qualité et bonté, il faut que les experts indiquent d'autres objets d'une valeur égale, ou, s'ils ne peuvent en distraire, sans nuire aux intérêts des héritiers, qu'ils fixent la valeur qui doit être rapportée en remplacement de l'objet en nature.

Il est donc évident qu'il faut faire décider toutes les questions relatives aux immeubles qui doivent être rapportés à la succession, ou qui doivent en être prélevés ou distraits, avant que les experts commencent leurs

opérations.

4. Quand il est décidé que les immeubles ne doivent pas être partagés, mais licités, la vente par licitation doit être faite devant le tribunal de première instance du lieu où la succession s'est ouverte, et cette formalité est toujours de rigueur, lorsque, parmi les héritiers, il y a des mineurs, des absens, ou des interdits; mais, si tous les héritiers sont majeurs, présens et non interdits, ils peuvent convenir que la licitation sera

faite devant un notaire: pour la licitation, comme pour le partage, ils ont la faculté d'opérer, ainsi qu'ils jugent convenable. Il faut cependant qu'ils soient tous d'accord, puisqu'il n'est pas dit, comme dans l'article 826, que la majorité des héritiers a le droit de décider: il en résulte qu'un seul d'entre eux peut exiger, contre la volonté de tous les autres, que la vente par licitation soit faite devant le tribunal.

Nous examinerons sur l'article 739 quelles sont les formalités nécessaires pour la vente par licitation, lorsque tous les héritiers ne sont pas majeurs, présens et non interdits.

## ARTICLE 828.

Après que les meubles et immeubles ont été estimés et vendus, s'il y a lieu, le juge commissaire renvoie les parties devant un notaire dont elles conviennent, ou nommé d'office, si les parties ne s'accordent pas sur le choix.

On procède, devant cet officier, aux comptes que les copartageans peuvent se devoir, à la formation de la masse générale, à la composition des lots, et aux rournissemens à faire à chacun des copartageans.

1. Après que les meubles et immeubles de la succescession ont été estimés conformément aux art. 825 et 827, il reste encore, le plus souvent, beaucoup d'autres opérations à terminer, avant que les héritiers puissent procéder au partage, soit des meubles et immeubles non vendus, soit du prix des meubles qui ont été vendus à l'amiable, ou en justice, soit du prix des immeubles vendus par licitation.

Il faut encore que la masse générale de la succession soit formée, pour que le partage comprenne tous les objets' qui la composent. On ne peut faire autant de partages qu'il y a de diverses espèces de biens: outre la difficulté de les coordonner entre eux, ce serait beaucoup trop multiplier les opérations, et occasionner des frais considérables.

Mais la masse générale de la succession ne peut être formée, et les lots ne peuvent être composés, s'il n'a été préalablement statué sur les rapports mobiliers que certains héritiers peuvent être tenus de faire en nature, sur les prélèvemens à exercer à défaut de ces rapports, sur les dons, et legs, mobiliers faits par le défunt, et sur les comptes à faire, entre les héritiers, des sommes qu'ils peuvent devoir, ou avoir le droit de répéter, à cause de la succession.

Il est évident que le partage ne peut être fait que sur des choses connues et déterminées, et qu'après que les droits respectifs des héritiers ont été fixés.

Mais sur tous ces objets il peut s'élever de nombreuses difficultés, et, pour éviter les frais et les embarras de la discussion qu'elles pourraient occasionner devant les tribunaux, l'article 828 a ordonné qu'il y serait procédé devant un notaire, qui est nommé d'office par le juge commissaire, si les héritiers ne s'accordent pas sur le choix.

Ce juge commissaire est celui qui a été commis par le tribunal pour le partage, ou pour la licitation.

S'il n'en avait pas été commis, ce serait le tribunal qui prononcerait le renvoi devant un notaire, et nommerait cet officier, dans le cas où les parties ne seraient pas d'accord pour le choisir.

Cependant les héritiers qui sont majeurs, présens et

non interdits, peuvent, aux termes de l'article 819, convenir de faire régler les difficultés qui existent entre eux d'une autre manière que celle qui est déterminée par l'article 828: ils peuvent aussi les régler à l'amiable; mais un seul d'entre eux peut demander le renvoi devant un notaire.

- 2. Le compte à faire entre les cohéritiers, porte sur trois objets principaux, ce qui a été reçu à l'occasion de la succession, ce qui a été dépensé pour la succession, et les dommages causés par un, ou plusieurs héritiers, sur les biens de la succession : c'est là ce qu'on appelle prestations personnelles des héritiers, dont ils doivent se faire respectivement raison.
- 3. En règle générale, chaque héritier doit partager avec les autres tout ce qu'il a reçu, et tout le bénéfice qu'il a fait, à raison de la succession. Prospicere judex debet ut quod unus ex haeredibus ex haereditarid percepit, stipulatusve est, non ad ejus solius lucrum pertineat. Loi item ex diverso 19, ff. fam. ercisc.

Ainsi, lorsqu'il lui a été payé quelques sommes, ou livré des effets, par les fermiers, locataires, ou acquéreurs des biens de la succession, ou par tous autres débiteurs quelconques, il en doit tenir compte à ses cohéritiers.

Cependant, si la somme qu'il a reçue, ou les effets qui lui ont été délivrés, sur une créance de la succession, n'excèdent pas sa portion virile dans cette créance, il n'en doit pas faire raison à ses cohéritiers, à moins qu'il n'ait donné quittance au nom de tous.

Il a pu recevoir ce qui lui appartenait pour sa part et portion, et il doit être présumé n'avoir reçu que pour lui, s'il n'y a pas de preuve qu'il ait eu la volonté de recevoir pour tous, à compte de la créance totale.

Les autres héritiers ont pu se faire payer, comme lui. Si le débiteur est devenu insolvable, ils doivent en supporter seuls la perte : c'est ce qui résulte de la loi 38, ff. fam. ercisc.

Si un des héritiers a joui d'un meuble, ou d'un immeuble, qui n'était pas partagé, il doit compte des fruits et revenus à ses cohéritiers.

Si, avant le partage, ou la licitation, il avait, par le pur effet du hasard, découvert un trésor dans les biens de la succession, il serait pareillement tenu de le rapporter en entier, et ne pourrait en avoir particulièrement la moitié, comme inventeur, n'y eût-il aucune preuve que le trésor eût appartenu à la personne dont il est héritier en partie. L'inventeur n'a droit à cette moitié que lorsqu'il a fait la découverte dans le fonds d'autrui, et, dans notre hypothèse, ce n'est pas dans le fonds d'autrui, mais dans le sien, dans le fonds commun et indivis, que l'héritier a fait la découverte.

Si, même après le partage, ou la licitation, il avait découvert quelques objets importans dans le bien qui lui est échu, ou lui a été adjugé, et qu'il fût prouvé qu'ils appartenaient au défunt, il serait tenu d'en faire raison à ses cohéritiers : il ne peut seul y avoir droit. c'est une chose restée sans partage, parce qu'elle était inconnue, et qui appartient également à tous les

Enfin, dans tous les cas où un héritier a formé une action, exercé un droit, ou fait un traité, à raison de la succession, le bénéfice qui en résulte, profite à tous. Par exemple, s'il a obtenu d'un créancier de la succession, la remise d'une partie de la dette, même par subrogation, il doit la communiquer aux autres héritiers.

Cependant, s'il est le seul qui ait écarté du partage,

en vertu de l'article 841, un étranger acquéreur des droits d'un cohéritier, s'il est le seul qui ait voulu rembourser à cet acquéreur le prix de la cession, les autres héritiers n'en profitent pas. Ils avaient à cet égard le même droit que lui. S'ils n'en ont pas usé, il est vraisemblable qu'ils n'y ont pas trouvé d'avantage; et comme l'héritier qui a exercé l'action en subrogation, ne pourrait les forcer à supporter la perte, s'il y en avait, ils ne peuvent le contraindre à partager avec eux le bénéfice, lorsqu'il s'en trouve. L'art. 841 n'accorde pas seulement le droit de subrogation à tous les héritiers: il l'accorde à chacun d'eux, et chacun d'eux peut, en conséquence, en faire son profit particulier.

De même, si un héritier avait cédé ses droits à un autre héritier, celui-ci ne serait pas tenu de communiquer le marché à tous les autres : c'est pour lui une affaire particulière. Les lois romaines, relatives à la subrogation, ne s'appliquaient point à ce cas : elles l'exceptaient même d'une manière très-précise, ainsi qu'on le verra sur l'article 841.

6. Il est juste que celui des héritiers qui a fait des dépenses pour la conservation, l'augmentation, ou l'entretien des choses héréditaires, en soit remboursé par ses cohéritiers, chacun pour sa part et portion.

Il ne peut néanmoins en demander le remboursement, si elles n'ont pas été utiles à la succession.

Mais, pour juger de leur utilité, il faut se reporter au moment où elles ont été faites. Lorsqu'à cette époque elles étaient nécessaires ou utiles, peu importe que, par un événement postérieur et imprévu, la succession n'en ait pas réellement profité. L'héritier, ayant eu de justes motifs pour les faire, ne peut être responsable des événemens qu'il ne pouvait prévoir. Ainsi, quand il a fait des réparations à un bâtiment, qui ensuite a été incendié, il est évident qu'il doit en être remboursé, quoiqu'elles soient devenues inutiles pour la succession.

Il faut néanmoins distinguer entre les réparations, soit aux héritages, soit aux bâtimens, celles qui sont nécessaires, celles qui sont utiles, et celles qui sont de pur agrément.

Celles qui sont nécessaires, doivent être toujours remboursées entièrement.

Celles qui sont utiles, ne doivent être remboursées que jusqu'à concurrence de l'augmentation de valeur qu'elles ont donnée, au moment de leur confection.

A l'égard de celles qui ne sont que de pur agrément, et qui n'ont pas réellement augmenté la valeur du fonds, le remboursement ne peut en être exigé.

Dans tous les cas, les dépenses faites par un héritier, ne doivent lui être remboursées que jusqu'à concurrence de ce qu'elles ont dû coûter. Si, par sa faute, ou son inexpérience, il a dépensé plus qu'il n'en aurait coûté à un père de famille prudent et éclairé, il ne peut exiger qu'on lui rembourse l'excédant.

Quant aux contestations qu'il peut avoir élevées, ou soutenues, pour la succession, il ne peut en répéter les frais, si elles étaient évidemment mal fondées de sa part.

7. Lorsqu'un héritier a causé du dommage ou aux affaires, ou aux biens de la succession, il doit indemnité à ses cohéritiers.

Ainsi, lorsqu'il a négligé de réparer ou d'entretenir un bien dont il a joui, et que cette négligence a causé des dégradations, lorsqu'il a laissé perdre, à défaut de poursuites, une créance dont il s'était chargé de faire le recouvrement, dans tous les cas enfin où, soit par sa faute, soit par sa négligence, la chose commune a éprouvé dommage, il ne peut se dispenser d'en faire raison à la succession.

Cependant, comme il est regardé comme procureur en sa propre chose, et que ses obligations ne doivent pas s'étendre plus loin que les soins ordinaires d'un bon père de famille, il n'est tenu que de culpa levi, et non de culpa levissima. L. 25, §. 16, ff. fam. ercisc.

8. Chaque héritier doit être aussi indemnisé du tort qu'il a éprouvé à l'occasion de la succession.

Ainsi, lorsqu'un de ses biens avait été vendu par le défunt, comme il perd le droit de le revendiquer, puisqu'il serait garant, comme héritier, de l'action qu'il formerait en désistement, il doit être indemnisé par la succession: il ne serait pas juste qu'il supportât seul la perte de son droit, n'étant héritier qu'en partie; il est donc fondé à répéter contre ses cohéritiers, chacun pour sa portion, non seulement des dommages-intérêts, mais encore la restitution du prix de la vente.

## ARTICLE 829.

Chaque cohéritier fait rapport à la masse, suivant les règles qui seront ci-après établies, des dons qui lui ont été faits, et des sommes dont il est débiteur.

1. On verra, dans la section 2e, quels sont les dons qui sont sujets au rapport, et comment, et à qui le rapport doit en être fait.

L'article 829 suppose que les dons doivent être rapportés en nature, et il veut que le rapport soit fait à la masse, pour que les biens qui en sont l'objet, soient

367 soumis, comme tous les autres, au partage, ou à la licitation.

2. On rapporte pareillement à la masse toutes les sommes que chaque héritier devait personnellement au défunt, et toutes celles qu'il peut devoir à la succession en prestations personnelles, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'article précédent.

3. Néanmoins, lorsqu'il s'agit d'objets mobiliers, l'héritier qui était débiteur, peut, avant partage, payer aux autres héritiers leurs pertes et portions, et alors il n'y a plus de rapport effectif à la masse; mais il faut toujours en faire mention, et le porter, en mémoire, dans l'acte qui termine le partage, pour constater par cet acte la portion entière qu'a eue chaque héritier.

Cette formalité est sur-tout nécessaire à l'égard des mineurs, des absens et des interdits, pour qu'on ne puisse leur soustraire aucuns effets de la succession. Si le paiement qui en a été fait, ne se trouvait pas mentionné dans l'acte de partage, il pourrait n'être pas connu de ceux qui feraient rendre les comptes. Cette observation s'applique pareillement aux époux, lorsque les effets n'entrent pas dans la communauté conjugale, pour que les héritiers de l'époux prédécédé puissent savoir, par l'acte même de partage, tout ce qu'ils ont à prélever sur la communauté.

#### ARTICLE 830.

Si le rapport n'est pas fait en nature, les cohéritiers à qui il est dû, prélèvent une portion égale sur la masse de la succession.

Les prélèvemens se font, autant que possible, en objets de même nature, qualité et bonté que les objets non rapportés en nature.

1. On verra, dans la section 2, que le rapport du don n'est pas toujours exigible en nature : ce n'est pas ici le lieu d'examiner les diverses questions qui peuvent s'élever à cet égard.

2. Lorsque le donataire ne rapporte pas en nature, il doit imputer, sur sa part dans l'hérédité, l'objet qu'il ne rapporte pas, et conséquemment chacun de ses co-héritiers doit avoir, plus que lui, une portion égale à l'objet non rapporté.

Mais, pour que cette portion soit bien égale, il faut que le prélèvement s'en fasse en objets de même na-

ture, qualité et bonté.

Les cohéritiers sont donc autorisés à prélever sur les immeubles, lorsque c'est un immeuble qui n'est pas rapporté : ils ont même le droit de prendre les immeubles qui sont de même nature, qualité et bonté, et on ne peut les forcer à prélever en meubles, ou en créances, ou en argent.

Cependant, comme l'article 830 ajoute ces expressions, autant que possible, il en résulte que, si le donataire est dispensé par la loi de rapporter en nature, et qu'il n'y ait pas, dans la succession, d'objets de même nature, qualité et bonté que celui qui n'est pas rapporté, les cohéritiers sont tenus d'exercer leurs prélèvemens sur les autres biens ; mais, en ce cas, on doit leur donner une valeur égale à celle de l'objet non rapporté : nous dirons sur la section 2 comment doit être déterminée la valeur de cet objet.

3. Lorsque, parmi les héritiers, il y a des mineurs, des absens, ou des interdits, les prélèvemens ne peuvent être fixés que par les tribunaux, et d'après un rapport d'experts.

### ARTICLE 831.

Après ces prélèvemens, il est procédé, sur ce qui reste dans la masse, à la composition d'autant de lots égaux qu'il y a d'héritiers copartageans, ou de souches copartageantes.

- 1. Outre les prélèvemens énoncés dans l'article précédent, chaque héritier a encore le droit de prélever sur la masse de la succession les choses qui lui ont été léguées, à titre de préciput, par le défunt, mais seulement jusqu'à concurrence de la portion disponible.
- 2. Dans aucun cas, les cohéritiers ne peuvent s'opposer au prélèvement de la chose qui a été léguée à titre de préciput, et n'excède pas la portion disponible. Lors même que ce prélèvement rendrait incommode, ou impossible, le partage des autres biens, ou nuirait à la vente par licitation, ils ne pourraient forcer le légataire à laisser la chose léguée, pour n'en avoir que la valeur. La volonté du testateur doit être exécutée sans aucune altération : la chose même qu'il a léguée doit être délivrée à celui qu'il a voulu en rendre propriétaire.

Mais, quand le prélèvement ne doit avoir lieu qu'à défaut du rapport, en nature, d'un don fait à un héritier, s'il ne peut s'exercer en biens de la succession par tous les cohéritiers, ou par quelques-uns d'entre eux, sans empêcher le partage, ou sans nuire à la vente par licitation, et même dans le cas où ce prélèvement morcèlerait les héritages, ou diviserait les exploitations, d'une manière préjudiciable à la succession, alors, sur la demande d'un ou de plusieurs héritiers, le tribunal

peut ordonner que le prélèvement ne sera pas fait en biens, et que le donataire rapportera la valeur de l'objet qu'il ne rapporte pas en nature.

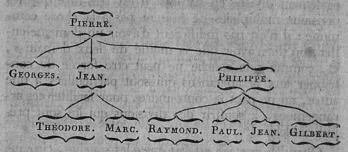
Cette espèce de prélèvement n'étant pas affectée particulièrement sur tel ou tel bien, comme le prélègs de la chose léguée, et n'étant qu'une indemnité en remplacement du don qui n'est pas rapporté en nature, les héritiers ne peuvent l'exercer d'une manière qui prive le donataire, du droit de partage, ou qui diminue la valeur de sa portion, et, de même, ce donataire qui ne rapporte pas en nature, ne peut forcer ses cohéritiers à s'indemniser d'une manière qui lèse leurs intérêts, puisqu'il n'y aurait pas alors indemnité entière.

La justice qui est due à chacun des héritiers, et l'égalité qui doit régner dans leurs opérations, ne permettent pas qu'il soit rien fait au préjudice de l'un d'entre eux.

3. Après que tous les rapports et les prélèvemens ont été faits, s'il y a lieu, ce qui se trouve dans la succession, forme la masse à partager, ou à liciter.

Pour procéder au partage, on forme de tous les biens mobiliers et immobiliers de la succession, autant de lots égaux qu'il y a d'héritiers, si tous les héritiers sont appelés de leur chef à la succession, et si chacun d'eux doit avoir une portion égale; mais s'il y en a qui soient appelés par représentation, et non de leur chef, comme le partage, en ce cas, ne doit pas s'opérer par tête, mais par souche, conformément à l'article 743, on ne doit pas faire autant de lots qu'il y a de personnes appelées à la succession; on n'en doit faire qu'autant qu'il y a de souches copartageantes: autrement, les biens seraient beaucoup trop divisés, et le plus souvent il y aurait impossibilité de procéder au partage.

#### EXEMPLE.



Sept personnes sont appelées à la succession de Pierre, que nous supposons décédé après Jean et Philippe ses enfans; mais toutes n'ont pas des droits égaux. Un tiers appartient à Georges, qui vient de son chef, un autre aux deux enfans de Jean, et les quatre enfans de Philippe n'ont aussi qu'un tiers, puisqu'ils ne viennent que par représentation de leur père.

Il suffit donc de diviser la succession de Pierre en trois parts égales, pour en attribuer une à chaque branche.

Si on formait autant de lots égaux qu'il y a d'héritiers, il y en aurait sept, et l'on pourrait bien en donner deux à chaque souche: mais que deviendrait le septième? Il faudrait donc le diviser encore en trois parts, et il est évident que ces divisions et subdivisions morcèleraient trop l'hérédité, et rendraient le partage incommode, difficile et souvent même impossible.

En supposant même que Philippe n'eût laissé que trois enfans, il ne faudrait pas faire six lots : il suffirait toujours d'en former trois, un pour chaque branche.

Une succession qui peut être aisément divisée en

trois portions, n'est pas toujours susceptible d'être également divisée en six lots. Il est très-rare que les divisions multipliées ne nuisent pas à la chose commune: il n'est pas indifférent d'avoir un domaine entier, ou de n'avoir que la moitié de deux domaines, et, comme une souche ne peut être forcée de contribuer aux arrangemens qui sont particuliers à une autre, on ne peut la contraindre, pour faciliter ces arrangemens, à souffrir des divisions qui lui sont préjudiciables.

Quand le partage est fait entre les souches, chacune d'elles subdivise ensuite entre ses membres, ainsi qu'il lui convient, la portion qui lui est échue; mais ce qui est relatif à cette subdivision, ne peut influer en rien sur le partage à faire entre tous les héritiers.

Telle est la disposition de l'article 743 qui se trouve rappelée par ces expressions de l'article 831, ou de souches copartageantes.

4. Lorsque tous les héritiers viennent de leur chef, mais qu'ils n'ont pas tous des portions égales, s'il y a, parmi eux, des mineurs, des interdits, ou des absens, on ne peut se borner à faire autant de lots qu'il y a d'héritiers, puisqu'en ce cas l'attribution des lots par le tirage au sort deviendrait impossible, et que le tirage des lots au sort est une formalité nécessaire, quand tous les héritiers ne sont pas majeurs, présens et non interdits.

On suppose que le défunt ait laissé, pour héritiers, son père, et deux frères mineurs: aux termes de l'article 751, le père n'a droit qu'au quart de la suscession, et les trois autres quarts appartiennent aux deux frères. Si la succession n'était divisée qu'en trois lots, parce qu'il n'y a que trois héritiers, l'attribution ne pourrait avoir lieu par le tirage au sort, le père n'ayant pas le droit de prendre un lot entier qui serait com-

posé du tiers des biens de l'hérédité; il faut donc, pour que le tirage au sort puisse s'opérer, qu'il soit formé quatre lots égaux en valeur : l'un échoit au père, et les frères subdivisent entre eux les trois autres.

Il y a bien, en ce cas, deux partages; mais on ne pourrait éviter le second, qu'en composant, par attribution, un lot particulier pour le père, et cette composition ne peut avoir lieu, quand il y a des héritiers mineurs, absens, ou interdits; elle pourrait souvent compromettre leurs intérêts. Les articles 466 et 835 exigent expressément que le partage n'ait lieu, à leur égard, que par la voie du tirage au sort,

## ARTICLE 832.

Dans la formation et composition des lots, on doit éviter, autant que possible, de morceler les héritages, et de diviser les exploitations; et il convient de faire entrer dans chaque lot, s'il se peut, la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits ou de créances de même nature et valeur.

Presque toujours, en divisant les exploitations et en morcelant les héritages, on rend leur jouissance plus difficile, et, souvent même, on en diminue la valeur et les produits; il est donc de l'intérêt commun des héritiers qu'on évite ces divisions et morcèlemens, dans la formation et la composition des lots, puisqu'il faudrait compenser par d'autres valeurs la perte qui en résulterait, et qu'il y aurait conséquemment diminution pour chacun des lots.

Il faut aussi, pour établir une égalité entière, faire

entrer, dans chaque lot, la même quantité de chaque espèce de biens. On tient plus généralement à la propriété des immeubles, qu'à celle des meubles ou des créances, et il est aussi des biens dont la jouissance est plus agréable, d'autres qui offrent plus de sûreté, d'autres enfin dont les produits offrent des chances plus avantageuses; il serait donc à desirer qu'on pût les distribuer également dans chaque lot, chaque héritier ayant droit non pas seulement à la masse de la succession, mais encore à chaque espèce de biens dont elle se compose.

Cette distribution est recommandée par l'art. 832; mais il n'est pas toujours possible de l'exécuter: aussi la règle n'est-elle pas impérative et absolue.

Souvent on est forcé, pour procéder au partage, de diviser les exploitations, de morceler quelques héritages, ou de faire entrer une plus grande quantité d'une espèce de biens dans un lot que dans l'autre; cependant on doit considérer alors si les pertes qui en résultent, ne sont pas plus graves que les avantages qu'on peut retirer du partage. Lorsqu'elles sont plus graves, il faut renoncer à la division, et faire liciter c'est le cas d'appliquer l'article 827, le partage ne pouvant être fait commodément, sine cujusquam injurid.

Toutes ces considérations doivent être mûrement discutées par les experts, et leur rapport doit servir de règle, s'il est exact et impartial.

Mais, s'il est possible de composer les lots d'une manière conforme à la disposition de l'article 832, les experts ne doivent pas faire une autre composition, à moins que, sous d'autres rapports, elle ne soit encore plus avantageuse à tous les héritiers. Leur rapport pourrait être attaqué par chaque héritier, et rejeté par le tribunal, s'il ne présentait pas de plus grands

avantages que ceux qui peuvent résulter de l'exécution des règles énoncées dans l'article 832.

#### ARTICLE 833.

L'inégalité des lots en nature se compense par un retour, soit en rente, soit en argent.

1. Nous avons déjà dit qu'il ne suffit pas, pour empêcher le partage, que les biens de la succession ne puissent pas être divisés en lots égaux, et qu'on ne doit pas, pour égaliser les lots en nature, morceler les héritages, ou diviser les exploitations, d'une manière préjudiciable ; mais alors il faut que l'inégalité soit compensée par quelque moyen, pour que tous les lots soient, au moins, égaux en valeur.

L'article 833 veut que cette inégalité soit compen-sée par un retour, soit en rente, soit en argent, et ce retour, dont les lots les plus forts en nature sont chargés envers les plus faibles, s'appelle soulte de partage.

Le retour est en argent, lorsqu'il est d'une somme fixe qui est stipulée payable lors du partage, ou à d'autres époques déterminées.

Le retour est en rente, lorsque la somme qui a été fixée pour la soulte de partage, n'est point exigible, mais a été constituée en rente, soit perpétuelle, soit pour un temps déterminé.

2. Les rentes étant des propriétés peu avantageuses, on ne doit en faire la matière du retour que dans le cas où il y a des propriétés de même nature, dans le lot qui est chargé de la soulte : si tous les objets dont ce lot est composé, sont aliénables et disponibles, il ne serait pas juste que, pour compensation de la valeur

d'une partie de ces objets, on donnât au lot le plus faible, d'autres valeurs moins utiles et dont la disposition serait beaucoup plus difficile.

Il est préférable, dans tous les cas, de stipuler un

retour moins considérable en argent.

## ARTICLE 834.

Les lots sont faits par l'un des cohéritiers, s'ils peuvent convenir entre eux sur le choix, et si celui qu'ils avaient choisi, accepte la commission : dans le cas contraire, les lots sont faits par un expert, que le juge commissaire désigne.

Ils sont ensuite tirés au sort.

1. On a vu que la mission des experts nommés en exécution des articles 466 et 824, consiste à estimer les immeubles de la succession, à indiquer si ces immeubles peuvent être commodément partagés, et à fixer, en cas de division, chacune des parts qu'on peut en former.

Les experts n'opèrent donc que sur les immeubles: ils en composent des lots, ou en délibérent la vente par licitation.

Mais après cette première opération, et lors même que la vente par licitation a eu lieu, il faut encore rechercher les autres biens de la succession, pour les réunir aux immeubles qui peuvent être divisés, ou au prix des immeubles vendus par licitation: il faut, en un mot, former la masse générale qui doit être partagée entre tous les héritiers.

C'est l'objet de l'article 828 que nous avons examiné. Quand la masse générale de la succession est composée, distraction faite de tous les dons, legs et prélèvemens, il faut, pour en opérer le partage, la diviser en autant de lots qu'il y a d'héritiers, ou de souches copartageantes, et c'est de cette division que s'occupe l'article 834.

Ainsi, la division que font les experts ne porte que sur les immeubles, et celle dont il s'agit dans l'article 834, porte sur la masse générale des biens mobiliers et immobiliers.

Il n'y a donc pas de contradiction entre les articles 466 et 824 qui portent que les lots seront composés par des experts choisis par les parties intéressées, ou nommés d'office par le tribunal, et l'article 834 qui porte que les lots seront faits par l'un des cohéritiers, ou par un expert que le juge commissaire désigne.

Les articles 466 et 824 ne parlent que des lots des immenbles, et l'article 834 règle les lots de tous les biens de la succession.

Après l'opération des experts sur les immeubles, s'il y a, parmi les héritiers, des mineurs, des absens, ou des interdits, on ne doit pas procéder séparément au partage des immeubles qui peuvent être divisés, ou du prix de ceux qui ont été vendus par licitation, sauf à procéder à un second partage pour les autres biens de la successsion: il ne doit y en avoir qu'un seul pour tous les biens qui composent l'hérédité, et le plus souvent, en effet, il serait très-difficile d'opérer autrement.

La masse générale étant formée, le cohéritier qui a été choisi par tous, ou l'expert désigné par le juge commissaire, ajoute proportionnellement à chacun des lots d'immeubles formés par les premiers experts, une portion, plus ou moins considérable, de meubles, d'effets mobiliers, de créances et de droits, ou si un lot en immeubles est plus fort qu'une part virile dans tous les biens de l'hérédité, il le charge d'un retour envers les autres lots qui sont plus faibles, et divise, en un mot, les parts d'immeubles et le mobilier, sauf la retour, de manière que chaque lot soit égal en valeur.

Mais le cohéritier, ou l'expert nommé par le juge commissaire, ne peut, en aucun cas, morceler les lots qui ont été composés par les premiers experts pour la division des immeubles; il n'est ni le juge, ni le reviseur de leurs opérations. Sa mission se borne à diviser le mobilier, et à régler les retours, de manière à ce que chaque lot composé d'une des parts d'immeubles qui ont été fixées par les premiers experts, ait une valeur égale.

2. Le tirage des lots au sort est de rigueur, toutes les fois qu'il y a, parmi les héritiers, des mineurs, ou des interdits, ou des absens, ou des non présens. Cette formalité est absolument nécessaire pour les garantir contre le dol et la fraude, et l'on ne peut trop recommander aux notaires d'y faire procéder avec la plus sévère exactitude.

3. La disposition de l'article 834 s'applique aux partages volontaires, comme à ceux faits en justice, entre héritiers majeurs présens et non interdits, lorsque l'un de ces héritiers en demande l'exécution; mais nous avons déjà dit que ces héritiers, lorsqu'ils sont tous d'accord, peuvent régler, ainsi qu'il leur plaît, la forme de leur partage; la disposition de l'article 834 n'est donc pas obligatoire à leur égard.

# ARTICLE 835.

Avant de procéder au tirage des lots, chaque copartageant est admis à proposer ses réclamations contre leur formation.

S'il a été commis des erreurs dans la formation des lots, s'ils ne comprennent pas tous les biens à partager, s'ils ne sont pas tous égaux en valeur, si on n'y a pas évité, autant que possible, de morceler les héritages et de diviser les exploitations, si on n'a pas fait entrer dans chacun, autant que faire se pouvait, la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits et de créances de même nature et valeur, dans tous les cas enfin où la formation des lots présente quelques vices, ou quelques inconvéniens, qu'il était possible d'éviter, il est juste que chacun des copartageans ait le droit de réclamer, puisqu'il y est intéressé.

Ces réclamations sont portées devant le juge commissaire qui reçoit les observations diverses des parties, et en réfère au tribunal, s'il ne peut concilier.

Le tribunal statue sur les réclamations, et peut, dans le cas où il les trouve fondées, ordonner une autre formation des lots.

Les réclamations sont toujours recevables, tant qu'il n'y a pas eu de tirage au sort, si ce n'est à l'égard des majeurs, lorsqu'ils ont acquiescé.

### ARTICLE 836.

Les règles établies pour la division des masses à partager, sont également observées dans la subdivision à faire entre les souches copartageantes.

1. Aux termes des l'article 743, lorsqu'il y a des héritiers qui viennent par représentation, le partage s'opère par souches: si une même souche a produit plusieurs branches, la subdivision se fait aussi par souche dans chaque branche, et les membres de la même branche partagent par têtes.

La division d'une succession à laquelle tous les héritiers ne sont pas appelés de leur chef, peut donc donner lieu à plusieurs partages distincts et séparés.

Le premier s'opère entre tous les héritiers du défunt, et fixe la portion qui appartient à chaque souche.

Le second a lieu entre les diverses branches de la même souche, et distribue entre elles la portion de biens que la souche a recueillie dans la masse générale de la succession.

Le troisième distribue par têtes entre les membres de la même branche, ce qu'elle a eu dans la portion que la souche avait recueillie.

Et l'on voit que, pour chaque souche, et pour chaque

branche, il doit y avoir mêmes subdivisions.

2. Il faut suivre, pour chacune de ces subdivisions, les mêmes règles qui ont été établies pour la division de la masse générale de la succession : ce sont autant de partages différens qui sont soumis aux mêmes formalités que le partage principal.

Cependant ils peuvent être tous faits volontairement par un seul et même acte, lorsque tous les héritiers

sont majeurs, présens et non interdits.

Mais s'il y a, parmi les héritiers, des mineurs, des absens, ou des interdits, il faut nécessairement que la portion qui doit appartenir à la souche dans laquelle ils se trouvent, soit déterminée par le partage général, puisqu'il ne peut être procédé à la subdivision de cette portion, qu'en justice, et d'après une nouvelle formation de lots par experts.

Comment, d'ailleurs, s'il n'y avait pas un égal nombre d'héritiers dans chaque souche et dans chaque branche, pourrait-on savoir en combien de parts il faut subdiviser pour chaque souche, ou pour chaque branche, sans connaître d'abord le lot qui, dans la masse générale, doit lui être attribué? Cette subdivision ne peut donc être faite à l'avance, que lorsqu'on est déjà convenu de l'attribution des lots pour le partage principal, sans tirage au sort, et nous avons déjà dit que cette convention ne peut avoir lieu, lorsqu'il y a, parmi les héritiers, des mineurs, des absens et des interdits, puisqu'en ce cas le partage doit être toujours fait en justice, et les lots tirés au sort.

3. Quand la portion de biens qui est échue à une souche, ou à une branche, ne peut être subdivisée commodément, la licitation doit avoir lieu entre les membres de la souche, ou de la branche, et, pour cette licitation, comme pour le partage, il faut toujours suivre

les règles établies par les articles précédens.

Mais l'impossibilité, ou la difficulté de procéder aux partages secondaires, n'empêche pas qu'il soit procédé au partage principal, s'il peut être fait commodément : ces divers partages sont indépendans les uns des autres. Peu importe à l'héritier d'une souche que, dans l'autre, la subdivision ne soit pas possible : il ne peut être privé de son droit au partage, pour faciliter, dans un autre souche, des arrangemens qui lui sont absolument étrangers.

## ARTICLE 837.

Si, dans les opérations renvoyées devant un notaire, il s'élève des contestations, le notaire dressera procès-verbal des difficultés et des dires respectifs des parties, les renverra devant le commissaire nommé pour le partage, et, au surplus, il sera procédé suivant les formes prescrites par les lois sur la procédure.

Le notaire qui a été commis, en exécution de l'ar-

enviolenment and Mi

ticle 828, n'est pas juge des difficultés qui s'élèvent devant lui.

Lorsque toutes les parties sont d'accord, il rédige leurs conventions: lorsqu'elles contestent sur leurs prétentions respectives, il dresse acte de leurs observations; mais il ne décide pas les objets contentieux, et il est tenu de les renvoyer au commissaire nommé pour le partage. Ce commissaire lui-même n'a pas le droit de décider: il fait son rapport au tribunal qui seul a le pouvoir de statuer sur les contestations.

## ARTICLE 838.

Si tous les cohéritiers ne sont pas présens, ou s'il y a parmi eux des interdits, ou des mineurs, même émancipés, le partage doit être fait en justice, conformément aux règles prescrites par les articles 819 et suivans, jusques et compris l'article précédent. S'il y a plusieurs mineurs qui aient des intérêts opposés dans le partage, il doit leur être donné à chacun un tuteur spécial et particulier.

1. La loi veille, d'une manière particulière, aux intérêts des absens, des mineurs et des interdits: elle veut que le partage des successions auxquelles ils sont appelés, ne soit fait qu'en justice, pour que leurs droits discutés devant les tribunaux, et spécialement défendus par les procureurs impériaux, soient pleinement garantis contre l'erreur et la fraude.

On ne peut donc faire valablement avec eux un partage volontaire et à l'amiable, et il ne suffirait pas même d'avoir rempli, à leur égard, toutes les formalités prescrites par les articles précédens : il faut nécessairement que le partage soit fait en justice.

Cependant, aux termes des art, 466 et 834, les lots peuvent être tirés au sort en présence d'un notaire commis à cet effet par le tribunal, et, dans ce cas, le notaire fait la délivrance des lots, et rédige l'acte de partage; mais alors il représente le tribunal même qui l'a commis, et conséquemment le partage est fait en justice. La contradiction qu'on a voulu trouver à cet égard entre les art. 466 et 834 qui autorisent un notaire à faire le partage, et l'article 368 qui veut que le partage soit fait en justice, n'est donc pas réelle: le notaire n'agit pas, en cette occasion, par la volonté des parties, mais par la volonté de la loi, et en vertu de la mission que lui a donnée le tribunal. S'il n'avait pas cette mission, le partage ne pourrait être fait devant lui.

- 2. L'article 838 prononce, d'une manière générale, que, si tous les héritiers ne sont pas présens, le partage doit être fait en justice. Il ne distingue pas si l'absence est seulement présumée, ou si elle est déclarée, s'il y a, ou non, envoi en possession en faveur des héritiers présomptifs, ou administration légale accordée à l'époux de l'absent; sa disposition doit donc s'appliquer à tous les cas où il s'agit d'une succession échue à une personne qui ensuite s'est absentée.
- 3. Lorsque des mineurs ont entre eux des intérêts opposés, il faut que chacun d'eux ait un tuteur spécial qui défende particulièrement ses droits: si le même tuteur était chargé de les défendre, il pourrait favoriser l'un ou plusieurs de ses pupilles, au préjudice des autres.

Cette disposition de l'art. 838 doit également s'appliquer aux interdits.

Mais, pour en faire une juste application à l'égard

des uns comme des autres, il faut se rappeler la distinction que nous avons déjà faite sur l'article 836, entre le partage principal qui s'opère entre tous les hé-ritiers, et les partages secondaires qui ont lieu dans alsh , ta , ferandist of Jacob 2

Si les mineurs, ou interdits, n'ont pas d'intérêts opposés quant au partage principal, quoiqu'ils puissent en avoir d'opposés pour les partages secondaires, il est évident que ce n'est que pour ces derniers partages qu'il doit être nommé, à chacun d'eux, un tuteur spécial, et que cette nomination ne doit pas avoir lieu

pour le partage principal, et vice versa.

Lorsqu'un enfant majeur provoque contre ses frères mineurs, le partage de la succession du père commun, tous les mineurs n'ont besoin que d'un seul tuteur, si la succession doit être partagée par égales portions; mais, si l'un d'eux avait un rapport à faire, ou un prélèvement, ou préciput à exercer, ou qu'il s'élevât quelque contestation sur ses droits, il faudrait lui nom-

Si, dans une succession collatérale, il y avait des parens de diverses lignes, et que des mineurs de lignes différentes n'eussent qu'un seul tuteur, il faudrait faire nommer un tuteur spécial aux mineurs de chaque ligne; mais un seul suffirait pour tous, quant au partage principal, s'il n'y en avait aucun, parmi eux, dans la même ligue, qui eût des droits particuliers à exercer sur la masse générale, et si, lors de la subdivision dans les souches, il doit y avoir encore des intérêts opposés, ce n'est que pour cette seconde opération que la nomination de nouveaux tuteurs spéciaux doit avoir lieu.

Le tuteur spécial doit être nommé dans la forme prescrite par la section 4 du chapitre 1er du titre 10 du livre ier du Code.

Ses fonctions finissent avec l'affaire pour laquelle il a été nommé.

4. Il est dit, dans l'article 858, que le partage doit être fait en justice, conformément aux règles prescrites par les articles 819 et suivans, jusques et compris l'article 837; mais nous avons déjà fait remarquer que plusieurs de ces articles doivent être mis en concordance avec l'article 466, au titre de la Minorité, qui règle, d'une manière particulière, comment il doit être procédé au partage en justice, lorsqu'il y a des héritiers mineurs, ou interdits, et nous avons prouvé, en établissant cet accord, que les articles cités ne peuvent pas s'appliquer, dans tous les cas, aux partages à faire avec des héritiers mineurs, interdits, ou absens.

Il en résulte qu'il faut se livrer à un travail long et pénible pour recueillir toutes les formalités qui doivent être observées dans ces partages, et qu'il se présente même des difficultés assez graves pour l'application de divers articles qui sont rédigés, d'une manière générale, au titre des Successions, et qui cependant doivent être modifiés par les dispositions qui se trouvent au titre de la Minorité, et au titre des Absens.

L'ordre même dans lequel ont été placés les articles, peut encore donner lieu à des interprétations différentes.

Après avoir essayé de saisir le véritable esprit de la loi, et de le fixer, d'une manière précise, dans nos observations, il nous semble qu'il sera très-utile, pour le plus grand nombre de nos lecteurs, de réunir ici, dans un seul cadre, toutes les formalités qui sont de rigueur dans cette matière importante, et qui se trouvent éparses dans une foule de dispositions qu'il faut aller rechercher dans différens titres du Code: ce rapprochement aura, d'ailleurs, l'avantage de concilier les textes, et de présenter la nomenclature de tous les actes, dans l'ordre où ils doivent être faits pour la

validité du partage, lorsqu'il y a des héritiers mineurs, ou interdits, ou non présens.

doivent être apposés, dans le plus bref délai, sur tous les effets de l'hérédité, soit à la requête des héritiers, tuteurs ou curateurs, soit à la diligence du procureur împérial près le tribunal de première instance, soit d'office par le juge de paix dans l'arrondissement duquel la succession est ouverte. (Art. 819.)

2º La succession échue à un interdit, ou à un mineur, même émancipé, ne peut être acceptée, ni répudiée, sans une autorisation préalable du conseil de famille: l'acceptation ne peut avoir lieu que sous bénéfice d'inventaire. (Art. 461, 484 et 509.)

30 Après la levée des scellés, il doit être procédé à un inventaire fidèle et exact des biens de la succession, dans les formes réglées par les lois sur la procédure. (Art. 794.)

S'il y a, parmi les héritiers, une personne présumée absente, elle doit être représentée dans l'inventaire par un notaire commis par le tribunal. (Art. 113.)

Si l'absence de cet héritier a été déclarée par jugement, lors même que l'autre époux aurait obtenu l'administration légale, ou que les héritiers présomptifs auraient été envoyés en possession, l'inventaire doit être fait en présence du procureur impérial près le tribunal de première instance, ou d'un juge de paix par lui requis. (Art. 126.)

La prisée du mobilier doit être faite dans l'inventaire, à juste prix et sans crue. (Art. 825.)

4º L'action en partage et les contestations qui s'élèvent, dans le cours des opérations, sont soumises au tribunal de première instance dans le ressort duquel le défunt avait son domicile. (Art. 822.) 5º L'action en partage, à l'égard des cohéritiers mineurs on interdits, peut être exercée par leurs tuteurs spécialement autorisés par un conseil de famille. (Art. 465, 509 et 817.)

Le mineur émancipé peut aussi, avec la même autorisation, et sous l'assistance de son curateur, provo-

quer le partage. (Art. 484.)

Cette autorisation n'est pas nécessaire pour répondre à une demande en partage dirigée contre le mineur, ou l'interdit. (Art. 465.)

Quant aux successions échues à des personnes qui se sont ensuite absentées, sans laisser de procureur fondé, et dont on n'a pas de nouvelles, l'action en partage, pendant tout le temps que l'absence n'est que présumée, appartient à un curateur nommé par le tribunal, et peut être dirigée contre lui, mais en observant les formalités qui sont prescrites aux tuteurs. (Art. 112.)

Si l'absence est déclarée, et que le décès de l'absent ne soit pas prouvé, l'action en partage appartient ou à l'époux qui a obtenu l'administration légale, ou aux héritiers présomptifs qui ont obtenu l'envoi en possession: elle peut être formée contre eux par les cohéritiers de l'absent. (Art. 120, 124, 125, 134 et 817.)

6º Si l'un des cohéritiers refuse de consentir au partage, ou s'il s'élève des contestations, soit sur le mode d'y procéder, soit sur la manière de le terminer, le tribunal prononce comme en matière sommaire, ou commet, s'il y a lieu, pour les opérations du partage, un des juges sur le rapport duquel il décide les contestations. (Voyez les observat. sur l'art. 823.)

7º Avant que les experts soient appelés pour examiner si les immeubles de la succession peuvent être divisés commodément, avant qu'ils procèdent à la division et à la formation des lots, il est absolument nécessaire que les rapports et les prélèvemens qui sont à

faire en immeubles, soient préalablement réglés: il faut aussi qu'il ait été statué sur les dons, ou legs, en immeubles, qui peuvent avoir été faits par le défunt. Il est évident, en effet, que le rapport ou la distraction d'un ou de plusieurs immeubles, peut influer beaucoup sur la commodité, ou l'incommodité du partage.

Il faut donc que toutes les questions relatives aux rapports, aux prélèvemens et aux dons ou legs en immeubles, soient vidées, avant que les experts commencent leurs opérations.

Les objets donnés ou légués, soit à un des héritiers à titre de préciput, soit à un étranger, doivent être préalablement distraits de la masse des immeubles.

Si un immeuble donné à un successible doit être rapporté en nature, il est réuni à la masse, pour être partagé comme les autres biens, (Art. 829.)

Si le rapport n'est pas ordonné en nature, les cohéritiers à qui il est dû ont le droit de prélèver une portion égale sur la masse de la succession, et le prélèvement doit se faire, autant que possible, en objets de même nature, qualité et bonté que l'objet non rapporté. (Art. 830.)

Pour effectuer ce prélèvement, les experts sont chargés d'indiquer, dans le rapport qu'ils font pour le partage, la valeur, à l'époque de l'ouverture de la succession, de l'immeuble non rapporté (Art. 860), et de désigner un autre immeuble de même valeur, nature, qualité et bonté, pour être prélevé par les héritiers qui en ont le droit.

S'il n'y a pas dans la succession un immeuble de même valeur, nature, qualité et bonté, ou s'il n'est pas possible de le distraire, sans nuire à la commodité du partage, les experts en désignent un autre dont ils fixent la valeur.

Et dans le cas enfin où le prélèvement d'un immeuble

quelconque pourrait empêcher le partage, les experts en font un rapport motivé.

Les contestations qui s'élèvent sur la validité des dons ou legs, sur l'obligation du rapport et le droit de prélèvement, ne sont pas jugées dans la forme prescrite par l'article 823. Ces questions touchent à la propriété, et non pas seulement au mode de procéder au partage: elles doivent donc être portées directement devant le tribunal, et jugées dans la forme ordinaire.

8º Les experts appelés pour les opérations du partage, doivent toujours être nommés d'office par le tribunal; ils ne peuvent être convenus par les parties. (Art. 466.)

Ils prêtent devant le président du tribunal, ou devant un autre juge par lui délégué, le serment de bien et fidellement remplir leur mission. (Art. 466.)

Ils procèdent ensuite à l'estimation des immeubles. Leur procès-verbal doit présenter les bases de l'estimation, indiquer si l'objet estimé peut être commodément partagé, de quelle manière, et fixer enfin, en cas de division, chacune des parts qu'on peut en former, et leur valeur. (Art. 466 et 824.)

Ils doivent éviter, autant que possible, de morceler les héritages et de diviser les exploitations. (Art. 832.)

9° Si des cohéritiers prétendent qu'il y a lieu à la licitation, et non au partage, ou s'ils contestent l'exactitude du rapport des experts, ils sont admis, avant le tirage des lots, à proposer leurs réclamations, sur lesquelles il est statué par le tribunal. (Art. 827 et 835.)

10° L'estimation des meubles, s'il n'y a pas eu de prisée faite dans un inventaire régulier, doit être faite par gens à ce connaissant, à juste prix et sans crue. (Article 825.)

11° S'il y a des créanciers saisissans ou opposans, ou

si la majorité des cohéritiers juge la vente nécessaire pour l'acquit des dettes et charges de la succession, les meubles sont vendus publiquement, en la forme ordinaire. ( Art. 826.)

12° Après le rapport des experts sur les immeubles, et lorsque les meubles ont été estimés, le juge commissaire renvoie les parties devant un notaire qu'il commet à cet effet. On procède devant cet officier aux comptes que les copartageans peuvent se devoir, à la formation de la masse générale, à la composition des lots, aux fournissemens à faire à chacun des copartageans, et au tirage des lots au sort. (Art. 466, 828 et 834.)

13° Avant de composer les lots, il faut nécessairement former la masse générale qui est à partager, et cette masse ne peut être formée qu'après que les rapports, les prélèvemens, les dons et les comptes à faire entre les copartageans ont été réglés.

Voici comme il faut procéder:

On compose la masse, 1° de tous les immeubles qui se sont trouvés dans la succession, des meubles qui n'ont pas été vendus en exécution de l'article 826, et de la portion du prix des meubles vendus, qui n'a pas été employée à acquiter les dettes de la succession; 2° de tous les objets qui sont rapportés en nature, ou en valeur, par des cohéritiers; 3° de toutes les sommes que les cohéritiers doivent rapporter en prestations personnelles, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'article 828; 4° de tout ce qui est dû à la succession.

On fait ensuite distraction sur la masse, 1° des prélèvemens en nature ou en valeurs, qui sont dus à des cohéritiers; 2° des objets qui ont été valablement donnés ou légués par le défunt, ou, à titre de préciput, à un ou plusieurs des héritiers, ou à d'autres personnes; 3° de toutes les sommes que chaque cohéritier peut avoir à répéter personnellement contre la succession. Ce qui reste, forme la masse à partager, et on la divise en autant de lots égaux qu'il est nécessaire d'en former, pour qu'il y ait lieu au tirage au sort entre tous les héritiers qui viennent de leur chef, ou entre les souches copartageantes, si le partage doit avoir lieu par souches. (Art. 831.)

Il convient de faire entrer dans chaque lot, si faire se peut, la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits ou de créances de même nature et valeur.

(Art. 832.)

S'il n'est pas possible de faire tous les lots égaux en nature, l'inégalité se compose par un retour, soit en rente, soit en argent. (Art. 833.)

A l'égard des dettes passives de la succession, chaque héritier en demeure chargé, ainsi qu'il est expliqué dans la section 3° du chap. 6 du titre des Successions; mais, pour compenser l'inégalité des lots, on peut charger ceux des héritiers qui ont les lots les plus considérables, de payer proportionnellement une plus forte portion des dettes.

Les lots sont faits par l'un des cohéritiers, s'ils peuvent convenir entre eux sur le choix, et si celui qu'ils avaient choisi, accepte la commission. Dans le cas contraire, les lots sont faits par un expert que le juge commissaire désigne. (Art. 834.)

Mais cet expert ne peut rien changer à la division faite, quant aux immeubles, par les premiers experts,

si le tribunal n'en a autrement ordonné.

Avant de procéder au tirage des lots définitifs composés par le dernier expert, chaque copartageant est encore admis à proposer ses réclamations contre leur formation. (Art. 835.)

Si, dans les opérations renvoyées devant le notaire, il s'élève des contestations, le notaire dresse procès verbal des difficultés et des dires respectifs des parties, et les renvoie devant le commissaire nommé pour le partage : au surplus, il est procédé suivant les formes prescrites par les lois sur la procédure. (Art. 837.)

Après les opérations ci-dessus indiquées, et lorsque les contestations sont terminées, les lots sont tirés au sort, en présence du notaire qui en fait la délivrance et en dresse l'acte. (Art. 466 et 834.)

14° Les règles établies pour le partage entre tous les héritiers, doivent être également observées dans la subdivision à faire dans chaque souche copartageante, de la portion qui lui est échue dans la masse générale. (Article 836.)

## ARTICLE 839.

S'il y a lieu à licitation, dans le cas du précédent article, elle ne peut être faite qu'en justice avec les formalités prescrites pour l'aliénation des biens des mineurs; les étrangers y sont toujours admis.

1. Cet article, comme le précédent, n'est obligatoire que dans le cas où il y a, parmi les héritiers, des non présens, ou des interdits, ou des mineurs, même émancipés.

Aux termes de l'article 827, si tous les héritiers sont majeurs, présens et non interdits, ils peuvent convenir que la licitation sera faite devant un notaire sur le choix duquel ils s'accordent, et il n'est pas exigé que les étrangers y soient admis : les héritiers peuvent cependant convenir aussi de cette admission.

2. On a cru trouver une contradiction entre l'article 459 qui veut que, pour la vente par licitation à laquelle sont intéressés des mineurs, les enchères soient reçues par un membre du tribunal, ou par un notaire à ce commis, l'article 827 qui veut qu'il soit procedé devant le tribunal à la vente par licitation, et l'article 839 qui veut qu'il y soit procédé en justice. Lorsque les enchères, a-t-on dit, sont reçues par un seul juge, ou par un notaire, la vente n'est pas faite devant le tribunal, et, au dernier cas, elle n'est pas faite en justice.

Mais déjà, sur l'article 838, nous avons répondu à une observation à peu près semblable, que le notaire, lorsqu'il est commis par un tribunal, agit comme mandataire, qu'il représente le tribunal qui l'a commis, et qu'en ce cas l'acte qui se fait devant lui, est censé fait devant le tribunal, et en justice.

Les expressions employées dans l'article 827 et dans l'article 838, n'ont donc, en effet, rien de contraire à la disposition de l'article 459, et ne peuvent empêcher que la vente par licitation soit valablement faite devant un notaire, lors même que des mineurs, des absens, ou des interdits y sont intéressés, pourvu néanmoins que le notaire ait été expressément commis ad hoc par le tribunal.

Ainsi l'a décidé la cour d'appel de Rouen, par arrêt du 3 prairial an 12, en infirmant un jugement du tribunal d'Andelys qui avait ordonné, contre le vœu des parties, que la vente par licitation serait faite devant le tribunal, et non devant un notaire.

L'arrêt, et ses motifs, sont rapportés au journal de jurisprudence du Code Civil, vol. 3e, p. 267.

3. Presque toutes les formalités qui doivent être observées pour la validité du partage, sont également prescrites pour la validité de la vente par licitation, lorsque tous les héritiers ne sont pas présens, ou qu'il y a, parmi eux, des interdits, ou des mineurs, même émancipés; mais elles ne doivent pas être appliquées

de la même manière, et il y en a, d'ailleurs, qui sont particulières à la vente par la licitation.

Pour qu'il n'y ait à cet égard aucune confusion, et pour éviter aussi l'embarras de rechercher dans divers articles, et à des titres différens, toutes les formalités qui sont nécessaires pour la licitation, lorsqu'il y a, parmi les héritiers, des absens, des mineurs, ou des interdits, nous allons les réunir, et les exposer dans l'ordre où elles doivent être remplies, comme nous l'avons déjà fait pour les partages.

- 1º Les scellés doivent être apposés, la succession acceptée, ou répudiée, et l'inventaire fait, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'article 838, page 386.
- 2º L'action en licitation, et les contestations qui peuvent s'élever pendant le cours des opérations, sont soumises au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession: c'est devant ce tribunal qu'il doit être procédé à la vente. (Art. 822.)
- 3º Les tuteurs peuvent provoquer, pour les mineurs et interdits, la vente par licitation, mais seulement d'après une autorisation du conseil de famille homologuée par le tribunal, en la chambre du conseil, et sur les conclusions du procureur impérial. (Art. 457, 458, 460 et 509.)

Le mineur émancipé peut aussi, avec la même autorisation pareillement homologuée, et sous l'assistance de son curateur, provoquer la licitation. (Art. 465.)

Cette autorisation n'est pas nécessaire pour répondre à la demande en licitation formée contre l'interdit, ou

le mineur, par un cohéritier. (Art. 460.)

A l'égard des successions échues à des personnes qui se sont ensuite absentées, la licitation peut être provoquée par ceux auxquels appartient l'action en partage, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'art. 838, p. 387.

4. Si l'un des cohéritiers refuse de consentir à la licitation, ou s'il s'élève des contestations soit sur le mode d'y procéder, soit sur la manière de la terminer, le tribunal prononce comme en matière sommaire, ou commet, s'il y a lieu, pour les opérations de la licitation, un des juges sur le rapport duquel il décide les contestations. (Voyez les observations sur l'article 823.)

5º Sur la demande en licitation, comme sur la demande en partage, il faut qu'il ait été statué sur les rapports, prélèvemens, dons, ou legs, en immeubles, avant que les experts soient appelés. Comment ces experts pourraient-ils décider si les immeubles doivent être licités, plutôt que partagés, avant que la masse de ces immeubles fût préalablement fixée? Nous avons déjà dit que le rapport, ou la distraction, d'un ou de plusieurs immeubles, peut influer beaucoup sur le choix à faire entre la licitation et le partage.

On procède à l'égard des dons et legs, et des rapports et prélèvemens, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'article 838, pages 388 et 389.

6º Les experts sont nommés, prêtent serment, estiment les immeubles, et sont leur rapport motivé soit sur les rapports, dons, et prélèvemens, soit sur la licitation, ou le partage, comme il est dit sur l'article 838.

7º S'il s'élève des réclamations contre le rapport des experts, le tribunal y statue, après avoir entendu le juge commissaire, et homologue ce rapport, ou en ordonne un nouveau.

8º Quand les objets à rapporter, ou à prélever, en immeubles, sont fixés, et que le rapport d'experts a été homologué, si la vente par licitation est ordonnée par le tribunal, elle doit être, d'abord, annoncée par trois affiches apposées, par trois dimanches consécutifs,

aux lieux accoutumés dans le canton: chacune de ces affiches doit être visée et certifiée par le maire des communes où elles ont été apposées: ensuite la vente est faite publiquement, en présence du subrogé tuteur, aux enchères qui sont reçues ou par le tribunal, ou par un des membres de ce tribunal, ou par un notaire, à ce commis, et les étrangers y sont nécessairement admis. (Art. 459, 460, 822, 827 et 839.)

9° Après la vente par licitation, le juge commissaire renvoie les parties devant un notaire qu'il commet à cet effet : on procède devant cet officier aux comptes que les copartageans peuvent se devoir, à la formation de la masse générale, à la composition des lots, aux fournissemens à faire à chacun des coparta geans, et au tirage des lots au sort. (Art. 828

et 834.)

100 Après la vente par licitation, il faut procéder à un partage, entre les héritiers, non seulement du prix des immeubles vendus, mais encore de tous les meubles et effets mobiliers. Pour parvenir à ce partage, on doit commencer par composer la masse générale sur laquelle on fait ensuite les distractions de droit : on la compose, 1º du prix de tous les immeubles qui ont été vendus par licitation, 2º des meubles qui n'ont pas été vendus en exécution de l'article 826, et dont l'estimation a dû être faite conformément à l'article 825; 3º de la portion du prix des meubles vendus, qui n'a pas été employée à acquitter des dettes de la succession, 4º de tous les objets mobiliers qui doivent être rapportés en nature, 5º de la valeur des immeubles qui n'ont pas été rapportés en nature, laquelle valeur à dû être estimée par les experts, conformément à l'article 860, 60 de toutes les sommes que les cohéritiers doivent rapporter en prestations personnelles, ainsi que nous l'avons expliqué sur l'article 828, 7° de tout ce qui est dû à la succession.

On fait ensuite distraction sur la masse, 1° des prélèvemens en mobilier, ou en argent, qui sont dûs à des cohéritiers, 2° des objets mobiliers qui ont été valablement donnés, ou légués, par le défunt, 3° de toutes les sommes que chaque cohéritier peut avoir à répéter personnellement contre la succession.

Ce qui reste, forme la masse à partager, et ce partage s'opère conformément aux règles que nous avons établies sur l'article 838, page 391.

# ARTICLE 840.

Les partages faits conformément aux règles ci-dessus prescrites, soit par les tuteurs, avec l'autorisation d'un conseil de famille, soit par les mineurs émancipés, assistés de leurs curateurs, soit au nom des absens, ou non présens, sont définitifs: ils ne sont que provisionnels, si les règles prescrites n'ont pas été observées.

1. La disposition de cet article ne peut être invoquée que par les héritiers mineurs, ou absens, ou non présens, ou interdits. Ce n'est qu'en leur faveur, et pour les garantir contre l'erreur et le dol, qu'ont été prescrites toutes les formalités dont nous avons précédemment donné la nomenclature: aux termes de l'art. 819, les héritiers majeurs, présens et non interdits, peuvent procéder aux partages, dans la forme et par tel acte qu'ils jugent convenables, sans être assujettis à aucune formalité particulière; le partage est donc valable et définitif, à l'égard des héritiers majeurs, présens et non interdits, quoique les formalités prescrites pour les intérêts des mineurs, des absens et des in-

terdits, n'aient pas été observées. Ils ne peuvent exciper d'un défaut de formalités qui n'ont pas été établies pour eux, et dont ils pouvaient, au reste, exiger l'observation: les héritiers seuls en faveur de qui elles ont été prescrites, doivent être aussi les seuls qui soient autorisés à s'en plaindre.

En règle générale, les actes faits avec les mineurs et les interdits, ne sont pas essentiellement nuls. La nullité qui résulte de l'incapacité des mineurs, et des interdits, ou de l'inobservation des formes prescrites pour la conservation de leurs droits, ne peut être opposée que par eux : elle ne peut l'être par les personnes qui ont traité avec eux. C'est la disposition précise de l'article 1125 du Code.

2. On pourrait conclure des termes de l'article 840, que les mineurs émancipés peuvent, sous l'assistance de leurs curateurs, et sans avoir besoin de l'autorisation du conseil de famille, provoquer les partages, et y procéder valablement, en observant les formalités prescrites par les articles qui précèdent: en effet, l'article 840 ne parle à leur égard, que de l'assistance des curateurs, et ne semble exiger qu'à l'égard des tuteurs, l'autorisation du conseil de famille.

Cependant il est textuellement écrit dans l'art. 484, que le mineur émancipé ne peut vendre ni aliéner ses immeubles, ni faire aucun acte autre que ceux de pure administration, sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé, et comme il résulte incontestablement de cet article, que le mineur qui a obtenu son émancipation, doit, comme le tuteur du mineur non émancipé, obtenir l'autorisation du conseil de famille pour provoquer un partage, puisqu'il est certain qu'un partage n'est pas un acte de pure administration, il ne faut pas balancer à décider ou qu'il y a eu omission dans l'article 840, ou que ces expres-

sious, assistés de leurs curateurs, ne sont que désignatives et non limitatives, ou qu'elles n'ont été insérées dans l'article que pour annoncer qu'il n'était plus nécessaire, comme autrefois, de nommer au mineur émancipé un tuteur ad hoc, pour l'assister au partage, ou à la licitation.

Quand il y a deux textes, dont l'un s'explique trèsclairement, il faut toujours adopter, de préférence, l'interprétation qui les concilie l'un et l'autre, plutôt que de supposer une contradiction échappée au législateur.

Dans le doute enfin, il faut prendre le parti le plus sûr, et il est toujours plus prudent d'observer une formalité qui peut être inutile, mais ne vicie pas, que de la négliger, en courant les risques de la nullité.

3. Il résulte de la disposition de l'article 840 que, dans le cas même où il y a des héritiers non présens, ou mineurs, ou interdits, les partages provisionnels ne sont pas soumis aux règles prescrites par les articles précédens, puisqu'il est dit que les partages pour lesquels ces règles n'ont pas été observées, ne sont que provisionnels.

Les partages provisionnels peuvent donc être faits par les tuteurs, et par les mineurs émancipés, sans autorisation d'un conseil de famille, sans estimation par experts, et il n'est pas même nécessaire qu'ils soient faits en justice.

Suivant les articles 450 et 500 du Code, le tuteur peut administrer, ainsi qu'il lui plaît, et sans aucune autorisation, les revenus des biens du mineur, ou de l'interdit, sauf à répondre de sa gestion, et le mineur émancipé peut aussi, suivant l'article 481, faire, sans aucune autorisation, tous les actes qui ne sont que de pure administration; ils peuvent donc l'un et l'autre provoquer et terminer, comme ils le jugent conve-

nable, les partages provisionnels qui ne portent que sur les revenus, et ne sont réellement que des actes de pure administration.

Il doit en être de même à l'égard de ceux qui représentent les héritiers non présens, ou absens.

Mais, dans aucun cas, ni dans aucun temps, ces partages provisionnels ne peuvent nuire aux partages définitifs, lors même qu'il aurait été convenu pour les mineurs, non présens, absens, ou interdits, que ces partages seraient exécutés pendant un temps déterminé. Le droit au partage définitif est un droit immobilier que les tuteurs, ou mineurs émancipés, ne peuvent aliéner, ni altérer en aucune manière : il est, sous tous les rapports, hors de leurs attributions.

## ARTICLE 841.

Toute personne, même parente du défunt, qui n'est pas son successible, et à laquelle un cohéritier aurait cédé son droit à la succession, peut être écartée du partage, soit par tous les cohéritiers, soit par un seul, en lui remboursant le prix de la cession.

1. Il faut d'abord exposer les motifs de cette disposition : il sera plus facile ensuite d'en faire l'application.

Lorsqu'un étranger a acquis des droits successifs, il a, comme l'héritier qu'il représente, le droit de s'immiscer dans toutes les affaires de la succession, de prendre connaissance de tous les titres et papiers, et de pénétrer dans tous les secrets de la famille; il est donc bien important, pour les autres héritiers, de

pouvoir écarter cet étranger que la cupudité, ou l'envie de nuire, a pu seule déterminer à devenir cessionnaire, et qui apporterait, presque toujours, la dissention et le trouble dans les opérations.

Tel fut l'objet des lois per diversas et ab Anastasio, cod. mandat. vel cont.; elles permirent aux cohéritiers d'écarter l'étranger acquéreur, en lui remboursant le prix de la cession, et on accueillit ces lois, avec la plus grande faveur, dans notre ancienne jurisprudence.

Il y avait encore, dans le pays de coutume, le retrait lignager; mais il n'était admis que pour les propres, et seulement en faveur des parens de la souche dont ces biens étaient provenus.

Après la suppression du retrait lignager, on prétendit que le droit qui résultait des lois per diversas et ab Anastasio, était généralement aboli; mais comme les motifs de ces lois différaient beaucoup de ceux sur lesquels était fondé le retrait lignager, le tribunal de cassation décida, par jugement du 11 germinal an 10, qu'elles n'étaient pas abrogées.

On les retrouve avec plaisir dans la disposition de l'article 841; cette disposition est faite dans le même esprit, et on ne peut lui appliquer les motifs du retrait lignager, puisqu'on ne reconnaît plus de propres

dans notre nouveau système des successions.

2. C'est avant le partage que les cohéritiers du vendeur sont admis à rembourser à l'acquéreur étranger le prix de la cession, puisqu'il est dit dans l'article 841 que cet acquéreur pourra être écarté du partage; et, en effet, quand le partage est consommé, les affaires de la succession sont réglées, et il n'y a plus à pénétrer dans les secrets de la famille: alors chaque héritier est propriétaire incommutable de la portion de biens qui lui est échue, et peut en disposer à son gré.

26

Cependant, s'il avait été formé une demande en rescision, ou en nullité de partage, l'étranger qui aurait acquis postérieurement à cette demande, pourrait être écarté de la discussion, et mieux encore du nouveau partage qui serait ordonné, puisqu'il aurait, en l'un et l'autre cas, le droit de s'immiscer dans les affaires de la succession, d'examiner les papiers et de pénétrer dans les secrets de la famille : il serait même encore plus odieux, puisqu'il aurait acheté un procès.

3. On considère comme acquéreurs étrangers, tous ceux qui ne sont pas personnellement héritiers, et même les parens du défunt.

Mais, lorsqu'un successible achète la portion d'un de ses cohéritiers, il n'y a plus de motif pour l'écarter du partage, puisqu'il aurait le droit d'y assister en son nom, quand il ne serait pas acquéreur.

La loi per diversas avait une disposition semblable: exceptis scilicet cessionibus quas inter cohaeredes, pro actionibus haereditariis, fieri contigit.

On peut en conclure que les cohéritiers ne peuvent contraindre celui d'entre eux à qui la cession a été consentie, à la rendre commune avec eux, en lui en remboursant le prix, chacun pour sa part et portion.

4. La principale question qui s'élève sur l'art. 841, consiste à savoir si l'action en subrogation ne doit être admise que dans le cas où le cohéritier a vendu la totalité de ses droits successifs, ou si elle doit être également admise lorsqu'il n'a vendu ou qu'une quote de sa part dans toute la succession, comme la moitié, le tiers, ou le quart de ses droits successifs, ou qu'une quote dans une espèce de biens, comme la moitié, le tiers, ou le quart de sa portion dans le mobilier seulement, ou de sa portion dans les immeubles, ou qu'une part dans des objets déterminés, comme la

moitié, le tiers, ou le quart de l'argenterie, la moitié, le tiers, ou le quart d'un, ou de deux immeubles qui sont désignés, ou enfin qu'un ou plusieurs objets déterminés, comme une pendule, l'ameublement d'une chambre, ou une ferme qui est dénommée.

On a dit sur cette question que l'article 841 ne parle que du cas ou un cohéritier a cédé son droit à la succession, que ces expressions génériques, son droit à la succession, ne peuvent s'appliquer qu'à la totalité des droits successifs; qu'on ne vend pas son droit à la succession, lorsqu'on n'en cède qu'une partie, et conséquemment que l'action en subrogation ne doit être admise, que lorsqu'il y a cession de la totalité des droits successifs.

Mais si l'on considère les motifs sur lesquels est fondée la disposition de l'article 841, on est forcé de convenir qu'elle doit s'appliquer à toutes les cessions qui peuvent autoriser l'acquéreur étranger à s'immiscer dans les affaires de la succession, à prendre communication des papiers domestiques, et à pénétrer dans les secrets de la famille : autrement, il y aurait contradiction entre le texte de la loi et son esprit.

Lorsqu'un héritier a vendu la moitié, ou le tiers de sa portion, il est évident que le cessionnaire qu'on ne pourrait écarter du partage, aurait le droit, comme s'il était acquéreur de la portion entière, d'examiner toutes les affaires de l'hérédité, et d'assister à toutes les opérations, pour faire déterminer, sur la masse générale, le quantum de la part qui lui a été cédée, que cette part soit un quart, un tiers, ou un sixième de la succession, peu importe: comme elle doit être plus ou moins considérable, suivant que la masse de l'hérédité sera plus ou moins forte, il a toujous également le droit d'examiner tout ce qui peut être relatif à la succession. Pourquoi donc, s'il était acquéreur

d'une portion entiere d'héritier, pourrait-il être écarté du partage, par le motif qu'il ne doit pas être admis à s'immiscer dans les affaires et dans les secrets de la famille, et pourquoi ne serait-il pas également écarté par le même motif, lorsqu'il n'aurait la cession que d'une moindre part? Dans l'un et l'autre cas, l'abus que la loi a voulu prévenir étant le même, et ses motifs s'y appliquant également, ne serait-il pas contradictoire que sa disposition n'y fût pas également applicable?

S'il y avait cinq à six étrangers à qui un seul héritier aurait cédé, à chacun séparément, une part de ses droits, ne serait il pas absurde qu'il fallût nécessairement les admettre tous aux affaires de la succession, et leur dévoiler, à tous, les secrets de famille, lorsqu'on pourrait se dispenser de les communiquer à une seule personne qui aurait acquis la totalité des droits?

On est donc bien autorisé à dire que l'article 841 s'étant borné à parler du droit à la succession, sans désigner expressément le droit entier, sa disposition très clairement expliquée par les motifs et l'intention qui l'ont dictée, s'applique à la cession d'une partie du droit, comme à la cession du droit entier, dans tous les cas où l'abus qu'elle a voulu prévenir, pourrait avoir lieu.

Ainsi, lorsqu'un héritier a vendu une quote de sa part dans toute la succession, c'est-à-dire, le quart, ou le tiers, ou la moitié, ou les trois quarts, ou une autre quote, plus ou moins considérable, de ses droits successifs en général, l'action en subrogation de la part des cohériners doit être admise.

Elle doit être également admise, quand l'héritier a vendu une quote part de ses droits successifs mobiliers, puisqu'en ce cas le cessionnaire aurait également droit d'assister à l'inventaire, pour s'assurer du mobilier, et de prendre communication de tous les papiers, d'examiner toutes les affaires, pour vérifier s'il ne s'y trouverait pas des titres de créances, ou des actes de libération de dettes passives.

Mais si la cession ne comprenait qu'une quote part dans les immeubles, ou une part dans les objets déterminés, ou seulement un ou plusieurs objets particuliers et désignés, comme elle ne confèrerait au cessionnaire que le droit de demander le partage, ou la licitation des biens auxquels il aurait part, mais non de s'immiscer dans toutes les affaires de la succession, ni d'en provoquer le partage général, il n'y aurait pas lieu à l'action en subrogation.

Cependant, si la discussion sur les rapports et prélèvemens, sur les dettes hypothécaires, sur la composition des lots, sur la forme du partage et sur les retours, confondait la part du cessionnaire dans la masse générale, de manière que sa portion ne pût être fixée qu'en lui donnant connaissance de toutes les affaires et de tous les papiers de la succession, et s'il exigeait luimême cette communication, il pourrait encore être écarté du partage par l'action en subrogation.

Il faut toujours en venir au but et à l'intention de la loi, et appliquer conséquemment sa disposition à tous les cas auxquels ses motifs sont applicables.

5. Lorsqu'un héritier a fait donation, au profit d'un étranger, de ses droits successifs, en totalité, ou en partie, le donataire peut-il être aussi écarté du partage?

Cette question a été parfaitement résolue par les auteurs du Journal de jurisprudence du Code Civil.

Nous dirons, comme eux, que les mots, en remboursant le prix, qui se trouvent dans l'article 841, ne peuvent point s'appliquer au cas d'une donation dont l'essence est d'être sans prix; Qu'à la vérité la donation a une valeur, mais que le législateur ne s'étant pas servi de cette expression, on ne peut l'ajouter;

Que, d'ailleurs, pour rembourser le prix, ou la valeur des objets donnés, il faudrait que le donataire connût, le montant et la quotité de tout ce qui lui a été donné, pour en faire ensuite une juste évaluation, et accepter, ou refuser ce qui lui serait offert en remboursement, mais qu'il ne pourrait arriver à cette connaissance, ni fixer la valeur de son droit, sans assister aux scellés, à l'inventaire, et à toutes les autres opérations de la succession, sans examiner toutes les affaires, sans avoir communication de tous les papiers; qu'ainsi, pour l'exclure, on tomberait dans l'inconvénient même que la loi a voulu prévenir, et conséquemment que la loi n'est plus applicable.

Nous ajouterons, avec les mêmes auteurs, que le mot cession employé dans l'article 841, ne peut s'appliquer à la donation, comme à la vente, qu'un acte à titre purement gratuit n'a jamais reçu le nom de cession, mais toujours celui de donation, que, si l'article 841 se sert du mot de cession, plutôt que de celui de vente, c'est que le législateur a voulu faire passer dans le Code, les termes mêmes des lois romaines dont il adoptait la disposition, et qu'il n'a eu principalement pour objet, comme les lois romaines, que de réprimer la cupidité des spéculateurs qui achètent des droits successifs, pour se procurer un bénéfice;

Que la loi per diversas, qui prévoit spécialement le cas où la cession est faite par forme de donation, décide expressément qu'en ce cas l'action en subrogation n'a pas lieu: Si autem per donationem cessio facta est, sciant omnes hujusmodi legi locum non esse, sed antiqua jura esse servanda;

Que la loi suivante, ab Anastasio, qui s'occupe

presque entièrement du cas où il y aurait donation dans tout ou partie de la cession, déclare encore positivement qu'elle ne s'oppose pas aux cessions de cette espèce: Sed undiquè puram et non dissimulatam facere donationem, hujusmodi enim donationibus non adversamur;

Qu'enfin, comme il est certain que, dans notre article du Code Civil, on s'est absolument conformé au droit romain, il faut en conclure que, dans l'une comme dans l'autre législation, l'action en subrogation ne doit pas être admise, lorsque les droits successifs

ont été transmis à titre gratuit.

6. Il résulte des motifs qui ont fait admettre l'action en subrogation, qu'elle doit être reçue, dans le cas même où la succession est purement mobiliaire. Ce serait sur-tout, pour la recherche du mobilier, que le cessionnaire aurait le droit de demander communication des papiers domestiques, et de pénétrer dans les secrets de famille.

D'ailleurs l'article 841 qui permet d'écarter du partage l'étranger à qui un cohéritier a cédé son droit à la succession, ne distingue pas entre la succession mobiliaire et celle qui est immobiliaire; il doit donc

également s'appliquer à l'une et à l'autre.

7. Il est sans difficulté que ni le tuteur, ni le mineur émancipé, ne peuvent exercer l'action en subrogation, sans une autorisation du conseil de famille, lorsqu'il y a des immeubles dans la succession : alors, en effet, l'action est immobiliaire, et, suivant les articles 464 et 482, les tuteurs, ni les mineurs émancipés, ne peuvent intenter d'action immobiliaire, sans l'autorisation expresse du conseil de famille.

Mais cette autorisation est-elle nécessaire, lorsqu'il

n'y a que des meubles dans la succession?

On peut dire qu'elle est inutile, puisque l'action en

subrogation est, en ce dernier cas, purement mobiliaire.

Cependant, comme le tuteur et le mineur émancipé ne peuvent accepter que sous bénéfice d'inventaire une succession dans laquelle il n'y a que des meubles, et qu'ils ne peuvent même en provoquer le partage qu'avec une autorisation du conseil de famille, nous estimons que les mêmes motifs qui, pour ces deux cas, ont fait exiger l'autorisation, la rendent nécessaire pour l'action en subrogation.

Il y a des successions mobiliaires très-importantes à l'égard desquelles l'exercice de l'action en subrogation pourrait devenir très-préjudiciable aux mineurs.

8. On doit rembourser au cessionnaire qu'on veut écarter du partage, le prix entier de la cession, et ce prix se compose non seulement de la somme qui a été stipulée dans le contrat, mais encore des frais et loyaux coûts. Il est évident que ces frais et loyaux coûts entrent dans le prix de la cession, et d'ailleurs le cessionnaire doit être indemne.

## ARTICLE 842.

Après le partage, remise doit être faite à chacun des copartageans, des titres particuliers aux objets qui lui seront échus.

Les titres d'une propriété divisée restent à celui qui a la plus grande part, à la charge d'en aider ceux de ses copartageans qui y auront intérêt, quand il en sera requis.

Les titres communs à toute l'hérédité sont remis à celui que tous les héritiers ont choisi pour en être le dépositaire, à la charge d'en aider les copartageans, à toute réquisition. S'il y a difficulté sur ce choix, il est réglé par le juge.

La disposition de cet article est trop claire pour avoir besoin d'explication: il suffit d'ajouter, 1º qu'il doit être dressé un bref inventaire des titres qui sont remis à chaque héritier, pour que le dépositaire en demeure chargé à l'égard de ses cohéritiers qui peuvent en demander la représentation, toutes les fois qu'ils en ont besoin; 2° que, s'il refuse de les représenter, il doit y être condamné par les tribunaux; 3º que, dans le cas où il n'obéit pas au jugement, les titres dont il y a minute doivent être expédiés à ses frais, et qu'à l'égard des autres, il doit indemniser le cohéritier qui les réclame, de toute la perte que le refus de représentation peut lui faire éprouver.

Ces mots de l'article 842: Les titres communs à toute l'hérédité, comprennent tous les papiers de famille, tous les titres quelconques, même ceux qui ne sont pas relatifs à la propriété. L'aîné des mâles n'a plus le droit d'en obtenir, par préférence, la remise. Tous les héritiers choisissent entre eux celui qu'ils croient le plus digne de leur confiance à cet égard, soit par ses connaissances en affaires, soit par sa probité, soit par sa fortune. S'ils ne sont pas d'accord, c'est le juge qui choisit.

#### SECTION IL

Des Rapports.

## ARTICLE 843.

Tout héritier, même bénéficiaire, venant à une succession, doit rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu du défunt, par donation entre-vifs, directement ou indirectement: il ne peut retenir les dons, ni réclamer les legs à lui faits par le défunt, à moins que les dons et legs ne lui aient été faits expressément par préciput et hors part, ou avec dispense du rapport.

i. Le rapport est une obligation imposée par la loi à l'héritier, de remettre dans la succession les choses qu'il a reçues entre-vifs, directement ou indirectement, de la part du défunt, pour être partagées, comme les autres biens, entre tous les héritiers.

Gette obligation est fondée sur la présomption que le don n'avait été fait d'avance à l'héritier, que pour lui tenir lieu d'une partie de ce qu'il pouvait espérer de recueillir dans la succession.

Elle rétablit, d'ailleurs, entre tous ceux qui viennent à l'hérédité, l'égalité qui est dans le vœu de la loi, et par ce motif elle fut toujours considérée comme très-équitable. Hic titulus manifestam habet aequitatem. l. 1. ff. de coll. Bon.

Cependant comme la loi n'intervient dans les successions qu'à défaut de la volonté de l'homme, il n'y a pas lieu même contre l'héritier, au rapport de la portion de biens dont le défunt avait le droit de disposer, s'il en a disposé par préciput et hors part, ou avec dispense formelle du rapport.

Et comme l'obligation du rapport n'est imposée qu'à l'héritier, le donataire qui se trouve successible du donateur, et qui renonce à la succession, n'est pas tenu de rapporter, sauf néanmoins l'excédant de la portion disponible, qui, dans tous les cas, est sujet à rapport.

Il y a donc, dans cette matière, quatre règles prin-

cipales.

La première établit, en général, que tous les dons faits à une personne qui devient héritière du donateur, sont sujets à rapport.

La seconde permet, par exception à la première, que le donateur prononce la dispense du rapport, même en faveur de ses héritiers.

La troisième exempte du rapprt les dons faits à tout autre qu'à un héritier, et même à celui qui se trouve habile à succéder au donateur, mais qui renonce à sa succession.

La quatrième apportant une restriction à la seconde et à la troisième, ordonne le rapport de l'excédant de la portion de biens dont le donateur avait le droit de disposer, soit que le don ait été fait à un héritier, avec dispense du rapport, soit qu'il ait été fait à toute autre personne.

C'est ce que nous expliquerons plus amplement par

la suite.

2. Le rapport était de droit commun dans la France, et un très-petit nombre de nos coutumes en avaient dispensé.

S'il ne fut pas connu dans l'ancien droit romain,

c'est que, dans aucun cas, il ne pouvait y avoir matière à l'appliquer.

La loi des douze tables n'appelait à la succession du père que les enfans siens, c'est-à-dire, ceux qui étaient sous la puissance du père de famille, au moment de son décès, et comme ces enfans ne pouvaient rien avoir en propre, ni conséquemment recevoir particulièrement aucuns dons de la part de leur père, ou de toute autre personne, il est évident qu'ils n'avaient rien à rapporter.

Mais quand le prêteur eut appelé à la succession du père les enfans émancipés, comme toutes les acquisitions faites par les héritiers siens, faisaient partie de la succession, et qu'au contraire les enfans émancipés pouvaient acquérir pour leur propre compte, il devint nécessaire, pour établir l'égalité entre eux, d'introduire une espèce de rapport, c'est-à-dire, d'obliger les émancipés à confondre aussi dans la succession les biens qu'ils avaient acquis.

Ce rapport qui n'était, dans l'origine, qu'une indemnité en faveur des héritiers siens, s'étendit successivement à d'autres cas, à mesure qu'il s'opéra des réformes dans la législation.

Justinien ordonna, par la loi 20, §. 1, c. de collatione dotis, que les enfans émancipés, ou non, rapporteraient tous les dons qui leur auraient été faits, et déclara, par la loi dernière du même titre, que les acquisitions faites par les enfans ne seraient plus sujettes à rapport, à moins qu'elles ne fissent partie des pécules profectices qui tombaient dans le patrimoine du père.

Mais, jusqu'alors, le rapport n'avait lieu que dans les successions ab intestat, ou du moins il fallait qu'il fût expressément ordonné par le testateur, pour les successions testamentaires.

Justinien ordonna, par sa novelle 118, chap. 6, qu'il aurait lieu entre les héritiers institués, comme entre les légitimes, et que, pour en dispenser, il faudrait une prohibition expresse de la part du donateur.

Tel était le dernier état de la législation romaine sur cette matière, et les provinces du droit écrit s'y conformaient entièrement.

Quant à nos coutumes, elles variaient beaucoup à cet égard : les unes rejetaient formellement le rapport, et d'autres ne l'avaient admis qu'avec des modifications très différentes.

3. Le droit romain ne soumettait à l'obligation du rapport que les héritiers en ligne directe descendante : il en exemptait les ascendans et les collatéraux.

Plusieurs de nos coutumes avaient une semblable disposition, et c'était même le droit commun dans celles qui n'avaient pas de disposition contraire.

Mais le Code Civil oblige au rapport les héritiers dans toutes les lignes.

« Tout héritier venant à une succession, est-il dit dans l'article 843, doit rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu du défunt. »

Il est étonnant que, d'après des expressions aussi générales, on ait pu avancer que le Code Civil, comme le droit écrit, n'ordonne le rapport qu'en ligne directe descendante.

Si les auteurs du Code eussent voulu adopter, à cet égard, les principes du droit écrit, n'est-il pas évident qu'au lieu de dire: Tout héritier doit rapporter, ce qui s'applique nécessairement à toutes les lignes, ils auraient clairement exprimé leur intention, en disant: Tout héritier, en ligne directe descendante, doit rapporter?

Puisqu'ils ont employé la dénomination générale,

Tout héritier, sans aucune exception, et sans distinction entre les lignes, c'est bien sûrement le cas d'appliquer la maxime: Ubi lex non distinguit,

nec nos distinguere fas est.

Vainement on oppose que le premier projet du Code contenait un article qui étendait le rapport expressément et nominativement à toute espèce de successions, et que cet article a été supprimé d'après les observations de quelques tribunaux.

Mais, en employant dans l'article qui a été adopté, les expressions, Tout héritier, il devenait inutile de désigner toutes les espèces de successions, et si l'on eût voulu déférer aux observations des tribunaux qui demandaient que le rapport n'eût lieu qu'en ligne directe descendante, si on eût voulu limiter à cette ligne l'obligation du rapport que les auteurs du projet avaient étendue à toutes les lignes, est-il vraisemblable qu'on eût eu la mal-adresse de rédiger l'article d'une manière générale qui les embrasse toutes?

D'ailleurs, la difficulté, s'il pouvait en exister à cet égard, serait encore levée par la disposition de l'article 919, dont voici les termes: « La quotité disponible pourra être donnée, en tout ou en partie, soit par acte entr-vifs, soit par testament, aux enfans, ou autres successibles du donateur, sans être sujette à rapport par le donataire, ou légataire, venant à la succession, pourvu que la donation ait été faite expressément à titre de préciput. »

Ne résulte-t-il pas évidemment de ces termes généraux, ou autres successibles, que le don est rapportable en ligne collatérale, comme en ligne directe, lorsqu'il n'a pas été expressément dispensé du rapport, et ne serait-ce pas faire injure au législateur que de supposer qu'en voulant rectifier des articles du projet, il eût rédigé deux fois, d'une manière générale, un principe qu'il aurait eu l'intention de réduire à une seule espèce?

Que l'on consulte enfin ce qui a été dit sur l'article 843, par les orateurs du gouvernement et par ceux du tribunat, et l'on verra qu'il a été appliqué à toutes les successions par ceux qui l'ont rédigé, comme par ceux qui l'ont discuté.

La chose même est si claire, que nous aurions jugé très-inutile de nous occuper à la prouver, si la matière n'était pas très-importante, et si l'erreur que nous avons combattue ne se trouvait pas longuement développée dans un ouvrage sur le Code Civil, qui jouit de quelque réputation, mais dont les auteurs ont trop souvent mis leurs opinions personnelles à la place de la disposition de la loi.

L'article 843 ne distingue pas non plus entre la ligne directe descendante, et la ligne directe ascendante.

Il est donc certain que les ascendans et les collatéraux, comme les enfans et descendans, sont tous également soumis à la loi du rapport, et conséquemment que le père, lorsqu'il est héritier de son fils, doit rapporter le don qu'il en a reçu.

4. Dans l'ancien droit romain, le rapport était toujours censé défendu, quand il n'était pas ordonné par le testament, L. emancipatos c. de collation.

Dans le droit écrit, au contraire, il fallait, pour que le rapport n'eût pas lieu, que la prohibition fût expresse. Nisi expressim designaverit se velle non fieri collationem. Novelle 118, chap. 6.

Parmi nos coutumes, il y en avait dans lesquelles on ne pouvait dispenser du rapport à la succession, notamment celles de Paris et de Calais: dans le plus grand nombre, la dispense était permise, mais en prohibant expressément le rapport, ou en qualifiant la donation de préciput.

L'article 843 du Code établit, en règle générale, que l'héritier venant à la succession, doit rapporter tout ce qu'il a reçu de la part du défunt; cependant il autorise, par exception, la dispense du rapport, jusqu'à concurrence de la portion de biens dont le donateur ou testateur a le pouvoir de disposer; et, en effet, toute personne ayant, aux termes du Code, le droit de disposer librement, et en propriété, d'une certaine portion de ses biens, même en faveur de ses héritiers, il est conséquent qu'elle puisse dispenser du rapport, jusqu'à concurrence de cette portion: autrement elle n'en aurait pas la disposition réelle, libre et entière.

Pour que la dispense du rapport ait lieu en faveur d'un héritier, il faut qu'elle ait été clairement prononcée par le donateur ou testateur; mais que le don ait été fait ou hors part, ou par préciput, ou pour être prélevé sur la succession, ou avec dispense du rapport, ou en d'autres termes équivalens, peu importe, pourvu que les termes dont on s'est servi annoncent, d'une manière non équivoque, que le donateur ou testateur a eu et manifesté la volonté de dispenser du rapport.

Par exemple, si, après une donation faite sans dispense, le donateur déclarait, dans un autre acte, qu'outre le don qu'il a déja fait, il veut encore que le donataire ait, dans le surplus de ses biens, une portion égale à celle des autres héritiers, il est certain que le don se trouverait dispensé du rapport, puisque la volonté du donateur ne pourrait être équivoque à cet égard.

Mais si, par le nouvel acte, le donateur s'était borné à ordonner que tous les biens qui lui appartiendraient à son décès seraient partagés, par égales portions entre ses héritiers; comme le don qui avait été fait sans dispense de rapport se trouverait faire partie de la succession, et que la succession devrait être partagée également entre tous les héritiers, il y aurait lieu à rapport de la chose donnée: la seconde disposition ne pourrait être considérée comme dispense de ce rapport, et semblerait plutôt l'ordonner, pour rétablir l'égalité.

Lebrun décide aussi qu'un père n'est pas censé défendre le rapport, lorsqu'il déclare que, parce qu'il a doté sa fille, il lui laisse moins qu'à ses autres enfans, ou qu'il laisse tant à l'un de ses enfans pour l'égaler aux autres. « Le père, dit Lebrun, ayant tâché d'égaler ses enfans par des dispositions, on doit s'en tenir à ce qu'il a ordonné, non pas sous prétexte que le rapport ait été suffisamment défendu, mais parce que le père, en égalant ses enfans, a rendu le rapport inutile, puisqu'il n'est fait que pour l'égalité. »

Il est donc bien important, pour prévenir, dans cette matière, toutes les difficultés qui pourraient s'élever sur l'interprétation des termes, de rédiger très-clairement, et d'une manière expresse et formelle, la dispense du rapport.

Il n'est pas nécessaire qu'elle se trouve dans l'acte même qui contient la donation : elle peut être prononcée dans un acte subséquent. Le donateur a toujours le droit de disposer irrévocablement de la portion disponible.

Mais si, dans l'intervalle entre la donation et la dispense du rapport, le donateur avait-fait, par acte entrevifs, une autre libéralité qui ne fût pas rapportable, il ne pourrait ensuite affranchir du rapport le premier donataire au préjudice du second. Celui-ci étant saisi de la chose qui lui a été donnée, il ne peut être rien fait qui porte atteinte au droit qui lui est acquis. Par la même raison, lorsqu'un don a été fait entrevifs avec dispense de rapport, le donateur ne peut révoquer cette dispense, le donataire se trouvant saisi d'une manière irrévocable.

Il y a cependant une exception à la règle générale, qui oblige les héritiers à rapporter tous les dons qui n'ont pas été formellement dispensés du rapport par le donateur; mais cette exception est unique, et c'est la loi qui la prononce.

Elle s'applique au cas où le père, la mère ou un autre ascendant, fait entre ses enfans ou descendans, la distribution et le partage de ses biens, aux termes de l'article 1075 du Code. Ce qui est attribué aux uns de plus qu'aux autres par ce partage, n'est pas rapportable, à moins que le don n'excède le quart des biens de l'ascendant, ou la portion dont cet ascendant conserve le droit de disposer. L'article 1079 dispense formellement du rapport, puisqu'il n'admet l'action en rescision contre le partage, que lorsqu'il y a lésion de plus du quart, ou qu'il résulte du partage et des dispositions faites par préciput, que l'un des co-partagés aurait un avantage plus grand que la loi ne le permet.

Il est évident, en effet, que l'ascendant a la volonté d'assurer irrévocablement ce qu'il donne de plus dans le partage anticipé de sa succession; et la loi l'a dispensé, mais pour ce cas seulement, de manifester expressément sa volonté.

Mais, lors même que la portion de biens dont il auroit le droit de disposer s'élèverait au tiers de ses biens, il ne pourrait, en réglant le partage entre ses enfans ou descendans, attribuer aux uns plus qu'aux autres une portion qui excédât le quart; et s'il avoit déjà fait des dispositions par préciput, il ne pourrait gratifier, par le partage, un de ses enfans ou descendans, que de la portion qui compléterait la portion dis-

ponible. Dans l'un et l'autre cas, l'excédant serait sujet à rapport ; en sorte que, si un père, avec deux enfans légitimes et une fortune de 24 000 fr., avait déjà disposé, par préciput, en faveur d'un de ses enfans, ou de toute autre personne, d'une somme de 4000 fr., il ne pourrait, en faisant le partage de ses biens entre ses enfans, donner à l'un d'eux une part qui excédât de plus de 4000 fr., la part attribuée à l'autre, et que, s'il n'avait fait aucune disposition, il ne pourrait fixer une part dont la valeur excédât 15,000 fr.

5. En général, les dons entre-vifs sont seuls sujets au rapport, pris dans son acception rigoureuse; et les dons, à cause de mort, ne sont pas susceptibles d'être rapportés.

Rapporter, en esset, c'est remettre dans l'hérédité une chose qui était sortie des mains de l'auteur de la succession : or, les objets donnés à cause de mort n'avaient pas cessé d'être dans les mains du testateur, et ils existent dans la succession au moment de son ouverture; ils ne peuvent donc y être rapportés.

Cette d'fférence entre le don entre-vifs et le legs se trouve très-bien marquée dans l'article 843, par la manière dont il est conçui: Tout héritier, y est-il dit, doit RAPPORTER tout ce qu'il a reçu du défunt PAR DONATION ENTRE-VIFS ....; il ne peut retenir les dons ni RÉCLAMER LES LEGS.

S'agit-il de rapporter? La loi ne nomme que les donations entre-viss. Lorsqu'elle parle des legs, elle s'exprime autrement, et dit qu'ils ne pourront être ré-

Au reste, le résultat est le même. Que le donataire soit tenu de rapporter, on que le légataire ne puisse réclamer, il en résulte toujours que le légataire ne pro-fite pas plus que le donataire des choses qui lui ont été données par le défunt.

A cet égard, les legs et les dons entre-viss sont soumis aux mêmes règles.

Si le légataire est en même temps héritier du testateur, il ne peut réclamer ce qui lui a été légué que dans le cas seulement où le legs lui a été fait par préciput et hors part, ou avec dispense formelle du rapport.

S'il renonce à la succession du testateur, il peut réclamer le legs.

Mais dans l'un, comme dans l'autre cas, si le legs excède la portion disponible, le légataire ne peut jamais réclamer l'excédant.

Ainsi, l'on peut dire que le rapport doit avoir lieu dans les successions testamentaires comme dans les successions ab intestat, en assimilant au rapport l'interdiction qui est faite au légataire de réclamer hors part, s'il est en même temps héritier, les choses qui lui ont été léguées sans expression de préciput.

Il en était autrement dans l'ancien droit romain: les dons faits à cause de mort par un ascendant à son descendant, étaient toujours prélevés sur la succession: ils étaient considérés comme des avantages que le testateur avait voulu faire; mais le Code Civil, voulant maintenir l'égalité entre tous les héritiers, quand le défunt n'a pas formellement exprimé la volonté contraire, a ordonné que les legs, comme les dons entrevifs, seraient confondus dans l'hérédité, et ne pourraient en conséquence être réclamés, s'ils n'avaient pas été faits expresément à titre de préciput.

Il en résulte que les institutions d'héritier faites par testamens, et même par contrats de mariage, sous l'empire du Code Civil, sont soumises à l'obligation du rapport, si elles n'en ont pas été formellement dispensées, et si l'héritier institué, se trouvant aussi héritier légitime, accepte la succession de l'instituant. On ne peut, en effet, aux termes de l'article 893 du Code, disposer de ses biens, à titre gratuit, que par donation entre-vifs ou par testament; la disposition faite sous la dénomination d'institution d'héritier ne peut donc valoir que comme don entre-vifs ou comme legs, et se trouve conséquemment soumise aux mêmes règles.

Ainsi, lorsqu'un père a institué ses enfans héritiers pour des portions inégales, même par leurs contrats de mariage, s'il n'a pas formellement dispensé du rapport ceux auxquels il a donné les portions les plus fortes, sa succession doit être partagée également entre tous ses enfans qui se portent héritiers, et celui qui renonce ne peut même retenir l'avantage qu'il a reçu que jusqu'à concurrence de la portion disponible.

Quant aux institutions contractuelles qui ont été faites avant le Code Civil, elles doivent être régies par

les lois sous l'empire desquelles elles ont eu lieu.

6. L'article 843 ne dispense du rapport ni les donations rémunératoires, ni celles qui sont faites à titre onéreux.

On pourrait dire cependant que les donations qui ont été faites pour récompense des services rendus, ou à des conditions onéreuses, ne sont pas de véritables libéralités, si la valeur des services appréciables à prix d'argent, ou le montant des charges, est égal à la valeur de la chose donnée.

Par ce motif, les anciens jurisconsultes ne considéraient comme un don que l'excédant de la chose donnée; mais ils exigeaient encore, pour la donation rémunératoire, que les services fussent constans, et ne fussent pas du nombre de ceux qui sont prescrits par la nature et par le devoir.

Le Code Civil ne fait, à cet égard, aucune exception aux principes qu'il a établis sur les rapports. Comme il a permis à toute personne de disposer, à titre de préciput, d'une certaine portion de ses biens, chacun peut user de ce moyen, pour récompenser les services qu'il a reçus; et celui qui n'en use pas, celui qui ne dispense pas du rapport, le don qu'il a constitué, même à titre rémunératoire, doit être présumé n'avoir pas voulu donner d'une manière irrévocable. On a eu raison de dire que son silence à cet égard est un je gement contre le donataire.

La loi ne lui interdit pas le pouvoir d'accorder de justes récompenses, et de témoigner sa gratitude par des bienfaits; mais elle lui en prescrit le mode, et comme il ne peut méconnaître sa disposition, il est censé vouloir le rapport que la loi ordonne, s'il n'use pas du droit qu'elle lui accorde d'en dispenser.

On a très-bien fait, d'ailleurs, de prévenir, par une disposition générale, toutes les contestations qui pourraient s'élever sur la réalité des services énoncés dans la donation, sur leur caractère et leur valeur, ainsi que sur la valeur du don. Il n'y a pas lieu à discussion, quand le don est fait à titre de préciput, et il ne fallait pas non plus permettre d'outre-passer la portion disponible, par de prétendues donations rémunératoires.

Les mêmes inconvéniens existeraient à l'égard des donations à titre onéreux : il y aurait aussi matière à de longues contestations pour constater l'existence des charges, et pour en vérifier la valeur, ainsi que celle des biens donnés.

Si le donataire n'avait pu rendre les services dont la donation est la récompense, ou acquitter les charges apposées, sans débourser des sommes plus ou moins considérables, sans doute il ne devrait pas perdre ce qu'il aurait déboursé, et il aurait à cet égard une action contre la succession, comme tous les autres créanciers; mais il n'en resterait pas moins obligé au rapport, les sommes déboursées fussent-elles égales à la valeur du don La loi ne reconnaît de don non rapportable, que celui qui est expressément dispensé du rapport par le donateur lui-même, et personne ne peut s'en plaindre, puisque chacun a le droit de donner irrévocablement, et sans rapport, en faveur de qui bon lui semble, soit par récompense, ou à tout autre titre, et même sans expression d'aucuns motifs, une portion de ses biens dont la quotité se trouve fixée dans une juste mesure.

7. Le rapport de la dot n'avait pas lieu dans l'ancien droit romain : il ne fut ordonné que par un rescrit de l'empereur Antonin, dont il est fait mention dans la loi 1. d. de collatione dotis.

Dans le droit écrit, conformément à la novelle 97, S. illud quoque, cap. 6, et l'authentique quod locum, c. de collat., la fille n'était tenue de rapporter à la succession de son père, la dot qu'il lui avait fournie, et qui s'était perdue par l'insolvabilité du mari, que dans les cas où elle avait eu le droit d'agir pour veiller à cette dot, et pour en empêcher la perte : dans tous les autres cas, elle n'était tenue de rapporter que l'action en restitution contre les héritiers de son mari.

Le Code Civil contient aussi des dispositions conservatrices à l'égard de la dot qui a été constituée selon le régime dotal.

Suivant l'art. 1560, si la femme ou le mari, ou tous les deux conjointement, aliènent le fonds dotal constitué à la femme, celle-ci ou ses héritiers peuvent faire révoquer l'aliénation après la dissolution du mariage, sans qu'on puisse leur opposer aucune prescription pendant sa durée, et la femme a le même droit après la séparation de biens.

Suivant l'article 1561, les immeubles dotaux non déclarés aliénables par le contrat de mariage, sont imprescriptibles pendant le mariage, à moins que la prescription n'ait commencé auparavant : ils deviennent néanmoins prescriptibles par la séparation de biens, quelle que soit l'époque à laquelle la prescription a commencé.

Il est encore répété dans l'article 2255, que la prescription ne court point, pendant le mariage, à l'égard de l'aliénation d'un fonds constitué selon le régime dotal, conformément à l'article 1561.

Ainsi la femme ne court aucun risque pour les immeubles qui lui ont été constitués selon le régime dotal; elle ne peut les perdre ni par prescription, ni par aliénation, tant que le mariage dure, et lorsqu'il est dissous, elle en est absolument maîtresse.

Elle doit donc les rapporter, dans tous les cas, à la succession de celui de ses père et mère qui les a constitués en dot, si elle prend la qualité d'héritière, et si, d'ailleurs, la constitution n'a pas été faite à titre de préciput.

A l'égard de la dot, ou de la portion de dot, constituée en meubles ou en argent, toujours selon le régime dotal, l'article 1573 du Code détermine les cas

où le rapport doit en être fait.

Si le mari était insolvable, et n'avait ni art, ni profession, lorsque le père a constitué une dot à sa fille, celle-ci ne sera tenue de rapporter à la succession du père que l'action qu'elle a contre celle de son mari, pour s'en faire rembourser.

Si le mari n'est devenu insolvable que depuis le mariage, ou s'il avait un métier, ou une profession, qui lui tenait lieu de bien, la femme devant supporter seule la perte de la dot, puisqu'elle a eu, d'après les dispositions du Code, le pouvoir d'agir pour la con-

server, est tenue d'en faire le rapport à la succession de son père.

Mais quand la dot, soit mobiliaire, soit immobiliaire, n'est pas constituée selon le régime dotal, elle n'est pas régie par les mêmes principes. On a vu que les articles 1560, 1561, 1573 et 2255 ne parlent que de la dot constituée selon le régime dotal.

Si la dot n'a pas été constituée dans ce régime, elle est sous le Code Civil, comme elle l'était sous l'empire des coutumes, aliénable, prescriptible et rapportable, qu'il y ait, ou non, communauté entre la fille dotée et son mari, et lors même qu'ils seraient séparés de biens. Le Code ne déroge, pour aucuns de ces cas, au droit commun qu'il a établi pour tous les biens, et pour les dons en général.

Il est même nécessaire de faire remarquer que, suivant l'article 1392, la simple stipulation que la femme se constitue, ou qu'il lui est constitué des biens en dot, ne suffit pas pour soumettre ces biens au régime dotal, s'il n'y a dans le contrat de mariage une stipulation expresse à cet égard.

La soumission au régime dotal, ajoute l'article, ne résulte pas non plus de la simple déclaration faite par les époux qu'ils se marient sans communauté, ou qu'ils seront séparés de biens.

Ainsi, quand la dot n'a pas été expressément soumise au régime dotal par le contrat de mariage, la fille ne peut garantir ses immeubles personnels contre l'insolvabilité de son mari, qu'en refusant de concourir à leur aliénation, ou en faisant faire de suite le remploi de ceux qu'elle aliène, sur d'autres immeubles de même valeur qui sont acquis à cet effet.

Elle a, au surplus, une hypothèque légale sur tous les biens de son époux, à compter de son contrat de mariage, pour la restitution de sa dot mobiliaire et immobiliaire.

Mais quelque perte qu'elle éprouve, elle n'en est pas moins tenue de rapporter sa dot entière à la succession du père ou de la mère qui l'a fournie.

8. Suivant l'article 843, l'héritier est tenu de rapporter tout ce qu'il a reçu par donations entre-vifs, directement ou indirectement, et il est évident que ces dernières expressions ont eu pour objet d'atteindre tous les avantages quelconques faits à l'héritier, par quelque acte et de quelque manière que ce puisse être.

Ainsi quelques moyens qu'on ait employés pour cacher ou déguiser la donation, soit en n'en faisant pas d'acte, soit en cherchant à dissimuler la nature et l'objet de l'acte, en lui donnant le titre et les couleurs d'un contrat d'une autre espèce, soit en consentant vente ou donation à une personne interposée, qui fait ensuite la remise à l'héritier, toutes les fois, en un mot, qu'il est certain que l'héritier a reçu par des voies directes ou indirectes, expresses ou tacites, ostensibles ou cachées, un avantage quelconque de la part de l'auteur de la succession, il y a lieu au rapport de cet avantage.

Ces moyens deviennent inutiles en ligne collatérale, puisqu'on a le droit, quand on n'a que des héritiers collatéraux, de disposer, même sans rapport, de la totalité de ses biens; mais ils peuvent être pratiqués en ligne directe, pour donner plus que la portion disponible, et il est très-important de veiller à ce que, dans aucuns cas, les descendans et les ascendans ne soient privés de la légitime ou réserve que la législation, d'accord avec la nature, a voulu leur assurer. Une juste mesure a été fixée pour la disposition des biens en ligne directe : s'il était permis de l'outre-passer par des moyens quelconques, on verroit bientôt se renou-

veler à cet égard les anciens abus; bientôt les aînés, ou les enfans chéris, auroient la presque totalité des successions, et tous les autres seraient encore réduits aux

dots les plus modiques.

La douation déguisée étant une véritable fraude dans les cas où la loi défend de donner, il suffit de l'établir par les circonstances, sans qu'il soit besoin d'en trouver la preuve dans l'acte même qui contient la donation : c'était ainsi qu'on le jugeait constamment dans le droit écrit et dans toutes les coutumes qui avaient prohibé les avantages indirects; et, en elfet, comme on a le plus grand soin de déguiser la fraude dans l'acte où elle se pratique, il serait, le plus souvent, impossible de la découvrir, s'il n'était pas permis de l'établir par les circonstances qui sont propres à dévoler la véritable intention des parties.

Mais il faut que ces circonstances soient assez fortes pour donner au juge la conviction intime qu'il y a réel-

lement une donation déguisée.

Il ne suffirait donc pas d'alléguer qu'une obligation consentie, ou une quittance donnée par un père à son fils, contient un avantage indirect. La présomption qui peut s'élever à cet égard, doit être encore fortifiée par des circonstances graves, précises et concordantes.

La loi ne peut défendre au fils de faire un prêt à son père, pour l'aider dans ses entreprises ou dans ses besoins; elle doit donc permettre au père de reconnaître la dette par un acte authentique ou privé, pour en as-

surer la restitution.

Elle ne peut défendre au père de vendre à son fils, comme à un étranger, le bien qu'il ne veut ou ne peut plus garder. Pourquoi le priverait-elle de la consolation de faire passer à son enfant l'héritage de ses ancêtres, dont il est forcé de se déponiller? Elle doit donc lui permettre de donner à son fils les quittances du prix de la vente.

Sans doute, il est possible que le père consente une obligation ou une quittance à son fils, sans avoir rien reçu.

Mais le Code Civil ayant permis aux pères et mères de disposer par préciput, en faveur de l'un ou de plusieurs de leurs enfans, d'une portion considérable de leurs biens, on doit croire qu'il s'en trouvera peu qui violeront les droits de la nature, et pousseront l'injustice jusqu'au point d'entamer encore la légitime de leurs autres enfans. Il n'y a plus aujourd'hui les mêmes motifs qu'autrefois pour faire des aînés, et leur donner presque tout le bien de la famille.

On ne pouvait, au reste, pour prévenir quelques exceptions, interdire toute espèce de contrats et de transactions entre le père et les enfans : cette mesure produirait mille inconvéniens bien plus graves que celui qu'on aurait évité.

La fraude pourra se découvrir par les circonstances, et sans qu'il soit besoin de la prouver autrement; l'acte fait entre le père et le fils devra être annullé, s'il y a des circonstances assez fortes pour donner la certitude morale qu'il contient un avantage indirect.

Mais si la simple qualité des parties, si des présomptions vagues, des circonstances légères pouvaient suffire pour faire annuller l'acte, il est évident que le père et les enfans ne pourraient jamais traiter ensemble d'une manière sûre, quoiqu'ils fussent de bonne foi, et cette incertitude, disent les auteurs du Répertoire de Jurisprudence, armerait les enfans d'une défiance continuelle; elle fermerait à la fois les cœurs et les bourses.

Les circonstances pouvant varier à l'infini, la loi ne pouvait établir, sur cette matière, des règles fixes, également applicables à tous les cas : il a donc fallu confier au magistrat un pouvoir discrétionnaire, et s'en remettre à sa prudence et à ses lumières; ainsi le juge n'aura d'autres règles, dans les affaires de cette nature, que la justice, son devoir et sa conscience.

Mais il n'annullera pas légèrement un acte qui peut avoir été fait de bonne foi; et s'il est convaincu moralement qu'il y a donation déguisée, le respect religieux qu'il doit avoir pour la volonté de la loi, ne lui permettra pas de maintenir ce qu'elle veut annuller.

On peut faire cependant une observation générale qui sera souvent utile.

Lorsqu'un père n'a pas donné la portion disponible, ou qu'il ne l'a pas épuisée, si l'avantage indirect qu'on suppose qu'il a fait à un de ses enfaus, n'excède pas la portion dont il pouvait disposer en sa faveur, il n'est pas vraisemblable qu'il ait eu réellement l'intention de faire un avantage et de déguiser une donation, puisqu'il pouvait, sans prendre de voie cachée, donner ouvertement, à titre de préciput, tout ce qu'il aurait donné d'une manière indirecte.

On ne cherche point à agir en fraude de la loi, lorsqu'elle permet ce qu'on veut faire, et qu'on ne fait réellement que ce qu'elle permet.

Il n'y a donc, en général, d'avantages indirects que

sur ce qui excède la portion disponible.

Cependant s'il était évidemment prouvé par des circonstances non équivoques, ou par l'acte même, que le donateur, au lieu d'user du moyen que lui donnait la loi, eût fait un avantage indirect, cet avantage serait sujet à rapport, quoiqu'il ne portât que sur la portion disponible, et malgré l'intention bien évidente du donateur. Aux termes de l'article 843, tous les dons sont sujets au rapport, lorsqu'ils n'en sont pas expressément dispensés par le donateur, et les donations indirectes ne doivent pas jouir, sans doute, d'une plus grande faveur

que les donations directes autorisées par la loi. La dispense du rapport ne se présume jamais : elle doit être écrite; et quoique le donateur ait pu dispenser, s'il n'en a pas formellement exprimé la volonté, le rapport doit être ordonné dans tous les cas.

9. Il est un moyen qu'on emploie très-souvent pour déguiser des donations, et qui donne lieu, tous les jours, à de longs débats.

Un père vend son héritage, à la condition que la remise en sera faite à l'un de ses enfans qu'il veut avantager; mais la condition n'est pas écrite dans l'acte de vente: seulement, l'acquéreur donne une contre lettre, ou l'on se confie à sa parole.

Si la contre-lettre ne se trouve pas, ou s'il n'y en a pas eu, comment découvrir la vérité?

L'affirmation de l'acquéreur et celle de l'enfant donataire peuvent bien être exigées; mais elles ne sont pas toujours dirigées par la bonne foi.

La remise faite à l'enfant n'est pas une preuve suffisante de collusion. Il est possible que l'enfant ait voulu recouvrer un bien de famille que son père avait réellement vendu à un étranger.

Mais beaucoup d'autres circonstances peuvent dévoiler la fraude.

Par exemple, si le père n'avait pas besoin de vendre, s'il avait vendu étant malade, ou peu de temps avant sa mort, ou en rente viagère; si l'acquéreur était parent de l'enfant donataire, ou de sa femme, ou de ses enfans; s'il n'était pas en état de payer comptant la somme dont l'acte de vente porte quittance; s'il avait remis les biens à l'enfant peu de temps après la vente; si ce n'était pas lui, mais l'enfant, qui cût joui des biens, ou fait acte de propriétaire, dans l'intervalle entre la vente et la remise; s'il était convenu, en présence de témoins, n'a-

voir pas acheté pour lui, mais pour l'enfant, on pourrait aisément conclure de toutes ces circonstances, et même de quelques-unes seulement, que ce n'est pas une vente réelle, mais une donation déguisée.

C'est au juge à peser dans sa conscience tous les faits qui peuvent l'éclairer sur la véritable intention des parties, et il peut s'aider encore par des interrogatoires sur faits et articles.

10. Si, par une transaction sur un compte de tutelle, le père s'est constitué débiteur envers l'un de ses enfans, d'une somme qu'il ne lui doit pas réellement, ou d'une somme plus considérable que celle dont il est réellement débiteur, il y a un avantage sujet à rapport.

Il en est de même, si le père a donné décharge pure et simple à un de ses enfans du compte que celui-ci lui devait pour avoir géré ses affaires, sans que le compte ait été rendu et appuyé de pièces justificatives. Ferrière cite un arrêt du 22 janvier 1569, qui l'a ainsi jugé.

Mais si le compte avait été rendu et appuyé de pièces justificatives, la décharge et la quittance données par le père seraient valables, à moins qu'il ne fût prouvé que le compte n'a pas été fidèle, ou qu'il ne fût établi que le reliquat n'a pas été payé.

11. Lorsqu'un père a acheté les droits qui revenaient à l'un de ses enfans dans la succession de sa mère, et qu'il a donné plus que la juste valeur, l'excédant est sujet à rapport. Un arrêt conforme est rapporté par Carondas, en ses réponses, liv. 7, chap. 29.

12. Si un père qui a été marié deux fois, et qui fait le partage de sa communauté avec ses enfans du premier lit, sacrifie des reprises qu'il avait droit d'exercer contre eux, ou souffre qu'ils en exercent contre lui d'illégitimes, ou porte à un prix trop haut les récompenses qu'il leur doit, ou estime trop bas les réparations et

améliorations utiles qu'il a faites à leurs biens personnels, il est évident qu'il y a, en faveur de ces enfans du premier lit, un avantage réel dont le rapport peut être exigé par les enfans du second mariage, à l'époque du partage de la succession du père.

13. Si le père a disposé en faveur des enfans de son premier lit, ou de l'un, ou de plusieurs d'entre eux, des libéralités qui lui avaient été faites par leur mère, les enfans du second lit ont encore le droit d'exiger le

rapport.

Il n'en était pas ainsi avant le Code Civil. Les lois romaines et l'édit des secondes noces, attribuaient exclusivement aux enfans du premier lit les libéralités que leur mère avait faites à son époux; et, à raison même de cette attribution, si la distribution n'était pas faite par le père d'une manière égale entre tous ses enfans du premier lit, ceux qui avoient moins pouvaient faire rapporter par les autres; mais ce rapport n'avait lieu qu'entre eux, et ne profitait pas aux enfans des autres lits, qui n'avaient rien à prétendre sur ces libéralités.

Le Code Civil n'ayant pas maintenu à cet égard les dispositions des lois romaines et de l'édit des secondes noces, les biens donnés au père par sa femme du premier lit, appartiennent également à tous ses enfans, de quelques lits qu'ils soient, et conséquemment le rapport doit avoir lieu au profit de tous, s'il en a été disposé au profit de l'un ou de plusieurs d'entre eux, même de ceux du premier lit.

14. Lorsqu'un père a vendu à l'un de ses enfans un immeuble pour un prix qui est au-dessous de la juste valeur, on peut aisément présumer qu'il a voulu faire

un avantage indirect.

Cependant, comme le dit avec raison Lebrun, dans son traité des successions, liv. 3, chap. 6, sect. 3, il y a lieu de douter que le moindre profit que le fils puisse faire sur la vente qui lui a été consentie soit sujet à rapport, puisque, si le fils avait perdu, la chose ayant été pour lui sans retour, il aurait porté cette perte, sans en pouvoir demander de récompense ni d'indemnité contre la succession.

Mais Lebrun ajoute une observation que nous ne pouvons adopter dans toute son étendue.

« Si les lois, dit-il, permettent aux étrangers d'acheter à vil prix, et de tromper leurs vendeurs, pourvu que la lésion ne soit pas énorme et d'outre moitié de juste prix, pourquoi un père, qui aura besoin d'argent, ne pourra-t-il pas faire profiter son fils, dans une vente, du bon marché qu'il serait obligé de faire à un étranger? »

Il résulterait de cette proposition prise dans un sens absolu, que la vente consentie par le père à l'un de ses enfans ne pourrait être considérée comme donation déguisée, et donner lieu au rapport que dans le cas où la lésion serait énorme et d'outre moitié de juste prix, en sorte qu'un père qui aurait un immeuble valant 50,000 francs, pourrait le vendre à l'un de ses fils pour 25,000 francs, et disposer ainsi de la moitié de sa fortune, au préjudice de ses autres enfans, qui n'auraient pas plus le droit de réclamer que si la vente eût été consentie à un étranger.

Ce n'est pas là cependant ce qu'a voulu dire Lebrun, puisqu'après les observations que nous avons rapportées, il se borne à conclure qu'un fils qui achète de son père un héritage avec quelque bon marché, n'est pas pour cela réputé donataire de son père, et qu'il est seulement vrai de dire qu'il a eu un bon marché.

Cette conclusion doit même être restreinte au cas où le bon marché n'est pas considérable.

Les immeubles n'ayant pas de prix fixe, et la proportion entre la valeur et le prix ne pouvant pas être établie géométriquement, une légère différence ne prouve pas qu'il y ait eu intention de frauder; et d'ailleurs il n'est pas vraisemblable que le père se soit déterminé à vendre son bien, pour ne donner qu'un modique avantage.

Il ne faut pas aussi, par trop de sévérité, rendre impossibles les transactions entre le père et les enfans. La loi ne les prohibe pas, lorsqu'elles sont faites sans fraude; et tous les jours il arrive que, dans les ventes faites de bonne foi entre étrangers, l'acquéreur a du profit.

Mais, lorsque, dans une vente consentie par le père au profit de l'un de ses enfans, il existe une différence considérable entre le prix et la valeur de l'objet vendu, il ne peut plus y avoir de doute : c'est un avantage indirect, c'est une donation déguisée, que le père a voulu faire, et l'enfant doit rapporter.

La seule difficulté qui puisse exister sur ce point, est de savoir si l'enfant doit rapporter l'immeuble vendu, ou seulement l'excédant de la juste valeur.

Lebrun et Pothier ne sont pas d'accord sur cette question.

Pothier rapporte que, dans une espèce absolument semblable, lorsqu'un mari à qui les lois romaines défendaient de donner à sa femme, lui avait vendu un héritage au-dessous de sa valeur, les jurisconsultes romains étaient de trois avis différens.

Julien, qui était de l'école des Sabiniens, soutenait que cette vente était absolument nulle, qu'elle devait être considérée comme une donation déguisée, et qu'en conséquence le mari avait le droit de répéter l'héritage, en rendant le prix qu'il avait reçu.

Nératius, qui était proculeïen, et qui, suivant les principes de cette école, recherchait plus particulière-

ment quelle avait été l'intention des parties contractantes, admettait l'opinion de Julien dans le cas où le mari, n'ayant pas d'ailleurs l'intention de vendre, n'avait consenti la vente que pour déguiser la donation qu'il voulait faire; mais, si le mari avait eu le projet de vendre, et s'il avait manifesté ce projet, soit en proposant la vente à d'autres personnes, soit en la faisant annoncer par des affiches, Neratius prétendait que la donation ne tombait que sur l'excédant de la valeur, et que le mari ne pouvait répéter que cet excédant.

Ces deux opinions sont rapportées dans la loi 5, S. 5, ff. de donatio. inter vir. et uxor.

Pomponius voulait que la vente fût annullée, non pour le total, mais seulement jusqu'à concurrence de ce qui manquait du juste prix, en sorte que, si la chose avait été vendue pour la moitié de sa valeur, la femme devait en rendre la moitié. L. 31, S. 3, ff. d. tit.

Pothier convient que le sentiment de Neratius est le plus exact dans la théorie; mais il pense que, dans la pratique, on doit suivre celui de Julien, et qu'on doit assujettir indistinctement l'enfant au rapport de l'héritage que le père lui a vendu au-dessous de sa juste valeur, par la raison que la vente doit être toujours considérée, dans ce cas, comme une donation déguisée. « Ce serait, ajoute-t-il, donner matière à trop de discussions et de procès, que de rechercher si le père avait eu effectivement intention de vendre cet héritage: il ne serait pas facile de la découvrir, et il pourrait arriver très souvent que le père eût fait afficher l'héritage à vendre, sans en avoir aucune intention pour cela, mais pour mieux couvrir l'avantage qu'il voulait faire à son fils. »

Lebrun s'attache, au contraire, à l'opinion de Ne-

ratius. « Pour connaître, dit-il, si la vente est faite principalement à l'effet de donner, et s'il y a de la feinte dans le contrat, pour faire passér comme vente ce qui est donation, la vilité du prix est une circonstance importante: le reste est à l'arbitrage du juge.

Nous pensons, comme Lebrun, que la décision de cette question doit dépendre des circonstances, et qu'elle doit être abandonnée, comme presque toutes les autres questions dans cette matière, à la discrétion du magistrat.

Le Code Civil se borne à ordonner le rapport de ce qui a été reçu du défunt, et ne décide pas si, dans le cas particulier que nous examinons, c'est l'héritage entier qu'on doit présumer avoir été donné par le défunt, ou seulement l'excédant de la valeur.

A défaut de disposition précise, le juge a donc encore, à cet égard, un pouvoir discrétionnaire, et doit décider suivant les circonstances.

Aux termes de l'article 1156, il faut, dans les conventions, rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes.

C'est donc au juge à rechercher et à décider si, dans la vente faite par le père au fils, il y a eu intention de donner l'héritage, ou seulement l'excédant de la valeur sur le prix qui a été fixé.

On a déjà vu qu'une différence modique entre la valeur et le prix ne doit pas être toujours considérée comme un avantage indirect; il faudrait donc qu'il y eût une différence considérable, ou vileté dans le prix, pour que l'héritage vendu fût assigné au rapport: mais quel sera le taux de cette différence? quel sera le taux pour la vileté du prix? sera-ce le tiers, ou le quart, ou la moitié de la valeur? La loi ne le fixant point, le juge sera donc toujours le maître de décider, ainsi qu'il

427 dérable

le croira juste, si la différence est assez considérable pour que la vente soit considérée plutôt comme une donation de l'héritage, que comme un simple avantage de l'excédant de la valeur.

Et pourquoi n'aurait-il pas le droit de se décider encore par d'autres circonstances qui peuvent aussi influer sur son opinion?

Dans cette espèce, comme dans presque toutes les autres, il est impossible d'établir une règle générale qui puisse également s'appliquer avec justice à tous les cas particuliers.

15. Y a t-il avantages indirects sujets à rapport, dans

les cas qui suivent?

1º Lorsqu'un père renonce, soit à un legs, soit à une succession, auxquels il était appelé conjointement avec son fils, et fait ainsi passer à son fils, au préjudice de ses autres enfans, la totalité du legs ou de la succession;

2º Lorsqu'une femme qui a convolé renonce à la communauté qu'elle avait contractée avec son second mari, quoique la communauté soit évidemment avantageuse, et fait ainsi profiter ses enfans du second lit de la totalité des biens de cette communauté, dont une portion aurait appartenu à ses enfans du premier mariage, si elle avait accepté;

3º Lorsque cette femme, toujours dans l'intention de favosiser ses enfans du second lit, accepte la communauté qui se trouve en mauvais état, et prive ainsi ses enfans du premier mariage de la reprise de son apport dans cette communauté.

Nous avons réuni ces trois cas, parce qu'il nous semble qu'ils doivent être tous également décidés par les mêmes principes.

Mais la question étant importante, et présentant

d'ailleurs des difficultés assez graves, nous la traiterons avec quelque étendue.

Voyons d'abord comment elle a été décidée par les

anciens jurisconsultes.

Sur le premier cas, Pothier soutient qu'il n'y a pas d'avantage sujet à rapport; et voici comment il s'explique, à cet égard, dans son traité des successions, chap. 4, §. 2.

"Tous les actes d'un père ou d'une mère, dont quelqu'un de leurs enfans ressent quelque avantage, ne sont pas des avantages indirects sujets à rapport : il n'y a que ceux par lesquels les père et mère font passer quelque chose de leurs biens à quelqu'un de leurs enfans par une voie couverte et indirecte. C'est ce qui résulte de l'idée même que renferme le terme de rapport; car rapporter signifie remettre à la masse des biens du donateur quelque chose qui en est sorti : on ne peut pas y remettre, y rapporter, ce qui n'en est point sorti; donc il ne peut y avoir lieu au rapport que lorsqu'un père ou une mère ont fait sortir quelque chose de leurs biens qu'ils ont fait passer à quelqu'un de leurs enfans. »

On ajoute, dans le Répertoire de Jurisprudence, que la loi 5, §. 13, d. de donationibus inter virum et uxorem, fournit un argument bien propre à confirmer cette doctrine. Elle décide que Ie mari qui renonce à une succession, pour la faire passer sur la tête de sa femme, soit comme substituée vulgairement, soit comme héritière ab intestat, ne contrevient pas à la prohibition des avantages entre conjoints, et cela, dit-on, parce qu'il ne donne rien, et omet seulement d'acquérir.

En appliquant ce principe au cas où le père renonce, soit au legs, soit à une succession, auxquels il était appelé conjointement avec son fils, on dit, avec Pothier, que le fils ne doit pas rapporter la part de l'héritage qui lui accroît par la répudiation du père, parce qu'il ne la tient pas de son père, mais directement du testateur, et que le père n'ayant jamais eu de part dans l'héritage, puisqu'il a répudié, on ne peut pas dire qu'il ait fait passer à son fils quelque chose de ses biens.

Sur le second cas, Bourjon et Lebrun sont d'avis que la renonciation faite par une veuve à la communauté qui existait entre elle et son second mari n'autorise pas les enfans du premier lit à demander le rapport de la portion de communauté dont la mère les a frustrés, pour en faire profiter les enfans du second lit : ils se fondent sur ce que la veuve n'a fait qu'user de son droit, en renonçant à la communauté, et qu'on doit présumer qu'elle n'a renoncé que pour se débarrasser des affaires, non pour avantager ses enfans du second lit.

Cependant Lebrun avait déjà émis une opinion contraire dans une espèce absolument semblable. Il avait décidé qu'une mère ayant renoncé à une succession opulente de son frère unique, et faisant ainsi passer tous les fiefs de cette succession à ses enfans mâles, qui devenaient héritiers de leur chef, au préjudice de ses filles, qui ne pouvaient succéder aux fiefs, la renonciation devait être regardée comme un avantage indirect que la mère avait voulu faire à ses fils des fiefs compris dans la succession de son frère.

Il est évident que, dans cette dernière espèce, comme dans la précédente, on pouvait dire que la mère n'avait fait qu'user de son droit; qu'elle n'avait renoncé que pour se débarrasser des affaires de la succession, non pour avantager ses fils, et qu'elle n'avait rien donné de ses biens.

Pothier avait d'abord adopté l'opinion de Lebrun relativement à la renonciation faite par la veuve à la communauté qui avait existé entre elle et son secondmari; mais ensuite il l'a rétractée.

« Les enfans du second lit, disait-il dans son commentaire de la coutume d'Orléans, tom. 3, sect. 6, art. 3, §. 1, sont censés tenir de leur père le total des biens de cette communauté: leur mère, qui y a renoncé, est censée n'y avoir jamais eu aucune part. D'ailleurs, la femme, en ce cas, use du droit qu'elle a de choisir le parti de l'acceptation ou de la renonciation à la communauté. On doit présumer que le parti qu'elle prend est celui qu'elle juge lui convenir le mieux, plutôt que de supposer en elle la volonté d'avantager ses enfans du second lit; et ce serait donner lieu à des procès, si les enfans du premier lit étaient admis à discuter les forces de la deuxième communauté, et l'intention qu'a pu avoir leur mère en y renonçant. »

Dans son traité des successions, chap. 4, art. 2, §. 2, Pothier tient un langage bien différent; et, revenant à l'avis contraire, il combat lui même les raisons qui avaient déterminé sa première opinion.

avait un vrai droit dans la communauté qui, par sa renonciation, a passé d'elle à ses enfans; que le mari, en contractant communauté avec sa femme, a contracté l'obligation de lui accorder part dans tous les biens de la communauté lors de la dissolution; que ses biens sont passés à ses enfans cum ed causd, avec cette obligation, qu'il en résultait un droit au profit de la femme contre les enfans; que la femme, en renonçant à la communauté, leur a fait passer ce droit par la remise qu'elle leur en a faite, et que c'est par conséquent un avantage sujet à rapport, comme l'est celui qu'un père, créancier de son fils, ferait à son fils, en lui remettant ce qu'il lui doit.

« La femme qui renonce à la communauté, ajoute Pothier, ressemble, en quelque façon, à un associé en commandite qui abandonne sa part dans la société, pour être quitte des dettes. Certainement, si un père associé en commandite avec son fils, lui abandonnait sa part dans une société manifestement opulente, on ne pourrait pas disconvenir que ce ne fût un avantage sujet à rapport : on doit dire de même que l'abandon que fait la mère à ses enfans de sa part en une communauté avantageuse, par la renonciation qu'elle fait à la communauté, est un avantage sujet à rapport. »

à la communauté, est un avantage sujet à rapport. »

Ceux qui s'attachent à la première opinion de Pothier, et qui prétendent qu'il a eu tort de la rétracter, répondent que la femme n'est pas réellement associée tant que le mariage dure, puisque le mari est seul seigneur et maître, et peut disposer à sa volonté; que la dissolution du mariage ne saisit pas la femme de la moitié des biens qui composent la communauté, mais qu'elle ne l'acquiert qu'en prenant la qualité de commune; que, si elle renonce, il se trouve n'y avoir jamais en de communauté, et que le mari, ses héritiers, restent propriétaires des biens de la communauté au même titre qu'ils l'étaient, et n'acquièrent rien;

Qu'à la vérité, le mari, en établissant une communauté avec sa femme, a contracté l'obligation de lui donner part dans les biens dont cette communauté se trouverait composée lors de la dissolution, et que les enfans du mari succèdent à cette obligation, mais que, si la femme renonce, il n'en est pas moins vrai que les enfans ne recoivent pas d'elle la moitié des biens qu'elle aurait eue, si elle avait accepté; qu'ils trouvent cette propriété dans la succession du père, d'où elle n'est pas sortie; qu'elle ne leur transmet pas non plus le droit qu'elle a d'accepter la communauté, ou d'y renoncer, puisqu'elle a consommé ce droit, et que ses enfans ne peuvent plus en user à sa place;

Qu'enfin la renonciation de la mère est bien l'occasion, la cause d'un gain, d'un profit, d'un bénéfice que font les enfans, mais que la mère ne leur donne rien de suo, qu'elle ne leur fait passer aucune partie de ses biens, qu'elle ne leur transfère aucune propriété qu'elle ait eue.

Sur le troisième cas que nous avons proposé, Pothier a émis encore deux opinions contraires; et voici comment il s'explique, à l'endroit déjà cité.

« Est - ce un avantage sujet à rapport, lorsque la mère, qui avait droit de demander à ses enfans du premier lit la reprise de son apport en la communauté de leur père, en renonçant à cette communauté, accepte cette communauté, quoique mauvaise, pour les favoriser et les décharger de la restitution de cet apport? J'avais pensé sur cette question, comme sur la précédente, qu'il n'y avait pas lieu au rapport, parce que la mère ne pouvant avoir le droit de reprendre son apport qu'au cas de renonciation à la communauté, n'y ayant pas renoncé, et l'ayant, au contraire, acceptée, elle n'avait jamais eu ce droit; que, ne l'ayant jamais eu, on ne pouvait pas dire qu'elle en eût libéré ses enfans, qu'elle leur en eût fait passer la libération, et que, par conséquent, ne leur ayant fait passer aucune chose, il ne pouvait y avoir lieu à rapport. Je trouve beaucoup de difficulté dans ce sentiment que j'avais embrassé. On peut dire, au contraire, que la femme a véritablement eu cette créance de reprise de son apport, quoiqu'elle dépendit de la condition de sa renonciation à la communauté qui n'a pas existé; car, cette condition étant une condition potestative, il ne tenait qu'à elle qu'elle existât, et par conséquent il ne tenait qu'à elle d'exercer cette reprise : elle en avait donc le droit, et c'est, en quelque façon, une remise qu'elle a faite de ce droit à ses enfans, en faisant volontairement manquer la condition par son acceptation d'une

communauté évidemment mauvaise. Cette question et la précédente me paraissent souffrir beaucoup de difficulté. »

L'auteur de l'article Rapport à succession, inséré dans le Répertoire de Jurisprudence, prétend que ces deux questions doivent se décider par les mêmes principes. D'autres, au contraire, soutiennent qu'il y a une grande différence entre l'une et l'autre, et que les raisons de décider ne peuvent pas être semblables : ils adoptent en conséquence la première opinion de Pothier sur la première question, et préfèrent la seconde sur le second cas.

Ainsi l'on voit que les auteurs ne sont pas d'accord sur l'application du principe établi par Pothier, et

qu'ils diffèrent beaucoup dans les conséquences.

C'est qu'ils n'ont pu trouver une règle sûre dans ce prétendu principe qui n'est réellement qu'une pure subtilité, et qui, dans mille circonstances, consacrerait, par une vaine distinction, une foule d'avantages indirects, au préjudice de l'égalité voulue par la loi.

On ne pourrait, d'ailleurs, l'invoquer sous le Code Civil: il est en opposition évidente avec le texte,

comme avec l'esprit de l'article 843.

Qu'un père fasse à son fils le don d'une somme de 3000 francs qu'il tire de sa bourse, ou qu'il lui abandonne une somme de 3000 francs qui lui a été léguée et qu'il a le droit d'exiger, n'est-il pas évident que, dans l'un comme dans l'autre cas, il fait une libéralité?

Qu'un père recueille avec son fils une succession à laquelle ils sont appelés conjointement, et lui donne ensuite la moitié qu'il a recueillie, ou qu'il lui abandonne la succession entière en y renonçant, le résultat n'est-il pas le même? Dans l'un comme dans l'autre cas, le fils ne gagne-t-il pas la moitié de la succession, et les autres enfans n'en sont-ils pas privés?

N'est-ce pas encore la même chose, soit que la mère donne à ses enfans du second lit ce qu'elle a recueilli dans la communauté de son second mari, ou qu'elle y renonce, pour la leur laisser toute entière? Les enfans du premier lit éprouvent-ils moins de préjudice dans un cas que dans l'autre?

Enfin que la mère reprenne son apport dans la communauté, et en sasse don à ses enfans du second mariage, ou que, pour les en faire profiter, elle accepte la communauté qui est en mauvais état, n'y a-t-il pas même profit pour eux, même perte pour les ensans du premier lit?

Il n'y a donc de différence, dans tous ces cas, que dans la manière de donner : il n'y en a pas dans le don.

N'est-ce pas, d'ailleurs, donner quelque chose de suo, que de remettre le droit qu'on a de recueillir tels ou tels biens? La fortune ne se compose-t-elle pas des droits acquis comme des biens corporels, et les droits ne sont-ils pas aussi des biens?

La distinction qu'on a voulu faire à cet égard pour défendre la donation des uns et permettre la donation des autres, est donc tout à fait puérile : elle est en contradiction manifeste avec les principes de la matière, avec l'intention du législateur, et viole ouvertement la règle de l'égalité, à côté de laquelle on ose la placer.

En un mot, ne serait-il pas ridicule qu'un père ne pût donner à son enfant un bien valant 30,000 francs, dont il serait actuellement propriétaire, et qu'il eût cependant la faculté de lui faire passer, de quelque manière que ce soit, le droit qu'il aurait de recueillir un bien valant 50,000 francs? Il n'est personne, sans doute, qui ne trouvât la seconde opération plus avantageuse que la première, et les adversaires eux mêmes s'empresseraient de préférer la seconde : elle est donc

encore plus que la première, une libéralité, et l'argument à fortiori est ici un argument invincible.

Au reste, la disposition de l'article 845 ne permet plus maintenant aucun doute à cet égard. Son texte et son esprit repoussent également touté espèce de distinction.

L'article ne se borne pas à dire que l'héritier doit rapporter tout ce que le défunt lui avait donné de ses biens : il dit généralement que l'héritier doit rapporter tout ce qu'il a reçu du défunt, et n'est-il pas évident qu'on a reçu du défunt, soit qu'on ait pris dans ses biens, soit qu'on ait pris dans ceux sur lesquels il avait droit, et auxquels il n'a renoncé que pour laisser prendre? Dans le second cas, on a reçu le droit de prendre; on doit donc rapporter ce qu'on a reçu par la cession ou l'abandon de ce droit.

Il semble même que le législateur ait voulu prévenir cette équivoque, en ajoutant au mot reçu ces autres expressions, directement ou indirectement.

Quand on cède gratuitement son droit sur des biens, n'est-ce pas les donner indirectement? Ne donne-t-on pas également la chose, soit qu'on la prenne pour la donner, soit qu'on donne le droit de la prendre à sa place?

Si l'on pouvait gratifier, en se dispensant de prendre soi-même, ce serait bien inutilement que l'art. 843 aurait expressément prohibé les avantages indirects: rien ne serait plus facile que d'éluder sa disposition, et le principe de l'égalité ne serait qu'une vaine théorie dont les père et mère pourraient se jouer impunément.

Mais on ne peut, dit-on, forcer le père à accepter un legs ou une succession dans lesquels il craint de trouver plus d'embarras que de profits : on ne peut forcer une mère ni à accepter une communauté qu'elle croit désavantageuse, ni à renoncer à celle qu'elle croit bonne. Il faut s'en rapporter au jugement du père et de la mère ; il faut croire que c'est dans l'intention de se débarrasser, que c'est dans leurs propres intérêts, et non pour avantager tels ou tels de leurs enfans, qu'il ont fait leur option.

Nous répondons d'abord à cette objection que, dès le commencement, elle change la question qui est à décider.

Il ne s'agit pas de savoir si on peut forcer le père ou la mère à prendre un parti plutôt que l'autre : nous convenons qu'on ne peut les y contraindre, et c'est là qu'il faut appliquer un arrêt du 27 janvier 1618, qui est rapporté par Brodeau sur Louet, lettre C., §. 30, et qui a décidé qu'une mère ne pouvait pas être contrainte par ses enfans du premier lit, à accepter la communauté contractée avec son second époux, quoique cette communauté fût opulente, et qu'ils offrissent de lui donner bonne caution pour la garantir contre tous les événemens.

Mais il s'agit uniquement de savoir si, après l'option faite par le père ou la mère, et après que leur succession est ouverte, les enfans, qui éprouvent un préjudice grave par cette opinion, peuvent être admis à prouver qu'elle a été faite animo donandi, et qu'elle contient réellement, au profit des autres enfans, un avantage indirect sujet à rapport.

Ainsi, l'on ne peut pas empêcher un père de vendre à vil prix un héritage à l'un de ses enfans, ou de consentir la vente à une personne interposée, ou d'attribuer à son fils, par un compte de tutelle, ou par un réglement de la succession maternelle, plus qu'il n'est dû réellement, ou de lui abandonner sa part dans une société où il étoit avec lui en commandite; mais quoiqu'on ne puisse empêcher tous ces actes, quoiqu'ils ne puissent être attaqués qu'après la mort du père, les auteurs n'en admettent pas moins l'action en rapport, lorsqu'il est prouvé qu'il y a eu avantage indirect. On ne s'en rapporte pas au jugement du père : on ne croit pas, sans examen, qu'il n'a voulu stipuler que ses propres intérêts, et se débarrasser de l'administration de ses biens, ou des affaires de la société; mais on examine les opérations qui ont été faites entre le père et le fils : on recherche quelle a été leur intention; et s'il est reconnu qu'il y a eu donation déguisée, le rapport est ordonné au profit des enfans qu'on a voulu frustrer.

Il doit en être de même pour les trois cas sur lesquels nous avons établi la discussion : il y a même motif pour rechercher quel a été le véritable objet de l'acte, s'il a été fait de bonne foi, on seulement animo donandi.

Lorsqu'il paraît qu'à raison des charges, des embarras ou des incertitudes, le père a eu de justes motifs pour renoncer au legs ou à la succession auxquels il était appelé conjointement avec son fils, ou que la veuve a eu de semblables motifs pour renoncer à la communauté qui avait existé entre elle et son second mari, ou qu'elle a pu croire que la communauté qu'elle a acceptée était bonne et devait lui procurer plus de profit que la reprise de son apport, alors, sans doute, on doit croire que le père et la mère n'ont agi que pour leurs propres intérêts, non pour avantager quelques-uns de leurs enfans, et nous convenons même qu'il faut leur laisser une certaine latitude à cet égard.

Mais lorsqu'il résulte évidemment de l'examen des affaires que le legs, ou la succession, ou la communauté, auxquels il a été renoncé, ne présentaient que des avantages assurés, ou que la communauté qui a été acceptée, était manifestement mauvaise, l'intention des parties ne peut plus être équivoque : il est constant qu'il y a eu avantage indirect ; et pourquoi donc, dans cette espèce, comme dans toutes les autres, le rapport ne pourrait-il pas être demandé? L'art. 843 n'en excepte aucune, et déclare généralement sujets à rapport tous les avantages directs ou indirects.

Ce serait là, dit-on, une source féconde de discussions et de procès dans les familles. Comment, d'ailleurs, pourrait-on, avec certitude, faire des recherches et des vérifications sur des actes passés depuis longtemps, et qui peuvent avoir été suivis de beaucoup d'autres? La preuve de l'avantage indirect serait nécessairement difficile, presque toujours incertaine, et donnerait lieu à des débats infinis.

Mais cette objection pourrait également s'appliquer à tous les autres cas où l'action en rapport est admise contre des donations déguisées : il se présente les mêmes inconvéniens pour vérifier s'il y a eu avantage indirect dans un compte de tutelle rendu, depuis long-temps, par le père au fils, ou dans un compte de gestion rendu par le fils au père, ou dans un réglement fait entre eux pour la fixation des droits du fils dans la succession de sa mère, ou dans l'abandon que le père a fait au fils de sa part dans une société où il était avec lui, en commandite, et cependant la recherche et la preuve sont admises dans ces derniers cas, malgré tous les dangers et l'incertitude dont on nous parle. Pourquoi donc ne seraient-elles pas également admises dans les autres cas, où il ne peut y avoir ni plus de dangers, ni plus de discussions?

Sans doute, les procès dans les familles sont un grand mal; mais ce serait un bien plus grand mal encore; que de tolérer les avantages indirects par la crainte d'occasionner des procès : alors il n'y aurait plus de SUR LES SUCCESSIONS 449

légitime sacrée pour les enfans, et les père et mère n'auraient par la disposition de leurs biens, d'autre règle que leur volonté.

Aussi dans le droit écrit, comme dans les coutumes, la recherche des avantages indirects fut constamment autorisée pour tous les cas où il n'était pas permis de disposer, et le Code civil en ordonnant le rapport de tous les avantages indirects sans aucune exception, a nécessairement conféré le droit de les rechercher tous, de quelque manière qu'ils aient été combinés, et quelle que soit la nature de la contestation qui puisse en résulter.

16. L'héritier n'est pas seulement tenu de rapporter à la masse de la succession, tout ce qu'il avait reçu du défunt à titre de don; il doit rapporter encore tout ce qu'il en avait reçu à titre de prêt. (Art. 829 et 851 du Code).

Le rapport des sommes dues au défunt par l'héritier, avait également lieu dans nos coutumes, et la raison qu'en donnent Bourjon, Ricard, Duplessis, Lebrun et Pothier, c'est que le prêt qui avait été fait par le défunt à son héritier devient un avancement d'hoirie, lorsqu'il ne se trouve pas acquitté au moment de l'ouverture de la succession.

Par ce motif, ils décidaient, 1°. que le rapport devait avoir lieu avant le partage de la succcession, quoique la somme qui avait été prêtée, ne fût pas encore exigible; 2°. que, dans le cas même où le capital avait été aliéné en rente perpétuelle ou viagère, il était rapportable, sans que le débiteur pût offrir de continuer le paiement de la rente.

« En effet, disait Pothier, ce serait un avantage indirect, si un père faisait par ce moyen, passer son argent comptant à l'un de ses fils, pendant que les autres n'auraient à la place, qu'une simple créance ou une simple rente contre leur frère. »

Par le rapport, il s'opère dans la personne du débiteur qui est en même tems héritier, une compensation jusqu'à due concurrence de sa dette envers le défunt, avec sa portion virile dans l'hérédité-

Il ne serait pas juste, dit Lebrun, que des créanciers de l'héritier débiteur, qui auraient un droit d'hypothèque antérieur à celui du défunt, vinssent absorber la part héréditaire du débiteur, et que les autres héritiers n'eussent pas, de préférence, la faculté d'imputer sa dette sur cette portion.

Autrement les cohéritiers du débiteur seraient souvent exposés à perdre, et s'il était insolvable, ils auraient effectivement moins que lui dans la succession, puisque sa part héréditaire se trouvant entièrement absorbée par ses créanciers, il aurait de plus, ce qui lui avait été prêté par le défunt; ce serait donc encore là un moyen de faire un avantage indirect et de violer l'égalité prescrite par la loi.

17. L'ancien droit romain assimilait l'acquisition faite par le père au nom de son fils, à une espèce de disposition par préciput, et comme il permettait de déroger tacitement à la loi qui obligeait au rapport les enfans donataires, on en concluait que le rapport ne devait pas avoir lieu en ce cas. La loi 18 C. familiæ erciscundæ, le dé-

clarait expressément.

Le Code civil en décide autrement.

La donation ne se présume plus : elle doit être

expresse et formelle; la dispense du rapport doit être aussi formellement prononcée par le donateur; on ne peut donc aujourd'hui considérer comme une donation, et moins encore comme une donation non rapportable, l'acquisition faite par le père au nom de son fils.

Si le père a payé de ses propres deniers, c'est un prêt qu'il a fait, et le fils en doit le rapport à ses cohéritiers.

On a même prétendu que ce n'était pas le prix de l'acquisition, mais l'héritage même, qui devait être rapporté, et l'on s'est fondé à cet égard sur la loi 30, §. 2, C. de inofficioso testamento, qui décide que le légitimaire, au nom duquel le défunt a acheté un office, ne doit pas imputer précisément la somme payée pour l'acquisition, mais la valeur de l'office même au tems de l'ouverture de la succession.

Dans plusieurs coutumes, les biens acquis par le père au nom de son enfant, formaient des propres dans la personne de cet enfant; le père en était donc réputé acquéreur, et l'on regardait la déclaration faite en faveur de l'enfant comme une donation indirecte.

Suivant l'art 482 de la coutume de Normandie, et l'art 101 des placités de 1666, l'héritage retiré ou acquis par père, mère ou autre ascendant, au nom de l'un de ses enfans, devait être remis en partage, si l'enfant n'avait d'ailleurs, lors de l'acquisition, des biens suffisans pour en acquitter le prix.

Il est évident, en effet, que si un père achète un héritage au nom de l'un de ses enfans, et qu'au moment de l'acquisition cet enfant n'ait ni biens acquis, ni état ou profession, et qu'il soit d'ailleurs notoirement hors d'état d'acquitter le prix, c'est une donation indirecte que le père a voulu lui faire; il y a donc lieu, dans ce cas, au rapport de l'héritage, et non pas seulement du prix de l'acquisition.

On peut même ajouter que si le père a acheté au nom de l'un de ses enfans, sans avoir de lui un pouvoir exprès et valable, comme les cohéritiers de cet enfant ne pourraient l'obliger à prendre pour son compte l'acquisition; de même il ne pourrait contraindre ses cohéritiers à lui délaisser l'héritage, s'il n'avait pas remboursé les deniers de l'acquisition, et que le père fût mort en possession ds l'héritage.

Il est très-rare que ces acquisitions faites par les pères au profit de leurs enfans, ne contiennent pas quelques avantages indirects; il faut done toujours les examiner avec soin.

- 18. Il y a, sur les dons et sur les prêts, des règles différentes, soit à l'égard du successible qui renonce à la succession du donateur ou du prêteur, soit à l'égard du successible qui accepte la succession.
- 1°. Le donataire qui est habile à succéder au donateur, n'est pas tenu de rapporter le don s'il renonce à l'hérédité; mais l'emprunteur qui est en même tems successible, ne peut, soit qu'il accepte la succession, soit qu'il y renonce, se dispenser de restituer les sommes qu'il devait au défunt. L'art. 843 du Code n'autorise le successible qui renonce à la succession, qu'à retenir les dons, mais non pas les sommes empruntées du défunt.

Il est évident, en effet, que celui qui n'a fait

SUR LES SUCCESSIONS.

que prêter, a voulu que la chose fût rendue, et qu'au contraire celui qui a donné a voulu gratifier.

Si la loi oblige le donataire à rapporter le don, lorsqu'il accepte la succession, c'est pour rétablir l'égalité entre les héritiers; mais le donataire n'est plus tenu de contribuer à cette égalité, lorsqu'il renonce à la succession: il devient donataire étranger, et peut conséquemment garder ce qu'il tient de la libéralité du défunt, au lieu que l'emprunteur qui renonce à l'hérédité, ne peut jamais prétendre à garder comme libéralité ce qu'il n'a reçu qu'à titre de prêt.

Dans ce dernier cas, ce n'est point un rapport qu'il fait, puisqu'on ne rapporte à une succession que lorsqu'on est héritier; mais il restitue, comme devrait le faire toute autre personne : il acquitte une dette dont il ne peut être dispensé par aucun motif:

2°. Le rapport des dons n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier : il n'est pas dû aux légataires ni aux créanciers de la succession. Le rapport des sommes prêtées par le défunt est dû aux légataires et aux créanciers comme aux cohéritiers.

Nous expliquerons les motifs de cette différence en examinant l'art. 857.

## ARTICLE 844.

Dans le cas même où les dons et legs auraient été faits par préciput ou avec dispenses du rapport, l'héritier venant à partager, ne peut les retenir que jusqu'à concurrence de la quotité disponible: l'excédant est sujet à rapport.

1. Il y eut, dans toute les législations, une certaine portion de biens dont il n'était pas permis de disposer à titre gratuit, au préjudice de ses descendans. Cette portion réservée s'appelait légitime.

Suivant le droit du Digeste et du Code, la légitime des enfans ne s'élevait qu'au quart des biens.

Elle fut portée par la 18<sup>e</sup>. Novelle au tiers des biens, s'il y avait quatre enfans, ou moins, et à la moitié, s'il y avait cinq enfans, ou plus.

En France, dans les pays de droit écrit, on se conformait, pour la légitime, à la fixation faite par la Novelle.

Plusieurs coutumes en avaient diversement réglé la quotité : celle de Paris l'avait fixée à la moitié de la portion que l'enfant aurait eue, s'il n'avait pas été fait de disposition; et dans les coutumes qui ne l'avaient pas expressément réglée, l'usage et la jurisprudence y avaient admis les règles du droit romain, ou celles de la coutume de Paris.

Les Romains avaient aussi accordé une légitime aux ascendans. Nov. 1. in præf., S. 2; mais cette légitime n'était due qu'aux ascendans les plus proches du défunt.

Elle était portée autiers des biens. Nov. 18. cap. 1. in fine, et Nov. 89. c. 12. S. 3.

Un très-petit nombre de nos coutumes avaient accordé cet avantage aux ascendans. Dans les autres, ils en étaient exclus par la jurisprudence.

Suivant les lois romaines, les parens collatéraux

du défunt n'avaient aucun droit de légitime: seulement les frères et sœurs avaient la plainte d'inofficiosité contre le testament, si l'institué était une personne infâme.

Dans nos coutumes, la majeure partie des propres était réservée aux collatéraux, et il n'était pas permis d'en disposer gratuitement, à leur préju-

dice.

2. Le Code civil accorde une légitime aux descendans et aux ascendans, et la refuse à tous les parens en ligne collatérale, même aux frères et sœurs.

Il appelle portion non disponible, ou réserve, la portion de biens dont il ne permet pas de disposer à titre gratuit, au préjudice des descendans, ou des ascendans.

Il appelle portion, ou quotité disponible, celle dont il permet la libre disposition en faveur de toutes personnes.

Pour régler la portion disponible, il distingue trois cas: 1°. celui où le défunt a laissé des descendans légitimes; 2°. celui où il n'a pas laissé de descendans, mais seulement des ascendans; 3°. celui où il n'a laissé ni descendans, ni ascendans, mais seulement des parens collatéraux.

Au premier cas, la portion disponible est de la moitié des biens, si le défunt ne laisse qu'un seul enfant légitime; du tiers, s'il laisse deux enfans; et du quart, s'il en laisse trois, ou un plus grand nombre. (Art. 913). Les descendans, en quelque degré qu'ils se trouvent, sont comptés pour l'enfant qu'ils représentent dans la succession du disposant. (Art. 914).

Au second cas, la portion disponible est de la

moitié des biens, si le défunt laisse des ascendans dans les deux lignes; et des trois quarts, s'il ne laisse d'ascendans que dans une ligne. (Art. 915).

Au troisième cas, la portion disponible embrasse indistinctement la totalité des biens, quelles qu'en soient la nature et l'origine. (Art. 916).

3. La portion disponible se détermine, en réunissant fictivement dans une masse tous les biens que le défunt a laissés sans disposition, et tous

ceux dont il a disposé gratuitement.

Mais il est sensible que cette détermination ne peut se faire pendant la vie du disposant. Ce n'est qu'à l'époque de son décès que peuvent être connus et fixés, d'une manière positive, le nombre et la qualité de ses héritiers, et la vraie consistance de sa fortune, qui forment les élémens du calcul

pour la fixation de sa portion disponible.

Cependant cette incertitude ne devait pas le priver du droit de disposer, et il peut même étendre ses dispositions aussi loin qu'il lui plaît, puisqu'il est possible qu'il ne laisse, en mourant, aucuns héritiers ayant droit à la réserve; s'il en laisse, on rectifie, à l'époque de son décès, les erreurs qu'il aurait pu commettre, et l'on fait coordonner ses dispositions avec les limites de son pouvoir.

Lorsqu'il a disposé même à titre de préciput, d'une quotité plus forte que celle qui se trouve, au moment de son décès, former sa portion disponible, la disposition ne vaut que jusqu'à concurrence de cette portion; et, dans tous les cas, l'excédant est sujet à rapport.

## ARTICLE 845.

L'héritier qui renonce à la succession, peut cependant retenir le don entre-vifs, ou réclamer le legs à lui fait jusqu'à concurrence de la portion disponible.

1. Aux termes de l'art. 844, la même personne peut être tout à la fois héritière, et donataire ou légataire, si le don ou legs lui a été fait à titre de préciput; mais elle ne peut cumuler les deux qualités, s'il n'y a pas eu dispense formelle du rapport, elle a seulement le droit d'opter entre l'un et l'autre.

Dans ce dernier cas, si elle se porte héritière, l'art. 843 l'oblige à rapporter le don entre-vifs, et ne lui permet pas de réclamer le legs.

Si elle renonce à la qualité et aux droits d'héritier, l'art. 845 l'autorise à réclamer le legs ou à retenir le don entre-vifs jusqu'à concurrence de

la portion disponible.

Celui qui est donataire ou légataire, mais non à titre de préciput, et qui se trouve en même tems habile à succéder au donateur ou testateur, doit donc, avant d'accepter la succession, examiner avec soin s'il ne lui serait pas plus avantageux de retenir le don, ou de réclamer le legs, sauf la réduction à portion disponible, que de recueillir la portion de biens qu'il aurait à titre d'héritier.

2. Le droit romain permettait également à l'héritier présomptif qui avait reçu du défunt une libéralité, de se soustraire au rapport, en renon-cant à la succession. Loi 10, C. de Collationibus, loi 25, C. de Familiæ erciscundæ, et loi 4, D. de Collatione dotis.

La loi 9 de ce dernier titre donnait même à la fille à qui il avait été promis une dot qu'elle n'avait pas reçue, le droit de la réclamer contre ses frères et sœurs, en renonçant à la succession de son père.

Il doit en être de même sous l'empire du Code civil, puisque la constitution de dot est un don.

Presque toutes nos coutumes avaient adopté la même règle; il y en avait cependant quelques-unes dans lesquelles la renonciation à l'hérédité ne dispensait pas du rapport, et qu'on appelait, pour cette raison, coutumes d'égalité parfaite.

Le successible qui renonce à la qualité d'héritier, devient étranger à la succession; il doit donc avoir le droit, comme l'aurait tout autre étranger, de conserver la libéralité qui lui a été faite par le défunt.

Le rapport ayant pour principal motif de maintenir l'égalité entre les héritiers, ce motif ne peut plus exister quand le donataire ou légataire n'est pas héritier. Aussi l'art. 857 du Code porte expressément que le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier.

3. La disposition de l'art. 845 s'applique, comme celle de l'art. 843, aux héritiers de toutes les lignes, puisqu'elle parle généralement, et sans exception, de l'héritier qui renonce; les ascendans et les collatéraux sont donc autorisés, comme les descendans, à retenir le don entre-vifs, ou à réclamer le legs jusqu'à concurrence de la portion disponible, lorsqu'ils se trouvent successibles du donateur ou testateur, et qu'ils renoncent à sa succession.

4. Le don ou le legs que retient ou réclame le successible qui renonce à la succession, ne doit pas être imputé sur la part héréditaire qu'il aurait

eue, s'il avait accepté.

Il est vrai cependant que sa renonciation ne profitant qu'aux héritiers de sa ligne qui recueillent, à sa place, la portion héréditaire qu'il aurait eue s'il avait accepté, il paraîtrait juste que ce qu'il prélève fût d'abord imputé sur cette portion qu'il abandonne, et ne fût pas pris sur la masse commune, au préjudice des héritiers de l'autre ligne, qui, n'ayant pas le bénéfice de la renonciation, ne devraient pas en souffrir.

Mais toute succession doit se partager en l'état où elle se trouve au moment de son ouverture, et les héritiers n'ont droit qu'aux biens qui existaient dans les mains du défunt, au moment de son décès, sauf néanmoins l'excédant de la portion disponible qui peut être revendiquée par les héritiers

qui ont le privilége de la réserve.

Or, les biens que le défunt avait donnés entrevifs n'existaient plus dans ses mains, au moment où sa succession s'est ouverte : il s'en était dessaisi au profit du donataire; ses héritiers ne peuvent donc y avoir aueu droit, dans les cas où le don n'est pas sujet à rapport.

Il en doit être de même à l'égard des legs qui doivent être prélevés sur la masse de la succession avant tout partage entre héritiers, et qui ne sont pas une charge imposée à quelques héritiers seu-

lement, mais à tous.

L'art. 845 s'exprime d'ailleurs d'une manière qui repousse évidemment cette restriction, en se bornant à dire que l'héritier qui renonce à la succession peut retenir le don entre-vifs, ou réclamer le legs à lui fait, c'est avoir dit très-clairement que la retenue ou la réclamation se ferait sur la masse entière de la succession. Il est certain que si le législateur avait voulu que l'imputation fût faite sur la part héréditaire à laquelle renonçait le donataire ou légataire, il en aurait fait une disposition expresse : il n'est pas permis, sans doute, de la suppléer.

Enfin, le successible qui renonce à la qualité d'héritier, devenant absolument étranger à la succession, et le don ou legs qui lui a été fait, devant être entièrement assimilé à celui qui aurait été fait à tout autre étranger, il en résulte que l'imputation doit être faite, dans le premier cas, comme elle le serait dans le second. Les héritiers, de quelque ligne qu'ils se trouvent, ne sont pas plus lésés dans un cas que dans l'autre; et, en un mot, la loi ne leur attribue jamais que ce qui se trouve dans la succession, déduction faite des legs et des charges, sous la seule réserve de la portion non disponible.

Il faut donc décider contre l'avis de Lebrun et de Pothier, que dans le cas où un aïeul a eu deux enfans (Pierre et Paul) qui sont décédés avant lui, s'il laisse trois petits-fils issus de Pierre et deux issus de Paul, et que l'un des enfans de Pierre auquel il avait fait un avantage, renonce à sa succession, les deux autres enfans de Pierre ne seront pas tenus de rapporter aux enfans de Paul ce que leur frère avait reçu.

Lebrun et Pothier fondaient leur opinion sur la maxime que le don fait au petit-fils est censé fait au fils, et qu'ainsi le fils, s'il eût succédé, ayant été tenu de rapporter ce qui avait été donné à l'un de ses enfans, les autres enfans qui succèdent à l'aïeul, ne venant à la succession que comme représentant leur père, doivent rapporter, comme lui, ce qui a été donné à leur frère.

Mais le Code civil a adopté un principe absolument opposé. Il est dit textuellement, dans l'art. 847, que les dons faits au fils du successible sont réputés faits avec dispense du rapport, et que le père n'est pas tenu de les rapporter à la succession du donateur; il en résulte donc, par la raison contraire à celle invoquée par Lebrun et Pothier, que le père n'étant pas tenu de rapporter le don fait à son fils, ses enfans sont également dispensés de rapporter le don fait à leur frère.

Ainsi le don n'est pas imputable particulièrement sur la moitié des biens qu'ils ont à prendre dans la succession de l'aïeul : il est imputable sur la succession entière.

5. Quoique le don entre-vifs ou le legs ait été fait à titre d'avancement d'hoirie à un héritier présomptif, le donataire peut retenir et le légataire a droit de réclamer, s'il renonce à la succession.

Dumoulin avait émis une opinion différente : il soutenait qu'on ne pouvait prendre qu'à titre successif, ce qu'on n'avait reçu qu'en avancement de succession.

Lebrun disait, au contraire, que la qualité d'héritier ne dépendant pas du choix de la personne, mais de la disposition de la loi, le donataire pouvait, en vertu de la loi, refuser la qualité d'héritier que le donateur lui avait donnée, et cependant conserver le don' qu'il avait reçu.

Ferrière atteste que l'opinion de Damoulin

n'était pas suivie, et cite un arrêt du 29 août 1571 qui avait jugé d'une manière opposée.

Il ne peut plus y avoir aujourd'hui de difficulté sur cette question.

L'art. 845 ayant donné indéfiniment au donataire ou légataire, qui renonce à la succession, le droit de retenir le don entre-vifs, ou de réclamer le legs, sans distinguer à quel titre le don ou le legs peut avoir été fait, on ne peut admettre aucune distinction à cet égard.

Mais si le don entre-vifs ou le legs n'avait été fait à un héritier présomptif qu'à la condition expresse que cet héritier accepterait la succession du donateur ou testateur, la condition serait valable et devrait être exécutée, dira-t-on? pourquoi les dispositions en avancement d'hoirie qui contiennent tacitement la même condition, ne produiraient-elles pas le même effet? Une semblable condition ne peut être imposée ni au don entre-vifs qui tomberait dans le vice prévu par l'art. 944, ni au legs qui serait manifestement illusoire.

6. On a vu, dans l'art. 843, que l'héritier conserve jusqu'à concurrence de la portion disponible, le don entre-vifs qui lui a été fait à titre de préciput.

On a vu, dans l'art. 845, que si le don entrevifs n'a pas été fait à titre de préciput, le donataire peut encore le retenir jusqu'à concurrence de la portion disponible, en renonçant à la succession du donateur.

On peut donc établir, en règle générale, que la portion non disponible reste seule irrévocablement soumise à l'obligation du rapport, et que la portion disponible en est affranchie.

Elle en est affranchie par la volonté du donateur, lorsqu'il dispose à titre de préciput : elle en est affranchie par la seule volonté du donataire, qui, en renonçant à la succession, a le droit de conserver ce qu'il a reçu, à quelque titre que le don ait été fait.

Il n'y a pas, pour le donataire, obligation réelle de rapporter, puisqu'il peut légalement s'y soustraire; et le donateur ne peut se dissimuler qu'en faisant une donation quelconque, il entame ou épuise sa portion disponible, puisqu'il ne peut ignorer que le donataire a le droit de retenir le don, en renonçant à l'hérédité.

Pour l'intelligence et l'application de la règle que nous avons annoncée, il convient d'entrer dans quelques développemens qui éclairciront beaucoup la matière des rapports.

Il faut séparer, d'abord, le cas où les héritiers n'ont, par leurs qualités, aucun droit à une réserve, d'avec celui où le droit de réclamer une réserve, leur est accordé par la loi.

Au premier cas, la portion disponible embrassant la totalité des biens, le don fait, à titre de préciput, à l'un des successibles, restera tout entier au donataire, quelle que soit son étendue.

S'il y a, dans la succession du donateur, d'autres biens que ceux qui ont été donnés, le donataire prendra la qualité d'héritier: il conservera le préciput, sans être obligé à aucun rapport, et viendra partager, en outre, le résidu avec les autres héritiers.

S'il ne reste pas de biens, ou si les biens restans

sont absorbés par les dettes postérieures à la donation, il renoncera à la succession, et ne sera encore tenu d'aucun rapport.

Mais la donation faite au successible en simple avancement d'hoirie, ou sans expression de préciput, aura des effets différens qui se modifieront suivant les circonstances.

Les biens restans dans la succession, seront-ils d'une telle valeur que la portion héréditaire soit supérieure à l'objet du don? Le donataire rapportera le don à la masse, et prendra ensuite sa part héréditaire.

La part héréditaire n'offrira-t-elle qu'une valeur inférieure à celle du don? Le donataire renoncera à la succession, et convertissant ainsi le don en une espèce de préciput, il sera dispensé du rapport.

Le second cas, qui est celui où les héritiers ont droit à une réserve, présente des difficultés plus sérieuses que nous tâcherons de résoudre, sans nous départir de nos principes.

Nous supposerons d'abord, comme dans le premier cas, que la donation entre-vifs ait été faite, à titre de préciput, à l'un des successibles ayant droit à la réserve. L'intention du donateur est bien clairement que le donataire conserve, hors part, l'objet du don, sans préjudice de la portion qu'il est appelé à recueillir dans le surplus des biens; cependant comme la portion disponible a une borne, le donataire ne conservera le don tout entier, qu'autant que ce don sera inférieur, ou tout au plus égal à la portion disponible: l'excédant, s'il y en a, sera toujours sujet à rapport envers les autres héritiers.

Cet excédant pourra se combiner de quatre manières avec les biens restans dans la succession du donateur.

Ou il sera inférieur à la portion héréditaire qui reviendrait au donateur sur la masse composée de l'excédant et des biens restans, ou il sera égal à cette portion, ou il sera supérieur, ou enfin il ne restera aucuns biens liquides dans la succession.

Lorsque l'excédant sera moindre que la portion héréditaire, il sera évidemment avantageux pour le donataire d'en faire le rapport, puisqu'il aura plus, en prenant sa part comme héritier, en sus du don qui lui a été fait à titre de préciput.

Lorsque l'excédant sera égal, le rapport n'en sera ni utile, ni nuisible au donataire; mais les autres héritiers ayant le privilége de la réserve,

auront toujours le droit de l'exiger.

Lorsque l'excédant sera supérieur à la part héréditaire, le rapport deviendra nécessaire pour compléter la réserve que les autres héritiers doivent avoir, et il sera d'autant plus inévitable que le droit de réduction accordé par la loi à ces hé-

ritiers, amenerait les mêmes résultats.

Enfin s'il ne reste plus de biens dans la succession, ou si les biens restans sont plus qu'absorbés par les dettes contractées depuis la donation, ni le donataire, ni les autres successibles, ne voudront prendre la qualité d'héritiers, c'est-à-dire de successeurs en l'universalité des droits actifs et passifs du défunt : cette qualité les constituerait évidemment en perte à l'égard des créanciers, sans aucune espèce de bénéfice; mais le rapport de l'excédant ne sera pas moins dû aux successibles ayant droit à la réserve, quoiqu'ils aient renoncé à la succession.

30

On opposera, sans doute, à notre solution sur ce dernier point, que, d'après la règle textuelle du Code civil, le rapport n'est dû que par le co-héritier à son cohéritier. Ici, dira-t-on, ni le donataire, ni les autres successibles ne prennent la qualité d'héritier; ils y renoncent, au contraire, et par cela même, ils sont censés n'avoir jamais été héritiers, aux termes de l'art. 785; le rapport ne peut donc ni être dû par le donataire qui n'est pas héritier, ni exigé par les autres successibles qui ont également renoncé.

L'objection est spécieuse; mais elle trouve sa réponse dans la disposition de l'art. 921 du Code,

au titre des donations et testamens.

Les enfans ont une réserve assurée : il faut qu'ils la retrouvent ou dans les biens délaissés dans la succession, ou dans les biens donnés entre-vifs.

Si, après la déduction des dettes, il reste quelques biens liquidés dans la succession, ils doivent les prendre et les imputer sur la réserve: ils ne le peuvent qu'en prenant la qualité d'héritier ordinaire, c'est-à-dire, de successeur dans l'universalité des droits actifs et passifs du défunt, et ils répètent, en ce cas, contre le donataire, ce qui

leur manque pour former leur réserve.

Mais si les biens qui restent dans la succession, sont plus qu'absorbés par les dettes, les enfans ne conservent pas moins leur droit à la réserve. Ils vont la prendre alors dans les biens compris dans la donation, et ils la prennent, non pas comme des héritiers ordinaires, successeurs en l'universalité des droits actifs et passifs, mais comme des héritiers privilégiés, expressément autorisés par l'art. 921 à prendre la réserve, sans être assujettis à aucunes charges, ni envers les légataires, ni envers les

créanciers de la succession, qui reste ainsi vide et déserte. Cette qualité d'héritiers privilégiés suffit, quoiqu'ils renoncent à la qualité d'héritiers ordinaires, pour les autoriser à exiger que la réserve, qui forme justement l'excédant de la portion disponible, soit mise dans une masse, pour être partagée également entr'eux et le donataire lui-même, qui est aussi un héritier privilégié. C'est ce que le Code civil appelle droit de réduction.

Pour ne laisser aucun doute à cet égard, il suffit de rapporter littéralement la disposition de l'art. 921. Voici le texte: « La réduction des dispositions » entre-vifs ne pourra être demandée que par » ceux au profit desquels la loi fait la réserve, » par leurs héritiers, ou ayans cause: les dona- taires, les légataires, ni les créanciers du dé- » funt, ne pourront demander cette réduction, » NI EN PROFITER. »

Si les créanciers du défunt ne peuvent profiter de la réduction demandée par les successibles qui ont le privilége de la réserve, ceux-ci, en demandant la réduction, ne sont donc pas nécessairement des héritiers ordinaires, successeurs dans l'universalité des droits actifs et passifs, car s'ils avaient cette dernière qualité, ils seraient tenus de payer les créanciers du défunt; le droit de demander la réduction et de prendre la réserve, est donc indépendant de la qualité d'héritier ordinaire, et n'est attaché qu'à la qualité d'héritier privilégié; ceux qui ont cette dernière qualité, peuvent donc, même en renonçant à la succession, réclamer la réserve.

La volonté du législateur, à cet égard, sera plus évidente encore, lorsqu'on connaîtra la discussion qui a précédé l'art. 921; et les motifs qui

l'ont fait adopter.

Le conseil d'état avait d'abord embrassé le système opposé. (Voyez le procès-verbal, page 428 et suivantes.) Dans son premier projet de loi sur les donations et les testamens, l'art. 31 était ainsi conçu: « La réduction pourra être demandée par » ceux au profit desquels la loi fait la réserve, par » leurs héritiers, ou ayans cause: elle ne pourra » l'être par les donataires, ou légataires, ni par » les créanciers du défunt, sauf à ces derniers à » exercer leurs droits sur les biens recouvres » par l'effet de cette réduction. »

Mais cet article fut contredit par la section de législation du tribunat, et voici les principaux moyens sur lesquels fut établie la critique.

« Il résulte évidemment du dernier paragraphe » de l'art. 31, que l'enfant à qui la loi accorde la » réduction, ne pourrait l'exercer qu'en payant » les dettes du défunt postérieures à la donation. » Or c'est ce que la section ne croit pas qu'on

» doive adopter.

» L'action en réduction est un droit purement » personnel. Il est réclamé par l'individu comme » enfant, abstraction faite de la qualité d'hé-

» ritier qu'il peut prendre, ou non.

» S'il en était autrement, il arriverait souvent

» que l'action en réduction serait illusoire.

» D'ailleurs, dans ce cas, il est indifférent pour » les créanciers du défunt, postérieurs à la dona-» tion, que l'enfant exerce ou non, son droit de » réduction, puisque s'il ne l'exerce pas, les

» créanciers n'en retirent aucun avantage.

» La réduction ne doit donc pas exister pour

» eux, mais uniquement pour l'enfant. »

Ces motifs, et plusieurs autres, qui avaient été

déjà développés avec beaucoup de force par S. A. S. l'archi-chancelier de l'empire, et par MM. Tronchet et Portalis, déterminèrent le conseil d'état à réformer l'article qu'il avait présenté, et il y substitua celui qui forme le 921° du Code.

Il est donc hors de doute que, dans notre législation, le successible peut exercer son droit de réserve, sans avoir la qualité d'héritier, puisqu'il n'est pas tenu d'acquitter les dettes de la suc-

cession.

Ce n'est point, au reste, un principe nouveau; il était également admis dans la législation ancienne. Le légitimaire n'était point héritier, il n'en avait pas la qualité, et les créanciers de la succession n'avaient aucune action contre lui, lorsqu'il demandait la réduction d'un don entrevifs, pour obtenir sa légitime.

Ainsi nous avons eu raison d'avancer que l'héritier ayant droit à la réserve, lors même qu'il a renoncé à la succession, a le droit de demander, pour obtenir sa part dans la réserve, la réduction du don entre-vifs fait, à titre de préciput, à un autre héritier privilégié qui lui-même a renoncé.

Et cela vient encore à l'appui de notre règle, qui affranchit la portion disponible de l'obligation du rapport, mais qui soumet invariablement, et dans tous les cas, à cette obligation, la portion

non disponible ou la réserve.

Nous allons trouver également son application dans le cas où les héritiers étant du nombre de ceux qui ont droit à une réserve, la donation entre-vifs a été faite à l'un d'eux, sans expression de préciput, ni dispense de rapport.

Nous ferons observer, d'abord, qu'une donation de ce genre est présumée de droit avoir été faite en avancement d'hoirie, c'est-à-dire, en avancement de la part héréditaire qui pourra revenir au donataire dans la succession du donateur, et plus particulièrement encore en avancement de la part non disponible qui lui est assignée par la loi, sous le nom de réserve.

Voilà pourquoi les donations en avancement d'hoirie sont toujours considérées, dans leur fin, comme rapportables, tandisque la raison contraire fait que les donations à titre de préciput sont envisagées, dans leur fin, comme exemptes du rapport.

Il existe donc cette différence entre la donation faite en avancement d'hoirie, et celle faite à titre de préciput, que la première est imputable et doit être prise d'abord sur la portion non disponible, jusqu'à concurrence de la réserve qui appartient au donataire, puisqu'elle est faite en avancement de cette réserve, et que la seconde ne doit être prise que sur la portion disponible, puisqu'elle est une libéralité qui ne peut être exercée sur la réserve.

Cependant la donation en avancement d'hoirie peut aussi, dans certains cas, s'étendre sur la portion disponible. S'il arrive que le nombre des enfans et l'état de la fortune du donateur, à l'époque de son décès, soient tels que la donation excède la part qui appartient au donataire dans la portion non disponible, ou même la part qui lui revient dans la succession ab intestat, la présomption doit céder à la vérité: la donation ne peut plus être regardée comme un simple avancement d'hoirie, comme un simple avancement de la part que la loi réserve à chacun des enfans: elle comprend nécessairement, en tout ou en partie, la portion disponible, et conséquentment elle doit s'étendre

et s'exercer sur cette portion; mais toujours le donataire est censé se remplir d'abord de la part qui lui revient sur la réserve, et imputer le surplus sur la portion disponible. Il faut encore que le donataire renonce à la succession du donateur; autrement, il est tenu de rapporter le don entier, ne l'ayant pas reçu à titre de préciput.

Après avoir ainsi défini les véritables caractères de la donation en avancement d'hoirie, faite à un successible ayant droit à la réserve, recherchons les effets qu'elle doit produire dans les di-

verses hypothèses qu'elle peut présenter.

1°. Si l'objet donné est inférieur à la part que le donataire doit avoir dans la portion non disponible, le donataire en fait le rapport, pour ré-

clamer sa part dans la réserve.

2°. Si l'objet de la donation égale la réserve, le donataire qui accepte la succession, fait aussi le rapport, prend sa réserve, et recueille, en outre, sa part dans la portion disponible, si elle

n'a pas été épuisée par d'autres libéralités.

3º. Si l'objet donné excède la part du donataire dans la réserve, ou même celle qu'il aurait eue dans la succession ab intestat, il conserve sa part dans la réserve, et soustrait l'excédant à l'obligation du rapport, en renonçant à la succession: par ce moyen, il retient tout ce qui lui a été donné.

4°. Enfin si l'objet donné excède et la part du donataire dans la réserve, et la portion disponible, le donataire conserve encore sa part dans la réserve, retient, en outre, en renonçant à la succession, la portion disponible toute entière, et ne souffre la réduction que de l'excédant; il a donc, tout à la fois, et la portion disponible, et sa part dans la réserve.

On nous opposera, sans doute, que nous bâtissons un systême, mais que la loi le détruit de fond en comble. Dans la 3<sup>e</sup>. et 4<sup>e</sup>. hypothèses, nous dira-t-on, vous prétendez que le donataire, renonçant à la succession, pourra retenir, ou recouvrer, de qui est la même chose, et la portion disponible, et sa part sur la réserve; l'art 845 vous contredit de la manière la plus formelle: « L'héritier qui renonce à la succession, peut cependant retenir le don entre-vifs, ou réclamer le legs à lui fait, jusqu'à concurrence de la portion disponible. »

Vous avez vous-même, ajoutera-t-on, distingué la portion disponible d'avec la réserve: l'une est exclusive de l'autre, et par cela même que l'art. 845 ne permet à l'héritier renonçant de retenir que la seule portion disponible, elle lui défend de retenir, en outre, la réserve. La disposition de cet article est, d'ailleurs, en harmonie parfaite avec l'art. 785, qui déclare que l'héritier qui renonce, est censé n'avoir jamais été héritier. L'héritier qui renonce doit donc être assimilé à un étranger qui certainement ne peut retenir plus que la portion disponible.

Cette objection est assez forte pour mériter que le lecteur porte sur la réponse toute son attention.

Nous pourrions répondre, pour nous raccorder avec la lettre de la loi, que la portion disponible à l'égard d'un étranger, n'est pas la même qu'à l'égard d'un héritier ayant droit à la réserve.

Cet héritier, en effet, a sur la portion formant la réserve, un droit expectatif qui lui est conféré, non par la libéralité du donateur, mais par l'autorité de la loi, et il n'y pas de doute que le père ne puisse réaliser d'avance ce droit expectatif, en faisant à l'un de ses enfans un don imputable sur la réserve: il ne fait, en ce cas, que prévenir le vœu de la loi. Il peut, d'un autre côté, disposer en faveur de cet enfant de la même portion de biens qu'il pourrait donner à tout autre, et même à un étranger. Il en résulte donc que la portion disponible à l'égard de l'enfant, comprend tout à la fois et la portion de biens dont le père pourrait disposer en faveur d'un étranger, et la portion qui doit nécessairement revenir à l'enfant sur la réserve. Ainsi nous pourrions soutenir que la loi, en autorisant l'enfant donataire qui renonce à la succession, à retenir la portion disponible, l'a autorisé à retenir tout ce qu'il était capable de recevoir irrévocablement de la part de son père, c'est-àdire, les deux portions que nous avons désignées.

Mais sans recourir à ce moyen, et laissant à la portion disponible la signification commune et générale que nous lui avons donnée nous-mêmes, nous arriverons encore aux mêmes résultats.

La section 1<sup>re</sup>. du chap. 3 du titre des donations et testamens, réserve de la manière la plus absolue pour les descendans, ou, à leur défaut, pour les ascendans, une portion des biens que le défunt a laissés sans disposition, et de ceux dont il a disposé à titre gratuit.

Les articles 913 et 915 règlent la portion dont il peut être disposé gratuitement, au préjudice des descendans et des ascendans.

La libéralité ne peut donc s'exercer que sur cette portion déclarée disponible; les dons faits sur la portion réservée au donataire, ne sont donc pas une libéralité, mais l'accomplissement anticipé d'une obligation inévitable, et indépendante de la volonté du donateur. Lorsque tout est consommé par le décès du donateur, lorsque la connaissance

certaine du nombre des enfans, et des biens laissés, ou donnés, a fixé invariablement la mesure de la réserve, lorsqu'enfin par la combinaison de toutes les dispositions qui peuvent avoir été faites, la portion de la réserve due à l'enfant qui renonce, se trouve dans sa main, n'est-il pas évident que cet enfant a le droit de la retenir, non par la volonté du père, qui n'a rien à disposer sur cette réserve, mais par la seule autorité de la loi?

Il était absolument inutile d'expliquer, dans l'art. 845, que l'enfant retiendrait la réserve que le père lui avait délivrée par avance, puisque la propriété de cette réserve lui est assurée par une foule d'autres dispositions, et il serait absurde de supposer que, pour l'avoir reçue par avance, il en fût privé en définitif, malgré la volonté impérieuse de la loi, qui ne permet pas qu'en aucun

cas il puisse en être privé.

Si l'art. 845 a dit que l'enfant qui renonce peut retenir la portion disponible et s'affranchir du rapport, c'est qu'on aurait pu douter si l'enfant qui renonce à une succession, doit profiter des libéralités qui lui ont été faites par le défunt; mais il ne peut y avoir le moindre doute pour la retenue de la réserve, puisque la loi assure irrévocablement, dans tous les cas, une réserve à l'enfant, non pas en qualité d'héritier, mais à cause de sa qualité d'enfant, et qu'il a droit conséquemment d'en jouir, soit qu'il accepte la succession du père, soit qu'il y renonce. Nous avons déjà prouvé que l'art. 921 contient une disposition précise à cet égard; il n'était donc pas nécessaire, en parlant de la réserve donnée à l'enfant par avancement d'hoirie, d'annoncer particulièrement qu'il aurait le droit de la retenir, en renoncant à la succession, puisqu'il tient d'une

SUR LES SUCCESSIONS: 475 disposition générale de la loi, le droit de réclamer dans tous les cas sa réserve.

D'ailleurs, en lisant avec attention les art. 844 et 845, on est bientôt convaincu que ces mots jusqu'à concurrence de la portion disponible, qui se trouvent dans l'un et l'autre article, signifient seulement que le don ou le legs ne peut, dans ses effets, excéder la portion disponible, et que l'excédant est sujet à rapport, soit que le don ayant été fait à titre de préciput, l'héritier donataire vienne à partage, soit que le don ayant été fait sans expression de préciput, le donataire renonce à la succession; mais qu'on ne peut, ni pour l'un ni pour l'autre article, conclure de ces expressions jusqu'à coucurrence de la portion disponible, que le donataire n'a pas le droit de réclamer, en outre, sa part dans la réserve. Il n'a pas été plus parlé de cette réserve dans l'art. 844 que dans l'art. 845, et l'on n'ira pas sans doute jusqu'à soutenir que cette omission prive le donataire, dans le cas prévu par l'art. 844 du droit de réclamer sa réserve, outre le droit qui lui a été fait à titre de préciput. Pourquoi donc cette omission produiraitelle un effet différent dans le cas prévu par l'art. 845?

Il n'était question dans ces deux articles que de la portion disponible, et l'on a dû se borner à régler ce qui la concerne. Si on n'y a pas parlé de la réserve, c'est qu'elle devait être réglée par d'autres dispositions: il était inutile de la régler pour un cas particulier, puisqu'elle devait l'être d'une manière générale; et en effet, ayant été assurée pour tous les cas sans exception, il est incontestable qu'elle doit avoir lieu dans les

cas prévus par les articles 844 et 845, comme dans tous les autres.

Au reste, ce n'est pas ici une règle nouvelle que nous établissons; elle se trouve toute entière dans l'art. 34 de l'ordonnance de 1731. Après avoir dit qu'en cas d'insuffisance des biens délaissés pour remplir la légitime des enfans, cette légitime sera prise premièrement sur la dernière donation, l'article ajoute: « Et en cas que les donataires soient du nombre des enfans du donateur qui auraient eu droit de demander leur légitime, sans la donation qui leur a été faite, ils retiendront les biens à eux donnés jusqu'à concurrence de la valeur de la légitime, et ils ne seront tenus de la légitime des autres, que pour l'excédant.»

On n'a pas inséré littéralement cette disposition dans le Code; mais elle ressort évidemment de toutes les autres dispositions relatives à la réserve. Lorsqu'on établissait que la réserve était due, dans tous les cas, et même en faveur du successible qui avait renoncé à la succession (art. 921), n'était-il pas superflu de répéter le principe pour tous les cas particuliers?

Opposera-t-on à notre opinion la disposition de l'art. 857, qui veut que le rapport ne soit dû que par le cohéritier à son cohéritier?

Mais nous avons déjà prouvé que, si l'héritier qui renonce à la succession, abdique la qualité de successeur en l'universalité des droits actifs et passifs du défunt, il n'abdique pas celle d'enfant, ou d'héritier nécessaire et privilégié, qui suffit pour raccorder avec nos principes, la participation de tous les enfans a la réserve.

La disposition qui soumet au rapport tout ce

qui doit entrer dans la réserve, n'est pas violée

non plus.

Le grand objet du rapport est de rétablir entre les héritiers l'égalité des parts; cette égalité se retrouve dans la retenue, tout aussi bien que dans le rapport effectif, puisque l'héritier renonçant, ne retient que la portion exacte qui devrait lui revenir sur la réserve.

La réduction et le rapport ont, dans cette circonstance, un point de contact qui confond les deux droits, et le mode déterminé pour l'exercice de la réduction, suppose nécessairement la retenue de la part du donataire.

La réduction n'a lieu qu'après avoir épuisé les biens délaissés par le donateur (art. 923): elle ne peut être demandée que par ceux au profit desquels la loi fait la réserve, sans que les légataires ni les créanciers du défunt puissent la demander, ni en profiter. (Art. 921).

Si les biens délaissés suffisent pour remplir la part des héritiers dans la réserve, ces héritiers n'ont rien à demander au donataire; si les biens ne suffisent pas, ils ne peuvent demander au donataire que ce qui manque pour compléter leur réserve: dans l'un et l'autre cas, la part de la réserve appartenante au donaire, entre dans les calculs pour en fixer la mesure; mais cette part reste entre ses mains, sans en sortir, ou, en d'autres termes, il la retient.

Nous ferons mieux sentir encore la justesse de cette interprétation, en jetant un coup-d'œil sur les conséquences intolérables qui résulteraient de

l'interprétation contraire.

Supposons, en effet, que le donataire en avancement d'hoirie qui se déterminerait à renoncer à la succession, ne peut retenir que la portion disponible, cette restriction deviendrait funeste et à l'enfant donataire, et au donateur.

L'enfant donataire serait réduit à la portion que tout étranger aurait pu recueillir, comme lui, et il resterait privé de la portion de la réserve dont la conservation fait cependant toute la sollicitude de la loi.

Il aurait même, comme donataire, moins qu'un étranger, puisqu'il n'aurait réellement, en vertu de la donation, que la portion des biens qui excéderait sa part dans la réserve jusqu'à concurrence de la portion disponible, cette part dans la réserve lui étant assurée par la loi même, indépendamment de toute donation.

Ainsi le père pourrait donner plus à un étranger qu'à son enfant, puisqu'il pourrait donner à un étranger sa portion disponible toute entière, et qu'il ne pourrait donner en avancement d'hoirie à son enfant cette même portion disponible, que sous la déduction de la part dans la réserve qui ne peut être calculée dans la donation, attendu qu'elle n'est pas au pouvoir du père.

Le système que nous combattons serait aussi en opposition avec le vœu du donateur, et paralyse-

rait sa faculté disponible.

Nous avons établi en principe que le don fait en avancement d'hoirie est, d'abord, imputable sur la part qui appartient au donataire dans la réserve, mais qu'il peut, en outre, s'étendre à la totalité de la portion disponible, et nous en avons tiré la conséquence que le donataire qui renonce à la succession, peut retenir sur le don et sa part dans la réserve, et la portion disponible.

Si l'imputation ne devait pas être faite de cette

SUR LES SUCCESSIONS.

manière, voyons quels seraient les résultats pour le donateur.

Un père qui a trois enfans et une fortune de 200,000 fr., marie l'un de ses fils; il consent, pour lui procurer un établissement avantageux, à lui faire un don en avancement d'hoirie; mais il veut conserver, en totalité ou en partie, sa portion disponible, pour en gratifier, à la fin de ses jours, ceux de ses enfans qui se seront rendus les plus dignes de ses bienfaits, ou pour exercer un acte de gratitude, ou de bienfaisance, envers toute autre personne qui lui aura rendu des services importans, ou aura mérité son affection.

Dans nos principes, cette double intention du père peut aisément s'exécuter. Il donne à son fils, en avancement d'hoirie, une somme de 60,000 fr., et le don étant d'abord imputable sur les 50,000 fr. qui forment la part appartenante au donataire dans la réserve, il n'y a de pris sur la portion disponible qu'une somme de 10,000 fr.; le père conserve donc le droit de disposer encore en faveur de qui bon

lui semble, d'une somme de 40,000 fr.

Le donataire, en renoncant à la succession, ne peut retenir que les soixante mille francs qu'il a reçus, et la disposition faite par le père, de la somme de 40,000 fr. n'est pas sujette à réduction, puisque les autres enfans trouvent dans la succes-

sion ab intestat, leur part de la réserve.

Mais, dans le système contraire, ces arrangemens dictés par la prudence et par l'affection, ne peuvent plus avoir lieu. Le donfait à titre d'avancement d'hoirie n'étant pas imputable sur la réserve, et devant être imputé tout entier sur la portion disponible, il en résulte que la portion disponible est entièrement épuisée, et que le père ne peut plus disposer de rien.

Le père aura-t-il disposé des 40,000 fr. après sa mort, l'enfant donataire qui avaitreçu à titre d'avancement d'hoirie, renoncera à la succession, et en gardant, sur la portion disponible, ce qu'il a reçu, il fera tomber la disposition des 40,000 fr., sauf à en partager secrètement et frauduleusement l'objet avec ses frères et sœurs.

L'enfant donataire ne pourrait même garder les soixante mille francs. La portion disponible n'étant pas de cinquante mille francs, il serait tenu d'en restituer dix, puisqu'on soutient qu'il ne pourrait rien prendre dans la réserve, outre la portion disponible, et il en résulterait que les autres enfans profiteraient seuls des cinquante mille francs qui forment la portion disponible.

Dira-t-on qu'en ce cas l'enfant donataire ne renoncerait pas à la succession? Mais en venant au partage, il serait tenu de rapporter les 60,000 f., et alors la portion disponible ne se trouvant plus entamée par le don qu'il avait reçu, la disposition que le père pouvait avoir faite en faveur d'une autre personne, serait valable jusqu'à concurrence de la portion disponible; l'enfant donataire n'aurait donc, en ce cas, aucun avantage à accepter la succession; et il est évident, au contraire, qu'il aurait un grand intérêt à se coaliser avec ses frères et sœurs, pour faire tomber, par sa renonciation, toute disposition faite au profit d'un tiers.

Au moins est-il incontestable que le père qui aurait fait à l'un de ses enfans un simple don en avancement d'hoirie dont la valeur égalerait la portion disponible, ne pourrait plus disposer de rien à titre gratuit, si le don devait être pris sur la portion disponible.

Et quelle en serait la conséquence? C'est que le père qui ne voudrait pas se dépouiller de son droit de disposer, et qui croirait nécessaire de se le conserver pour maintenir ses enfans dans la ligne du dévoir, ou qui aurait enfin de justes motifs pour exercer les libéralités, ne consent rait plus à faire de dons en avancement d'hoirie, et tiendrait ainsi ses enfans dans la dépendance et le dénuement jusqu'à l'ouverture de sa succession. Astrogome os that and and a may

Le père ne pourrait pas même, s'il avait fait à l'un de ses enfans un don en simple avancement d'hoirie, assurer à son épouse le quart de ses biens en propriété, quoiqu'il y soit spécialement autorisé par l'art. 1094 du Code. Ce don du quart ne pouvant être pris que sur la portion disponible qui serait presque toujours absorbée par le don en avancement d'hoirie, resterait le plus souvent sans effet. Dans l'hypothèse que nous avons précédemment établie, le fils ayant recu soixante mille francs, aurait plus que la portion disponible; et s'il renonçait à la succession, soit pour ne pas s'exposer aux embarras du partage, soit par collusion avec ses frères et sœurs, l'épouse n'aurait rien.

Peut-on croire que le Code civil ait adopté des résultats aussi funestes à la tranquillité des familles et aux intérêts des enfans, des résultats aussi contraires aux affections naturelles des

pères et des époux?

Dans tous les ters, le don en avancement d'hoirie fut déclaré imputable sur la portion légitimaire. On a vu que l'ordonnance de 1731 en contient une disposition précise, et cette disposition équitable a toujours produit les plus heureux effets. l'empire d'une loi nouver !.

Une innovation aussi dangereuse ne peut être entrée dans les vues de nos législateurs, et nous avons suffisamment prouvé qu'elle n'est ni dans

l'esprit ni dans la lettre du Code.

7. Tout ce que nous avons dit sur les dons entre-vifs faits à titre de préciput, doit également s'appliquer aux legs faits au même titre. Le légataire a le droit de réclamer la chose qui lui a été léguée, dans tous les cas où le donataire ne serait pas tenu de rapporter.

Mais ce que nous avons dit sur les dons en avancement d'hoirie ne peut recevoir aucune application aux legs: il ne peut pas y avoir de legs en avancement d'hoirie, puisqu'ils n'ont tous d'effet, et ne confèrent de droit qu'à l'époque

de l'ouverture de la succession.

8. On peut demander, 1º. si, dans les pays où la portion disponible était plus considérable qu'elle ne l'est aujourd'hui, les anciennes donations entre-vifs qui épuisaient cette portion alors dis-ponible, sont sujettes à réduction, quand le donateur n'est décédé que depuis la publication du Code civil. 29. Si, lorsqu'il y a des dons anciens qui ont épuisé ou entamé la portion actuellement disponible, le donateur a pu donner encore, depuis la publication du Code civil, la portion de biens dont le Code permet la disposition.

Nous n'hésitons pas à décider,

Sur la première question, que les anciennes donations sont valables pour la totalité de la portion dont il était alors permis de disposer; et que le Code civil aurait évidemment un effet rétroactif, s'il y portait la moindre atteinte. Un droit définitivement acquis, une disposition irrévocable de sa nature, ne peuvent être soumis à l'empire d'une loi nouvelle.

Sur la seconde question, qu'il serait déraisonnable de supposer que le Code civil eût voulu laisser à l'écart les anciens dons, et accorder au donateur sur les biens qui lui restent, une dis-ponibilité nouvelle, semblable à celle dont doivent jouir ceux qui n'ont fait aucune disposition.

En général, le sort des donations entre-vifs antérieures au Code civil, doit être réglé par les lois alors existantes, et le sort des donations

postérieures doit être réglé par le Code.

S'agit-il d'une donation universelle faite avant 1789, par un père, habitant des pays de droit écrit, qui est décédé postérieurement au Code civil, et qui a laissé quatre enfans? La donation doit produire le même effet que lui attribuaient les lois anciennes; conséquemment le donataire retiendra huit douzièmes qui formaient alors la portion disponible, retiendra de plus un douzième pour sa propre légitime, s'il est du nombre des enfans, et ne sera tenu de délivrer aux autres enfans qu'un douzième.

Mais supposons que le père n'eût donné, avant 1789, à l'un de ses quatre enfans que la moitié de ses biens, et que, postérieurement au Code civil, il eût fait au même enfant ou à tout autre, une seconde donation sur l'autre moitié; la première donation aurait son effet intégral, et le donataire conserverait incontestablement la moitié des biens; mais la seconde donation ne serait pas valable, la moitié restante ne suffisant pas même pour remplir la réserve accordée aux

trois autres enfans.

Le Code civil a étendu la réserve, et cette extension a dû s'effectuer sur tous les biens qui restaient libres dans les mains du père.

Quoique la donation de la moitié faite avant 1789, excède tout à la fois et la portion actuellement disponible, et la portion de la réserve qui serait actuellement due au donataire, le Code civil ne pouvait rétroagir sur cette donation, pour la ramener dans les bornes de la disponibilité actuelle; mais, du moins, il pouvait déclarer que la faculté disponible était épuisée; il pouvait s'emparer de tous les biens libres qui restaient dans les mains du donateur, pour remplir d'autant la réserve due aux autres enfans, et c'est précisément ce qui résulte des dispositions du Code, appliquées à toutes les donations, quelle que soit leur date.

Ainsi, quand la portion qui est actuellement disponible, a été entamée par des donations antérieures au Code, il n'y a plus que l'excédant jusqu'à concurrence de cette portion qui soit disponible; et si elle a été épuisée par des donations antérieures, il n'y a plus rien de disponible.

## ARTICLE 846.

Le donataire qui n'était pas héritier lors de la donation, mais qui se trouve successible au jour de l'ouverture de la succession, doit également le rapport, à moins que le donateur ne l'en ait dispensé.

En ne consultant que l'art. 845, qui oblige au rapport l'héritier du donateur, et l'art. 857, qui dispose que le rapport est dû par le cohéritier à son cohéritier, on aurait pu décider que le donateur qui se trouve héritier du donateur, au

moment du décès, lors même qu'il n'aurait pas été héritier présomptif au moment de la donation, est tenu du rapport, s'il n'en a pas été dispensé: on ne connaît pas d'autre héritier que celui qui, se trouvant successible au moment du décès, accepte la succession, quelle qu'ait été sa capacité antérieure.

Néanmoins on en a fait une disposition précise, afin de prévenir toute difficulté à cet égard.

Dira-t-on que celui qui donnait à une personne qui n'était pas alors son héritière présomptive, avait évidemment l'intention de la dispenser du rapport, et qu'il 'n'avait pas besoin d'exprimer formellement cette dispense, puisqu'elle était prononcée par la loi même, au moment de la donation?

Mais on peut dire aussi que le donateur n'aurait peut-être pas fait la libéralité, s'il avait eu la certitude que le donataire profiterait, à un autre titre, d'une partie de ses biens; que pouvant prévoir ce cas, il aurait expressément prononcé la dispense du rapport, s'il avait été réellement dans son intention que le donataire devenant héritier, retînt le don par préciput, et qu'enfin le principal but du rapport étant de rétablir l'égalité entre les héritiers, ce motif s'applique également à tous les donataires qui acceptent la succession, lorsqu'ils y sont appelés.

Ainsi le petit-fils qui, du vivant de son père, a reçu un don de son aieul, doit en faire le rapport, si par le prédécès ou l'incapacité de son père, il se trouve héritier de son aieul, à moins que le don n'ait été fait expressément avec dispense du

rapport.

De même, si un homme qui a des descendans,

a fait un don à son père, sans dispense de rapport, et que tous ses descendans meurent avant lui, le père, qui devient son héritier, avec d'autres ascendans, ou des collatéraux de la ligne maternelle, doit rapporter le don à la succession de son fils.

Ce n'est donc pas le moment de la donation, mais celui de l'ouverture de la succession qu'il faut considérer, pour savoir s'il y a lieu au

rapport.

Il ne peut y avoir sur ce point ni erreur, ni surprise. Celui qui fait un don à une personne qui peut devenir son héritière, est bien averti, par la disposition de l'art. 846, que, s'il ne prononce pas expressément la dispense du rapport, le donataire devenant son héritier, sera tenu de rapporter; et comme il a le droit de la prononcer, il est évident que, s'il ne le fait pas, c'est qu'il a voulu, comme la loi elle-même, que le do-nataire cumulant la qualité d'héritier, ne retint pas le don par préciput.

# ARTICLE 847.

Les dons et legs faits au fils de celui qui se trouve successible à l'époque de l'ouverture de la succession, sont toujours réputés faits avec dispense du rapport.

Le père venant à la succession du do-

nateur, n'est pas tenu de les rapporter.

Dans les pays de droit écrit, suivant la loi filium, S. de collat. bon., le fils du donateur venant à sa succession, n'était pas tenu de rapporter le don fait à son enfant.

Les coutumes de Paris, d'Orléans, et plusieurs

autres, avaient, au contraire, expressément or-

donné le rapport. The wife sel many novom les

Dans les coutumes qui n'avaient pas de disposition précise à cet égard, on distinguait celles où les cas non prévus étaient régis par les dispositions du droit écrit, et celles où ils étaient régis par les dispositions de la coutume de Paris. Le rapport n'avait pas lieu dans les premières; il avait lieu dans les secondes.

On distinguait encore les coutumes qui autorisaient le père et la mère à avantager l'un ou plusieurs de leurs enfans, au préjudice des autres : le rapport ne devait pas y être admis, puisque l'avantage qui pouvait être fait à l'enfant, pou-

vait l'être également à ses descendans.

Dans les coutumes mêmes qui défendaient expressément d'avantager aucuns des enfans, comme le rapport du don fait au petit-fils, n'était ordonné qu'à cause de la présomption que c'était un avantage indirect en faveur du fils, on exceptait souvent du rapport le don que l'aieul avait fait particulièrement en considération du petit-fils ; et cette distinction, qui prêtait beaucoup à l'arbitraire, était une source féconde de procès.

La règle adoptée par le Code civil, est bien plus simple et plus facile. Elle ne soumet à l'obligation du rapport que le donataire même, ou son représentant, qui est en même tems héritier du donateur; et il en résulte, 1º. que le petit-fils n'est pas tenu de rapporter le don ou legs, qu'il a recu de son aïeul; s'il n'est pas son héritier; 2º. que le fils du donateur ou testateur, venant à sa succession, n'est pas tenu de rapporter le don ou lègs, fait à son enfant, puisqu'il n'est lui-même ni dona-taire, ni légataire, ni représentant de l'un ou de l'autre.

- On ne peut pas dire cependant que ce soit là un moyen pour les père et mère, de faire des avantages indirects à quelques-uns de leurs enfans, puisque le petit-fils ne peut toujours recevoir de son aïeul que la portion disponible; que les père et mère peuvent donner cette portion à leur fils, comme à leur petit-fils, et qu'en conséquence si leur intention est de donner à leur fils, ils n'ont pas besoin de consentir la donațion à une personne interposée mos asl sucons lianguisticas

Mais si l'on ne peut considérer le don fait au petit-fils, comme un avantage indirect en faveur du fils, il serait injuste d'obliger celui-ci à rap-

porter ce qu'il n'a pas reçu.

En un mot, le petit-fils étant étranger à la succession du donateur, lorsqu'il n'est pas habile à la recueillir, il doit être traité comme tout autre donalaire qui n'est pas successible; et puisqu'il ne doit pas le rapport, son père ne doit pas le

faire à sa place. I plant man de tomber es al man Cependant lorsqu'il est dit, dans l'art. 847, que les dons et legs faits au fils de celui qui se trouve successible à l'époque de l'ouverture de la succession, sont toujours réputés faits avec dispense du rapport, cette disposition ne doit s'étendre qu'avec la restriction énoncée dans l'art. 844. S'il y avait déjà eu un don en faveur du fils, ou de toute autre personne, celui qui serait fait au petit-fils, ne pourrait comprendre que l'excédant, jusqu'à concurrence de la portion disponible, et la réduction pourrait être demandée, même par le fils du donateur : autrement le fils du donateur serait privé d'une portion de sa réserve, et nous avons déjà vu qu'il ne peut en être privé, dans aucun care, ni legitaire, ni representant ce lun o .cas

# ARTICLE 848.

Pareillement, le fils venant de son chef à la succession du donateur, n'est tenu de rapporter le don fait à son père, même quand il aurait accepté la succession de celui-ci; mais si le fils ne vient que par représentation, il doit rapporter ce qui avait été donné à son père, même dans le cas où il aurait répudié sa succession.

1. Cet article contient deux dispositions distinctes.

Le petit-fils, vient-il, de son chef, à la suc-cession de son aïeul? il ne rapporte pas le don qui a été fait à son père, soit qu'il accepte sa succession, soit qu'il y renonce.

Vient-il, par représentation de son père, à la succession de son aieul? Il rapporte le don fait à son père, lors même qu'il aurait renoncé

à sa succession.

La raison de différence, c'est que, dans le dernier cas, le petit-fils n'étant appelé à la succession du donateur, que comme représentant du donataire, il ne peut prendre qu'aux mêmes conditions qu'aurait pris le donataire lui-même, et qu'il est de principe que le représentant qui occupe la place du représenté, doit supporter les mêmes charges, comme il a les mêmes droits: au lieu que, dans le premier cas, le petit-fils venant de son chef, et non comme représentant du donataire, à la succession du donateur, ne peut être tenu des obligations qui étaient imposées au donataire, puisque ce n'est pas sa place qu'il occupe et qu'il ne tient rien de lui.

Nous avons expliqué dans nos observations sur les articles 740 et 744, quels sont les cas où les petits-fils viennent, par représentation, à la succession de leur aïeul, et ceux où ils y viennent de leur chef.

2. Un père a laissé deux fils, à l'un desquels il a fait un don: ils renoncent à la succession, ou bien l'un renonce, et l'autre est déclaré indigne. Les enfans de l'un et de l'autre venant de leur chef à la succession de leur aïeul, il résulte de l'article 848 que les enfans de celui qui avait été avantagé, ne rapportent pas le don.

Dira-t-on qu'en ce cas il n'y a plus d'égalité entre les souches, et que les enfans du fils qui a recu l'avantage, ont une portion plus forte que les enfans de l'autre fils, surtout s'ils ont accepté la succession du donataire dans laquelle ils ont

trouvé le don fait par l'aïeul?

Mais quand les petits-fils viennent de leur chef à la succession de leur aïeul, le partage ne se fait pas entr'eux par souches; il se fait par têtes, ainsi que nous l'avons établi sur l'art. 740: on ne doit donc pas considérer, en ce cas, les diverses branches pour le partage, et dès-lors on n'est pas recevable à dire qu'il n'y a pas d'égalité entre les souches. sain and a said lisqualib additib

3. Lorsqu'un père décède après ses enfans, ses pelits - fils ne viennent à sa succession que par représentation de leurs pères ; il doivent donc rapporter respectivement ce que leurs peres avaient reçu en avancement d'hoirie.

Ils ne peuvent s'y soustraire, en renonçant à la succession de leur père. Cette renonciation

n'empêche pas que ce ne soit toujours par représentation de leur père qu'ils sont appelés à la succession de l'aieul donateur, et comme représentans du donataire, ils sont tenus d'exécuter toutes ses obligations. Ils ne peuvent avoir plus qu'il aurait eu lui-même, quoiqu'ils n'acceptent pas sa succession personnelle; et comme il n'aurait recueilli sa part dans la succession de l'aieul qu'en rapportant ce qu'il avait reçu, ses enfans qui le représentent, doivent pareillement le rapport.

C'est dans ce dernier cas que l'argument pour l'égalité entre les souches a toute sa force, parce qu'en effet le partage a lieu par souches et non

par têtes.

4. On doit décider par les mêmes motifs qui ont fait adopter la disposition de l'art. 848, que si le père renonce à la succession de son fils décédé sans postérité; et conserve un don qu'il en avait reçu, l'aïeul paternel qui succède à son petit-fils, ne doit pas aux héritiers maternels le rapport du don fait à son fils, attendu que c'est de son chef, et non par représentation de son fils donataire, qu'il vient à la succession de son petit-fils, la représentation n'ayant pas lieu en ligne directe ascendante, aux termes de l'art. 741 du Code.

5. Le petit-fils qui vient, par représentation de son père, à la succession de son aïeul, doit même, si le don fait à son père excède la portion disponible, imputer cet excédant sur sa part dans la réserve, et il souffre cette imputation, lors même qu'ayant renoncé à la succession de son père, il ne profite aucunement du don.

Se plaindrait-il que l'aïeul ait entamé la ré-

serve à son préjudice? Mais le don fait à son père qu'il représente, est censé fait à lui-même, et il ne peut d'ailleurs user du bénéfice de la représentation qu'en rapportant ou en imputant, tout ce qui a été reçu par celui qu'il représente, comme le représenté lui-même aurait dû le faire. Or, le représenté aurait imputé sur sa part dans la réserve l'excédant de la portion disponible; le représentant est donc soumis à la même obligation sur la part qu'il prend à la place du représenté : il ne peut, en un mot, avoir plus qu'aurait eu celui qu'il représente. Quantum eorum parens, si viveret, habuisset. Authentique de hæred. ab intest.

Cependant, si le petit-fils qui est appelé par représentation de son père, à la succession de son aieul, renonçait à cette succession, il pourrait, comme représentant son père, réclamer sa part entière dans la réserve, quoiqu'elle eût été entamée par le don fait à son père lui - même. Nous avons établi, sur l'art. 845, que le droit de réclamer la réserve était indépendant de la qualité d'héritier ordinaire, et pouvait en conséquence, être exercé par les descendans et ascendans qui renoncaient à la succession, et rien ne s'oppose d'ailleurs à ce que le fils qui a renoncé à la succession de son père, ne puisse cependant le représenter dans la succession de son aïeul, et réclamer, comme lui et à sa place, ou la portion héréditaire, ou la part dans la réserve. L'art. 744 du Code dit expressément qu'on peut représenter celui à la succession duquel on a renoncé.

Mais, dans le cas dont il s'agit, le petit-fils qui aurait renoncé à la succession de son aïeul, et qui voudrait néanmoins y prendre sa portion dans la réserve, ne pourrait, comme les autres successibles avant droit à cette réserve, exercer l'action en réduction que contre la succession de son père, à qui aurait été fait le don excédant la portion disponible. S'il avait accepté cette succession, il serait lui-même, pour la part qu'il y recueillerait, soumis à la réduction; s'il y avait renoncé, ce serait contre les héritiers qu'il exercerait son droit.

6. On n'est pas tenu de rapporter le don à la succession du donateur, si ce n'est point par représentation du donataire qu'on vient à cette succession, quoiqu'on le représente dans une autre succession, et que même on soit son héritier.

Ce n'est en effet que parce qu'on représente le donataire dans la succession même à laquelle il aurait dû le rapport, qu'on est obligé de rapporter à sa place; comme on y prend tous ses droits dans la succession, on doit y remplir également toutes ses obligations; mais quand on vient personnellement et de son chef à la succession du donateur, comme on n'y occupe pas la place du donataire et qu'on n'y prend rien pour lui, on ne peut être tenu d'y rapporter ce qu'il aurait rapporté lui-même s'il eût été héritrer, quoiqu'on soit d'ailleurs son représentant dans une autre succession, et même son héritier personnel.

L'héritier du donataire n'ayant pas reçu personnellement le don, ne peut être tenu, en son propre et privé nom, d'en faire le rapport, et il ne peut en être tenu comme héritier du donataire, puisque la succession du donataire et celle du donateur forment deux patrimoines distincts et séparés, et que le donataire lui-même n'étant obligé au rapport que dans le cas où il se porte héritier du donateur, son héritier personnel ne peut être également soumis à cette obligation qu'autant qu'il prend à sa place, et comme le représentant, la succession même à laquelle est

dû le rapport.

Lorsque le fils vient par représentation de son père, à la succession du donateur, il doit le rapport à la place de son père, quoiqu'il ne soit pas son héritier; ce n'est donc pas la qualité d'héritier du donataire qui constitue l'obligation du rapport, mais uniquement la qualité de représentant du donataire dans la succession du donateur; celui qui n'a pas cette dernière qualité ne doit donc pas le rapport, quoiqu'il soit héritier du donataire.

L'art. 848 s'explique à cet égard en termes très-positifs.

Ainsi, quand le beau-père a fait à sa bellefille un don en immeubles, quoique après la mort de la belle-fille, ses enfans soient ses héritiers, et qu'ils la représentent même dans la succession de leurs aïeux maternels, ils peuvent venir de leur chef à la succession de leur aïeul paternel, qui est le donateur, sans être tenus de rapporter le don fait à leur mère.

On doit décider de même, avec Lebrun, que lorsqu'une femme ayant des enfans d'un premier lit, à fait un avantage à son second mari, les enfans du second lit ne doivent pas rapporter à la succession de la mère le don fait à leur père, lors même qu'il serait aussi décédé, et qu'en acceptant sa succession ils profiteraient réellement de la donation entière. Les enfans du second lit venant de leur chef à la succession de la mère,

ne peuvent être tenus de rapporter ce qui a été reçu par leur père, qu'ils ne représentent pas dans cette succession.

7. La loi 19, c. de collationibus ne consacra formellement l'obligation du rapport que pour le cas où des petits-enfans concourraient avec des oncles ou tantes, ce qui était un cas où la représentation avait lieu, et l'on doit en conclure que la loi romaine n'ordonnait pas le rapport, lorsque les petits-enfans venaient de leur chef à la succession de l'aïeul. C'est en effet ce que décide expressément Voët sur le Digeste; titre de calliatione.

Mais plusieurs de nos coutumes ordonnaient le rapport dans tous les cas, et cette disposition était presque généralement suivie dans les pays coutumiers, sur le fondement qu'en ligne directe descendante il devait toujours y avoir égalité entre les branches, lors même qu'il n'y avait pas lieu à représentation, ainsi que l'enseigne Lebrun, Traité des Successions, livre 3, chapitre 6, section 2, n°. 49; mais nous avons déjà dit que ce motif ne peut plus se concilier avec les dispositions du Code civil, qui n'ordonnent le partage par souches et l'égalité entre les branches, que dans les cas où il y a lieu à représentation.

### ARTICLE 849.

Les dons et legs faits au conjoint d'un époux successible, sont réputés faits avec dispense du rapport.

Si les dons et legs sont faits conjointement à deux époux, dont l'un seulement est successible, celui-ci en rapporte la moitié, si les dons sont faits à l'époux successible, il les rapporte en entier.

1. On était plus sévère dans l'ancien droit: Comme on réputait fait en faveur du fils, l'avantage fait au petit-fils, on réputait pareillement fait en faveur du successible, le don fait à son conjoint. Le fils et le conjoint du successible étaient également considérés comme des personnes interposées, et il faut convenir que la présomption est même plus forte, quand le don est fait au conjoint du successible , parce qu'il est , en effet, très-rare que lorsqu'on donne à son gendre ou à sa belle-fille, ce ne soit pas en considé-

ration de sa fille ou de son fils.

Mais comme, dans les principes adoptés par le Code civil, on ne peut donner au conjoint de son successible, ainsi qu'à toute autre personne, que la portion disponible, et qu'on pourrait égale-ment la donner, à titre de préciput, au successible lui-même, il ne peut plus y avoir lieu aujourd'hui à la présomption qu'en donnant au conjoint, on a voulu donner indirectement au successible, ce moyen indirect de donner au successible n'étant pas nécessaire, puisqu'on peut, sans détour et sans moyen oblique, donner directement au successible tout ce qu'on peut donner à son conjoint.

Ainsi la disposition de l'art 849 n'est qu'une conséquence des principes déjà établis ; et comme le don ou legs fait au petit-fils est présumé fait avec dispense du rapport, celui fait au conjoint du successible devait être traité de la même ma-

nière.

Il n'est donc besoin, ni dans l'un ni dans l'autre cas, que la dispense du rapport soit expressément prononcée par le donateur ou le testateur, puisqu'elle est prononcée par la loi même.

2. Si le don ou legs a été fait aux deux époux conjointement, sans distinction de ce qui est donné ou légué particulièrement à chacun d'eux, on présume qu'il y en a moitié pour celui qui est successible, et il doit, en conséquence, le rapport

de la moitié, s'il n'en a pas été dispensé.

Si le don ou legs n'a été fait qu'à l'époux successible, il est rapportable en totalité, lors même que l'autre époux en profiterait, soit comme commun, soit en vertu d'une donation faite par les époux en faveur du survivant. L'art. 849 ne fait aucune distinction à cet égard.

3. On demande si le successible qui profite du don ou du legs fait à son époux en doit le rapport

en proportion du profit qu'il en retire.

Cette question peut se présenter dans trois cas.

1°. Aux termes de l'art 1041 du Code, les dons ou legs en meubles ou effets mobiliers, faits à l'un des conjoints, tombent dans la communauté légale; l'époux qui est successible profite donc en ce cas, pour la portion qu'il a dans la communauté du don ou legs fait à son conjoint; le mari profite même en totalité, si la femme donataire ou légataire renonce à la communauté lors de sa dissolution.

La même chose arriverait aussi dans la communauté conventionnelle qui comprendrait également les dons ou legs de mobilier.

2º. Suivant l'art. 1405, la donation d'immeuble qui n'est faite, pendant le mariage, qu'à l'un des

Source: BIU Cujas

époux, ne tombent point en communauté, et appartient au donataire seul, à moins que la donation ne contienne expressément que la chose donnée appartiendra à la communauté, et si elle est faite à cette condition, il est évident qu'elle

est faite conjointement aux deux époux.

Mais sans cette condition la donation d'immeuble peut aussi tomber dans la communauté conventionnelle, si telle a été la stipulation lorsque la communauté a été formée : les personnes qui se marient ont le droit de régler, ainsi qu'il leur plaît, leur association conjugale, quant aux biens. (Art. 1387 du Code.)

Lors donc que la donation d'immeuble tombe dans la communauté conventionnelle, le successible profite évidemment, pour la portion qu'il a dans cette communauté, du don fait à son conjoint, et le mari profite également de la totalité, si la femme donataire renonce à la communauté.

Il en est de même à l'égard du legs.

3°. Dans le cas même où le don ne tomberait pas dans la communauté, soit légale, soit conventionnelle, si les conjoints s'étaient fait, par leur contrat de mariage, une donation en propriété de tous leurs biens en faveur du survivant, le successible profiterait encore du don fait à son conjoint s'il survivait, sans qu'il y eût des descendans issus du conjoint donataire.

On dira que, dans tous ces cas, il est juste que le successible fasse le rapport de la portion dont il profite, qu'autrement ce serait un avantage indirect en sa faveur; que le don fait au conjoint qui est commun avec le successible, doit être considéré comme ayant été fait conjointement aux deux époux, et que, sous ce rapport, il est rapportable par le successible, pour la portion dont il profite, conformément au deuxième paragraphe de l'art. 849; qu'enfin si le don profite en entier au mari successible, à cause de la renonciation de sa femme, on doit lui appliquer le dernier paragraphe de l'article.

Nous trouvous la réponse à cette objection, dans la discussion même qui a eu lieu au conseil d'état, séance du 21 nivose an 11, page 292 du procès-verbal: on y voit que l'objection a été faite dans les mêmes termes, qu'elle n'a pas eu de succès, et que l'article a été rédigé de manière à ce qu'elle

ne doit plus être reproduite.

L'article présenté par la section de législation du conseil d'état, était ainsi conçu : Les dons et legs faits au conjoint d'un époux successible,

ne sont point rapportables.

Cet article fut attaqué. Ce serait, dit M. le sénateur Tronchet, ouvrir la porte aux fraudes. Le père qui voudrait avantager un enfant au préjudice des autres, pourrait, si cet enfant était marié et en communauté, donner à l'autre conjoint, et l'enfant préféré prendrait ainsi la moitié du don, à titre de partage dans la communauté.

M. Tronchet fit remarquer encore que le premier projet du Code avait adopté une règle différente, et bien plus équitable, en disant que le rapport ne devait avoir lieu de la part de l'époux successible, que dans le cas où il profiterait du don, et pour la portion dont il profiterait par l'ef-

fet de la communauté.

M. le conseiller d'état Treilhard répondit que la section avait cru cette règle inutile, attendu que le père n'avait pas besoin de masquer l'avantage

qu'il voulait faire au conjoint successible, puisqu'il pouvait ouvertement le dispenser du rapport.

M. Tronchet sentit la force de la réponse, et n'insista plus sur l'objection; mais il fit observer, que la section établissait la présomption qu'il y avait, de la part du donateur, dispense du rapport, et qu'il valait mieux l'exprimer.

On reconnut aussi la justesse de cette observation, et l'article fut définitivement rédigé en ces termes: Les dons et legs faits au conjoint d'un époux successible, sont réputés faits avec dis-

pense du rapport.

Il résulte évidemment de cette discussion, qu'il a été dans l'intention du législateur que le don, fait au conjoint du successible, ne fût jamais sujet à rapport; lors même que le successible en profite, à cause de la communauté, ou par tout autre moyen.

Aussi l'article est rédigé en termes généraux, sans aucune exception; et si l'on eût voulu distinguer le cas où le successible profite du don fait à son conjoint, il est certain que, d'après les observations de M. Tronchet, on n'eût pas manqué d'exprimer la distinction, en termes positifs.

Sans doute, le successible a, dans ce cas, un avantage; mais on ne peut pas dire que ce soit un avantage indirect, puisqu'il pouvait être fait directement au successible.

Il est encore vrai que le successible retient l'avantage, quoique le donateur n'ait pas expressément dispensé du rapport; mais aussi c'est pour lever toute difficulté à cet égard, qu'il a été ajouté, dans l'art. 849, sur la demande de M. Tronchet, que le don était réputé fait avec dispense du rapport. La loi prononce elle-même la dispense, parce qu'elle présume que telle était l'intention du donateur.

Si le successible avait été tenu de rapporter le don fait à son conjoint, pour la portion dont il en aurait profité, il eût fallu, par le même motif, dans le cas où le don fait au successible serait tombé dans sa communauté, et aurait profité à son conjoint, ne l'obliger qu'à rapporter la portion dont il aurait profité seul; mais l'art. 849 l'oblige à rapporter ce don en entier, et sans aucune distinction de la part dont il peut, ou non, profiter.

On n'a donc considéré, dans cette matière, que la personne même à laquelle le don est fait, sans s'occuper des résultats que le don peut produire, ni de la division qui peut en être faite par des ac-

tes, ou des événemens étrangers.

Au reste, dans aucun cas, les cohéritiers du successible ne sont fondés à se plaindre, puisqu'ils ne peuvent toujours être privés que de la portion disponible, et que cette portion pouvant être donnée au successible, comme à toute autre personne, il leur est fort indifférent qu'il en profite indirectement, ou qu'il la reçoive d'une manière directe.

Ce dernier moyen sera toujours une réponse sans réplique à toutes les objections qu'on pourrait faire contre les dons faits au fils, ou au conjoint

du successible.

#### ARTICLE 850.

Le rapport ne se fait qu'à la succession du donateur.

1. Le rapport ayant pour principal motif de

rétablir l'égalité entre les héritiers de celui qui a donné, c'est évidemment à la succession du

donateur qu'il doit se faire.

Ainsi, pour déterminer la succession à laquelle est dû le rapport, on doit toujours examiner avec soin à qui appartenaient les biens donnés, et quel est le véritable donateur.

2. Les biens donnés en dot à un enfant, dépendaient-ils de la communauté existante entre ses père et mère? Il faut distinguer si la dot a été constituée par les père et mère conjointement, ou par le père seul; et l'un et l'autre cas se trouvent réglés par les articles 1438 et 1439 du Code.

Aux termes de l'article 1438, si le père et la mère ont doté conjointement leurs enfans, sur les effets de leur communauté, sans exprimer la portion pour laquelle chacun d'eux entend y contribuer, ils sont censés avoir doté, chacun pour moitié.

La dot, en ce cas, est donc rapportable, pour moitié, à la succession du père, et, pour l'autre

moitié, à la succession de la mère.

Si le père et la mère avaient contribué à la dot pour une portion inégale, le rapport serait fait à chaque succession, d'une manière conforme à la contribution.

Cependant l'art. 1438 n'étant inséré qu'au titre de la communauté légale dans laquelle chacun des époux a la moitié, il ne pourrait s'appliquer a une communauté conventionelle dans laquelle la femme n'aurait que le tiers, ou le quart, ou toute autre portion moindre que celle de son mari. Sous le régime de cette dernière communauté, si le père et la mère avaient doté conjointement,

sans exprimer la portion pour laquelle chacun d'eux entendait contribuer, la mère ne devrait pas être présumée avoir contribué pour moitié, mais seulement en proportion de son droit sur la chose commune; l'enfant ne devrait donc rapporter à la succession de la mère que la part qu'elle avait dans l'objet donné, et le surplus serait rapportable à la succession du père.

La femme ne peut se dispenser, en renoncant à la communauté, d'acquitter sa part de la dot qu'elle a constituée conjointement avec son mari; ayant figuré dans le contrat de mariage, et contribué volontairement à la donation, elle est per-

sonnellement obligée.

L'article 1439 dispense bien la femme qui renonce à la communauté, de contribuer à la dot qui n'a été constituée que par le mari seul, parce qu'en effet elle ne peut être obligée sur ses biens personnels, qu'avec un consentement exprès de sa part; mais l'art. 1438 ne devait pas admettre la même exception pour le cas où la femme a doté conjointement son mari, puisqu'elle a consenti elle-même à la donation.

Elle doit donc, dans ce dernier cas, récompense à la succession de son mari, de la part pour laquelle elle avait contribué à la dot, et conséquemment le rapport de cette part doit être fait à sa propre succession, puisqu'elle la fournit réellement par la récompense qu'elle est tenue de

donner.

Il pourrait être néanmoins stipulé dans une communauté conventionnelle, que la femme, en renonçant à cette communauté, ne serait pas tenue de fournir la récompense de la portion de dot à laquelle elle aurait nominativement contri-

bué, et alors il est évident qu'il n'y aurait pas de rapport à faire à sa succession, puisqu'elle se trouverait n'avoir rien donné. Les communautés conventionnelles sont susceptibles de toutes les clauses qui ne sont contraires ni aux bonnes mœurs, ni

aux dispositions prohibitives des lois.

3. Aux termes de l'art. 1439, la dot constituée par le mari seul, à l'enfant commun, en effets de la communauté, est à la charge de la communauté; et dans le cas où la communauté est acceptée par la femme, celle-ci doit supporter la moitié de la dot, à moins que le mari n'ait déclaré expressément qu'il s'en chargeait pour le tout, ou pour une portion plus forte que la moitié.

On voit, d'abord, dans cet article, que la femme n'est obligée à supporter la moitié de la dot qui a été constituée par son mari seul, que dans le cas où elle accepte la communauté; elle n'y est donc pas obligée, lorsqu'elle renonce; et, en effet, sa renonciation la dégage de toutes les obligations relatives à la communauté, dans lesquelles elle n'a pas personnellement stipulé.

Il résulte encore de la disposition de l'art. 1439, que, si la femme accepte la communauté, elle ne peut être tenue de supporter que la moitié de la dot constituée par le mari seul. Le mari peut bien s'engager pour une plus forte portion, et même pour le tout; mais il n'a pas le droit d'obliger sa femme, sans son consentement exprès, à

supporter plus que la moitié.

La femme ne peut même être tenue de supporter moitié, que lorsque la communauté est légale, ou que, dans la communauté convention-

nelle, elle est associée pour moitié.

Si elle avait une moindre portion dans la communauté conventionnelle, elle ne pourrait être tenue d'acquitter la dot constituée par son mari seul, qu'en proportion de son droit sur la chose commune.

On ne pourrait pas même stipuler dans une association conjugale, que la femme supporterait une plus forte part de la dot, ni qu'elle en supporterait moins. L'art. 1521 déclare expressément nulle toute convention qui obligerait un des époux à supporter dans les dettes de la communauté, une plus forte part que celle qu'il prend dans l'actif, ou qui le dispenserait de supporter une part égale; et l'obligation imposée à la femme d'acquitter, pour sa part, la dot que le mari seul a constituée, ne peut être considérée que comme une dette de communauté, puisque la femme peut s'y soustraire, en renonçant à la communauté, soit légale, soit conventionnelle.

Dans tous les cas que nous avons énoncés, rapport doit être respectivement fait à la succession du père et de la mère, de la portion pour laquelle chacun d'eux est tenu de contribuer à la dot.

4. Nous ferons observer encore que la femme n'est pas tenue de contribuer sur la communauté, soit légale, soit conventionnelle, à la dot constituée par son mari seul, à un enfant qui n'est pas issu de leur mariage. L'art. 1439 ne l'oblige à cette contribution, que lorsque la dot a été constituée par le mari à un enfant commun, c'est-à-dire, à un enfant issu de l'un et de l'autre; et il ne serait pas juste en effet qu'elle supportât une partie de la dot constituée par son mari à un enfant qu'il aurait eu d'une autre femme.

Mais si la dot avait été constituée conjointement par deux époux au profit d'un enfant qui ne serait issu que de l'un d'eux, ce serait un don que l'autre époux aurait fait sur sa portion, dans la communauté; et à défaut de désignation de ce qu'il aurait voulu donner particulièrement, il serait réputé avoir donné en proportion de sa part dans la communauté.

5. Lorsqu'un père a doté son enfant d'un bien qui lui est personnel, ou que semblable constitution a été faite de la part de la mère, légalement autorisée, ou que le père et la mère ont doté conjointement sur leurs biens personnels, ou sur ceux propres à l'un d'eux, mais en exprimant la portion pour laquelle chacun d'eux entend y contribuer, la quotité du don fait par l'un ou par l'autre, ou par chacnn d'eux, étant fixe et certaine, il ne peut y avoir difficulté sur le rapport.

Quand le père a doté seul, et a donné un bien qui lui est personnel, il est censé n'avoir donné que pour lui, et le rapport ne doit être fait qu'à sa succession.

Il en est de même à l'égard de la mère, qui a doté seule.

Aux termes de l'art. 204 du Code, le père ni la mère ne peuvent être contraints à doter leurs enfans.

Lorsqu'en dotant conjointement sur leurs biens personnels, ou ceux de l'un et d'eux, ils ont déterminé la portion que chacun d'eux voulait donner, cette fixation sert de règle pour le rapport à leurs successions respectives.

Mais si le père et la mère ont doté conjointement l'enfant commun sur les biens qui leur sont personnels, ou sur les biens propres à l'un d'eux, sans exprimer la portion pour laquelle chacun d'eux veut y contribuer, l'article 1438 dispose qu'ils sont censés avoir doté chacun pour moitié, et dans ce cas, le rapport de la dot doit être également fait pour moitié, à la succession de chacun d'eux.

Alors suivant la disposition du même article, si un seul des époux avait fourni ses biens personnels pour la dot, il aurait, sur les biens de l'autre époux, une action en indemnité pour la moitié de cette dot, eu égard à la valeur de l'effet donné, au tems de la donation, et par le même motif, s'il avait seulement fourni plus de biens personnels que l'autre époux, il aurait pareillement une action en indemnité pour l'excédant de la moitié.

6. Lorsque c'est la mère qui a fourni seule sur ses biens personnels, la dot constituée par elle et son mari conjointement, sans aucune désignation de la part que chacun d'eux entendrait donner; si la mère décède avant le père, les cohéritiers de l'enfant doté peuvent-ils le contraindre à rapporter la totalité de la dot à la succession de la mère, pour éviter l'action en indemnité contre le père encore vivant?

Lebrunsoutient l'affirmation dans son traité des successions, liv. 3, chap. 6, sect. 3, n°. 72. Voici

comment il établit son opinion.

« A moins que les frères n'aient commencé par un partage de communauté dans lequel on ait fait un remploi à la succession de la mère, de la moitié de son propre, le rapport se doit faire du total de l'héritage à la succession de la mère, parce qu'il n'est pas juste d'obliger les cohéritiers de poursuivre un remploi, tandis que l'un d'eux a dans ses mains, le propre de la succession; et de fait, si le père était insolvable, il serait vrai de dire qu'encore que le père et la mère eussent donné conjointement, néanmoins toute la donation se trouverait faite aux dépens de la mère; c'est pourquoi en ce cas, le total devrait être rapporté à la succession de la mère, et quoique le père soit solvable, il est encore de l'ordre que les biens du côté de la mère suivent la succession du père; et ceux du côté du père, celle de la mère, pourvu que les biens soient existans, c'est-à-dire, qu'ils soient dans la succession, ou dans les mains des héritiers qui sont tenus de les rapporter, car ce sont toujours des biens du côté de la mère ».

Cette opinion ne nous paraît pas conciliable avec

les dispositions du Code civil.

On a vu, dans l'art. 1438, que, si la dota été constituée conjointement par le père et par la mère, chacun d'eux est censé avoir donné par moitié, lors même que la dot a été prise entièrement sur les biens personnels à la mère; le père est donc réputé donateur de la moitié, comme la femme l'est de l'autre moitié; la dot est donc rapportable pour moitié, à la succession du père, comme elle l'est pour l'autre moitié, à la succession de la mère, puisque l'art. 850 établit en règle générale, que le rapport ne se fait qu'à la succession du donateur, et qu'il ne fait aucune exception pour le cas particulier dont il s'agit.

Ce qui prouve encore qu'en ce cas le père est réellement donateur de la moitié, quoiqu'il ne fût pas propriétaire des biens donnés, c'est que s'il était décédé le premier, l'enfant doté serait tenu

de rapporter à sa succession la moitié de la dot, et ne pourrait demander de faire le rapport de la totalité à la succession de la mère : Lebrun luimême en convient, loco citato, nº. 75. Pourquoi donc la survivance du père changerait-elle la nature du don?

La mère, en fournissant ses biens personnels pour la totalité de la dot, s'est dessaisi de ses biens au profit du donataire : elle ne s'est réservé, et l'art. 1438 ne lui accorde, qu'une action en indemnité sur les biens de son mari; elle ne pourrait donc elle-même, si son mari était devenu insolvable, contraindre l'enfant doté à lui restituer la moitié de la dot; mais ses héritiers ne peuvent avoir plus de droits qu'elle, ils n'ont donc pas le droit de forcer l'enfant doté à restituer ou rapporter à la succession de la mère, la moitié de ce qu'il a recu comme elle; ils ne peuvent exercer que l'action en indemnité.

Si, par l'insolvabilité de son mari, elle se trouve privée de cette indemnité, elle s'y est exposée volontairement : volenti non fit injuria; mais cette perte ne peut jamais l'autoriser à retirer des mains du donataire une partie de ce qui lui a

été donné.

Enfin, ce qui doit trancher toute difficulté à cet égard, c'est que l'enfant doté et autorisé par l'art. 845, à retenir ce qu'il a recu de son père, en renonçant à sa succession, et qu'il serait privé de ce droit, si on lui faisait rapporter, à la succession de sa mère, son père encore vivant, la totalité de ce qu'il aurait reçu de l'un et de l'autre. d such ansumos too they feel he do do

Jegsvictor, que les tras, pour l'owentes tus escription traduction of de Horacoic, Scholand and Araba

A transfer to the law of the

#### ARTICLE 851.

Le rapport est dû de ce qui a été employé pour l'établissement d'un des cohéritiers, ou pour le paiement de ses dettes.

1. Cette disposition est absolument conforme aux anciens principes qui étaient généralement suivis dans les pays de droit écrit, comme dans

les pays coutumiers.

Mais pour régler le rapport, il faut distinguer ce qui a été employé pour l'établissement d'un des cohéritiers, d'avec ce qui a été employé pour son éducation, les frais d'éducation étant formellement dispensés du rapport par l'art. 852.

Les dépenses faites pour l'éducation, ont bien pour objet de procurer un établissement, mais

elles ne le donnent pas.

Il n'y a donc de sujet à rapport que ce qui est employé pour l'établissement même, où, en d'autres termes, pour acheter un état : toutes les dépenses qui ont été faites antérieurement pour rendre le cohéritier capable de soutenir cet établissement, ou de posséder cet état, ne sont pas rapportables.

Ainsi, le rapport est dû de ce qui a été employé pour le doctorat, parce qu'on devient, par le doctorat, médecin, ou chirurgien, et même professeur.

Mais il était de droit commun, dans l'ancienne législation, que les frais, pour l'obtention des grades de bachelier et de licencié, n'étaient pas rapportables. Cependant, comme le simple grade de licencié donne l'état d'avocat, on pourrait dire que les

frais en sont sujets à rapport.

Il est sans difficulté que le rapport est dû de ce qui a été employé pour acheter la pratique d'un avoué, ou la clientelle et les recouvremens d'un notaire, ou un fonds de commerce, ou pour rembourser le cautionnement fourni par le prédécesseur du cohéritier.

2. Nous avons déjà dit qu'en règle générale, l'héritier devait rapporter le montant de ses dettes que le défunt avait acquittées à sa décharge, et que ce paiement ne devait être considéré que comme un prêt fait à l'héritier; mais ne doit-il pas y avoir exception à cette règle? 1°. dans le cas où le fils aurait fait, pendant le cours de ses études, des dépenses inutiles que le père aurait acquittées, et sans qu'il y eût, à cet égard, d'autre preuve que des mentions qui se trouveraient dans les papiers domestiques du père; 2°. dans le cas où le père aurait eu la faiblesse d'acquitter des dettes que son fils, encore mineur, aurait contractées sans aucun motif raisonnable?

Il y a sur ces deux points, une longue discussion au conseil d'état. Voyez le procès-verbal, séance du 23 nivose an 11, pages 202, 203 et 204

séance du 23 nivose an 11, pages 292, 293 et 294.

On prétendait que le rapport ne devait être ordonné que contre le fils majeur, ou tout au plus, contre le mineur, qui était établi. Autrement, disait-on, le père pourrait ruiner son enfant mineur, en acquittant des dettes qu'il aurait contractées au jeu, ou par de folles dépenses, ou par des emprunts faits aux usuriers.

M. le conseiller-d'état Treilhard a répondu sur le premier cas, qu'il fallait se décider, par les circonstances, que le rapport ne devait pas avoir lieu, lorsqu'il ne s'agissait que de sommes modiques acquittées par le père, au-dessus de ce qu'il avait fixé pour les frais d'entretien, nourriture et éducation; mais que le rapport devait être fait, s'il s'agissait de sommes formant une partie considérable du patrimoine du père.

Sur le second cas, M. Regnault de Saint-Jean-d'Angély à dit que, si le mineur avait un état, il était émancipé, qu'il pouvait disposer de ses meubles, et s'obliger, pour des sommes mobilières; qu'en conséquence il devait le rapport du montant de ses dettes acquittées par son père; que, s'il n'avait point d'état, s'il n'était pas émancipé, s'il était encore sous la puissance paternelle, il arriverait rarement que le père acquittât des engagemens nuls que son fils ne serait pas civilement obligé de remplir; mais que, si le père, par tendresse pour son fils, ou pour lui éviter des affaires désagréables, acquittait les dettes, le fils serait encore tenu au rapport, parce qu'autrement ses frères et sœurs supporteraient ses folles dépenses, et qu'il ne pouvait leur opposer la nullité de ses engagemens.

3. La fille mariée est-elle tenue de rapporter les sommes prêtées par son père à son mari?

S'il s'agissait d'un don, nous avons vu dans l'art. 849, qu'elle ne serait pas obligée au rapport; mais il s'agit d'un simple prêt, et celui qui ne fait que prêter, n'entend pas donner.

Lebrun, dans son traité des successions, liv. 3, chap. 6, section 3, n°. 5; et Pothier, dans son traité sur la même matière, chap. 4, art. 2, §. 4, discutent longuement cette question; mais ils ne ne sont pas d'accord, et d'ailleurs leurs prin-

cipes ne peuvent plus se concilier avec les dis-

positions du code.

Il faut décider aujourd'hui, 1º. que si la femme s'est obligée avec son mari, elle doit, non pas rapporter, puisqu'elle n'est pas héritière, mais restituer à la succession de son beau-père, la part dont elle est tenue dans la somme qui a été prêtée, et que même elle est tenue de restituer la totalité de la somme, si elle s'est obligée solidairement avec son mari; 2°. que dans le cas même où elle ne se serait pas obligée, si elle était commune avec son mari, et qu'elle acceptât la communauté, elle serait tenue de restituer en proportion de son droit dans la communauté; mais que, si elle avait renoncé à cette communauté, elle ne devrait rien, et qu'en conséquence, tant que la communauté avec son mari ne serait pas dissoute, elle ne pourrait être contrainte sur ses biens personnels.

# ARTICLE 852.

Les frais de nourriture, d'entretien, d'éducation, d'apprentissage, les frais ordinaires d'équipement, ceux de noces et présens d'usage, ne doivent pas être rapportés.

r. Les père et mère qui fournissent les alimens, l'entretien et l'éducation à leurs enfans, ne font pas un don: ils acquittent une obligation sacrée qui leur est imposée par la nature.

Les époux, dit l'art. 203 du Code, contractent

33

ensemble, par le fait seul du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfans.

Les frais de nourriture, d'entretien, d'éducation et d'apprentissage, ne sont donc pas sujets à rapport; car il n'y a que les dons qui soient rapportables.

On trouve des dispositions semblables dans la loi 50. D. de familiæ erciscundæ, et dans plusieurs de nos coutumes.

C'était le droit commun en France.

2. Il y a cependant quelques exceptions à la règle générale, que nous venons d'établir.

1°. Les frais de nourriture et d'entretien, faits pour un enfant qui était établi, ou qui avait des revenus suffisans, sont sujets à rapport, à moins que l'enfant ne les ait d'ailleurs compensés, en travaillant pour le compte du père ou de la mère, qui les a fournis.

Il en est de même à l'égard des frais d'éducation et d'apprentissage, fournis à un enfant qui avait des revenus suffisans pour y pourvoir.

Cela est conforme à la loi 24. D. de negotiis gestis, et à la loi ult. ff. de petit. hæred.

Quelques coutumes en avaient une disposition expresse, notamment celles d'Auxerre, de Châlons et de Vermandois.

C'était aussi le droit commun, ainsi que l'attestent les auteurs.

Il est évident, en effet, que si l'enfant est en état de pourvoir à ses besoins, l'obligation de les lui fournir ne peut plus subsister. On ne trouve donc plus, en ce cas, le motif qui a fait prononcer la dispense du rapport, les père et mère n'étant plus obligés à fournir; ce qu'ils dépensent est un véritable don qu'ils font à leur enfant, des sommes qu'il pourrait prendre sur ses revenus ou sur ses profits.

Mais si les revenus de l'enfant n'avaient pas suffi pour les frais de nourriture, entretien, éducation et apprentissage, l'excédant ne serait pas sujet à rapport, puisque cet excédant se serait trou-

vé dans les obligations des père et mère.

La coutume d'Auxerre en avait une disposition précise, et cette disposition était généralement

suivie.

Telle était aussi l'opinion de Lebrun, traité des successions, liv. 3, chap. 6, sect. 3, n°. 47; d'Argentré, sur l'art. 526 de l'ancienne coutume de Bretagne; de Ferrière, sur l'art. 304, de la coutume de Paris, et de presque tous les anciens docteurs.

2°. Si le père et la mère avaient fait, pour l'éducation d'un de leurs enfans, des dépenses trop fortes en proportion de leurs fortunes, de manière que ces dépenses absorberaient une grande partie de leur patrimoine, et blesseraient considérablement l'égalité envers les autres enfans, ce qui aurait été dépensé au delà d'une juste mesure, serait sujet à rapport.

Cette exception est dans l'esprit de la loi utrum. D. de donationibus inter virum et uxorem, et

de la loi pénultième, C. de collat. S. I.

Elle se trouve écrite dans quelques coutumes, notamment dans celles de Vermandois et de Châ-

lons et c'était aussi le droit commun.

« Il faut, dit Coquille, question 168, que ces frais soient modérés selon les facultés du père; car si le père, étant de moyennes facultés, voyant son fils de bonet aigu entendement, propre à comprendre les sciences, se parforce de l'avancer et fournisse pour lui de si grands frais, que vraisemblablement son revenu ne puisse porter, sans diminuer grandement son bien, je crois que cet enfant, qui aura fait cette grande dépense, sera tenu de rapporter ou précompter ce qu'il a dépensé de plus que vraisemblablement les facultés ne portaient. »

Lebrun est du même avis.

Il faut cependant laisser à cet égard une certaine latitude aux père et mère: on ne doit pas mettre des bornes trop étroites à ce qu'ils veulent faire pour l'éducation d'un enfant qui a d'heureuses dispositions et qui peut devenir un jour le soutien de la famille: tout ce qui tend à améliorer l'éducation des enfans, doit être favorisé; le rapport ne doit donc avoir lieu que lorsqu'il y a excès dans les dépenses, ou qu'elles diminuent considérablement la fortune des père et mère, ou que tout a été sacrifié pour un enfant, au préjudice des autres, dont l'éducation a été beaucoup plus mal soignée, ou entièrement abandonnée.

Dans cette matière, les juges doivent se décider

d'après les circonstances et l'équité.

3°. Le père lui-même, qui a fait des dépenses considérables pour l'éducation de l'un de ses enfans, peut ordonner le rapport de ce qui excède une juste mesure, ou accorder à ses autres enfans une indemnité; et comme cette indemnité n'est pas une libéralité réelle, puisqu'elle ne fait que rétablir l'égalité entre les enfans, elle n'est ni sujette à rapport, ni même imputable sur la portion disponible.

SUR LES SUCCESSIONS. 517

Tel était l'avis de Lebrun, traité des successions, liv. 3, chap. 6, sect 3, nº. 51.

La loi si ita legatum 12, S. de condit. et demonstr. approuvait expressément la disposition que faisait le père, pour indemniser ses autres enfans.

Elle est aussi conforme à l'esprit du Code civil, qui tend toujours à établir l'égalité entre les enfans.

4°. Les frais de nourriture, d'entretien et d'éducation ne sont dispensés du rapport, que lorsqu'ils
sont fournis du vivant des père et mère. Si le
père ou la mère avait donné ou légué à un de
ses enfans, une pension alimentaire, ou des
fonds pour son entretien et son éducation, il y
aurait lieu à rapport de tout ce qui aurait été
reçu postérieurement au décès de celui qui a
donné ou légué.

L'obligation de fournir les alimens, la nourriture et l'éducation, n'est que personnelle aux père et mère : elle ne s'étend pas à leurs successions, ni à leurs héritiers.

Telle était la disposition de la loi omni modo,

et de la loi scimus c. de inoffic. testam.

C'était aussi l'avis de Lebrun et de Pothier.

Cependant si, après la mort du père ou de la mère, l'enfant n'avait pas de quoi pourvoir à sa nourriture, à son entretien et à son éducation, le survivant des père et mère en serait tenu, suivant ses facultés.

3. Les livres nécessaires pour les études sont compris dans les frais d'éducation, et restent à celui qui les a reçus, lors même qu'ils existeraient en nature, au décès de celui qui les a fournis.

La coutume d'Anjou était la seule qui en or-

donnât le rapport.

Néanmoins si les livres étaient en grande quantité, et formaient un corps de bibliothèque, Pothier décide, avec raison, qu'il y aurait lieu au rapport. Ce serait, en effet, un don réel : un corps de bibliothèque n'est pas nécessaire pour les études.

4. L'art. 852 dispense encore du rapport les frais d'équipement, c'est-à-dire, ce qui a été dépensé pour équiper un enfant qui entre au service militaire; et cette dispense était également admise

dans l'ancienne législation.

Mais il faut appliquer à ces frais d'équipement les observations que nous avons précédemment faites sur les frais de nourriture, d'entretien et d'éducation. Lorsque l'enfant avait des revenus suffisans, ou que les dépenses ont été beaucoup trop consisérables, en proportion des facultés des père et mère, il y a lieu au rapport. L'art. 852 ne parlant que des frais ordinaires d'équipement, il en résulte clairement que, s'il a été fait, à cet égard, des frais extraordinaires, ils sont sujets rapport.

5. Les frais de noces et les présens d'usage sont

aussi dispensés du rapport.

Les frais de noces ne profitent pas à l'enfant qui se marie; ils n'ont pour objet que de manifester la joie de deux familles nouvellement alliées. Quand les dépenses, à cet égard, seraient trop considérables, l'enfant ne serait donc tenu à aucun rapport, puisqu'il ne profite de rien.

Quantaux présens qui se font à cette époque, si on en fait mention dans le contrat, c'est une

preuve qu'on veut les soumettre au rapport; mais les habits de noces, les bijoux et autres effets qui ne sont pas mentionnés dans le contrat, et qu'on peut regarder comme des présens d'usage, ne sont pas sujets à rapport, à moins qu'ils ne soient trop considérables en proportion des facultés des père et mère. Dans ce dernier cas, on ne pourrait les considérer comme de simples présens d'usage, mais comme de véritables dons, et des avantages indirects.

Plusieurs coutumes, notamment celles de Troyes, de Sens et de Reims, soumettaient au rapport les habits de noces et les bijoux : dans les autres coutumes, la jurisprudence variait beaucoup à cet égard; mais le plus souvent on dispensait du rapport les présens qui n'étaient pas considérables.

6. La dispense du rapport qui est prononcée par l'article 852, ne s'applique pas seulement aux enfans et descendans, elle s'applique à tous les héritiers, sans distinction, L'article s'explique d'une manière générale, et nous avons déjà prouvé, sur l'art. 843, que les règles relatives au rapport, concernent les héritiers en ligne collatérale, comme les héritiers en ligne directe.

Ainsi l'héritier en ligne collatérale, comme l'héritier en ligne directe, est dispensé de rapporter ce qu'il a reçu du défunt pour nourriture, entretien, éducation, apprentissage, équipement ordinaire, frais de noces et présens d'usage. Le législateur présume que c'est par affection, et non à titre d'avantage, que le défunt a fait ces frais pour son héritier présomptif, même en ligne collatérale. tire of the delication

### ARTICLE 853.

Il en est de même des profits que l'héritier a pu retirer de conventions passées avec le défunt, si ces conventions ne présentaient aucun avantage indirect, lorsqu'elles ont été faites.

L'article 843 déclare sujets à rapport tous avantages indirects faits par le père à son enfant, ou par toute autre personne à son héritier; mais on ne doit pas toujours considérer comme avantages indirects, les profits qui peuvent résulter en faveur de l'héritier, des conventions qu'il avait faites avec le défunt.

Si le défunt n'avait rien sorti de son patrimoine pour le faire entrer dans celui de son héritier, s'il avait traité avec lui, comme il aurait traité avec un étranger, quoiqu'il fût résulté de la convention un profit quelconque pour l'héritier, il n'existerait pas réellement de donation. Le défunt aurait bien procuré à son héritier l'occasion de gagner, mais il l'aurait fait sans rien perdre lui-même, et il n'y a d'avantage indirect que lorsqu'il y a réellement un don, au moment où la convention a été faite. orth meser du del interpolar

Un père vieux ou infirme, ne pouvant plus administrer ses biens, est forcé de les donner en ferme. Pourquoi ne pourrait-il pas les affermer à un de ses héritiers comme à un étranger? Sans doute la ferme, lors même qu'elle est faite à juste prix, doit procurer un bénéfice au fermier; mais ce bénéfice est le prix des soins qu'exige l'administration: ce n'est pas un avantage indirect fait à l'héritier, puisque l'étranger l'aurait également, et qu'il ne se trouverait pas de fermiers, si les

fermes ne devaient procurer aucun profit.

Mais si la ferme avait été consentie à l'héritier pour une somme qui serait inférieure au juste prix, suivant le taux commun du prix des baux ou des denrées, dans le canton, au moment où le bail aurait été conclu, alors il y aurait évidemment un avantage indirect, puisque le défunt aurait réellement sorti de son patrimoine la somme qui formerait annuellement la différence entre le juste prix et celui convenu.

On peut appliquer cet exemple à toutes les au-

tres conventions. The work say a variable

Il faut réprimer avec sévérité tout ce qui est réellement un avantage indirect en faveur de l'héritier; mais aussi tous les traités qui avaient été faits entre le défunt et son héritier, doivent être respectés, lorsqu'ils sont sans fraude et ne contiennent rien de contraire à la volonté de la loi; il importe à la tranquillité et aux intérêts des familles, que les parens puissent faire entre eux, de bonne foi, toutes les conventions qui sont licites, et qu'ils ne soient pas forcés d'introduire dans leurs affaires des étrangers qui n'y portent que trop souvent la division et le trouble.

On suivait constamment ces principes dans

la convention deté faire, qu'il dant conserverer unaquement pour savon s'il y a ou france et avait lage instrucct. Si, dage camencart, ilen y a ors eu ce don réel, si le détant ne sorient rere de son sprinservine, en formant une association avade son normes, il ne faisait pas d'avantage instrucct, et des creuemens postérieurs ne peuvent pas faire re-

l'ancienne législation.

## ARTICLE 854.

Pareillement, il n'est pas dû de rapport pour les associations faites sans fraude entre le défunt et l'un de ses héritiers, lorsque les conditions en ont été réglées par un acte authentique.

1. La disposition de cet article n'est qu'une conséquence du principe établi dans l'article précédent.

Dès qu'il n'y a pas lieu au rapport des profits que l'héritier a pu retirer de conventions passées avec le défunt, si ces conventions ne présentaient aucun avantage indirect, lorsqu'elles ont été faites, il en résulte que pareillement il n'est pas dû de rapport pour les associations faites sans fraude entre le défunt et l'un de ses héritiers, puisqu'il est certain que, si elles ont été faites sans fraude, elles ne présentaient aucun avantage indirect au moment où elles ont été réglées, quoiqu'elles aient pu procurer, par la suite, un bénéfice à l'héritier.

Dans ce cas, comme dans tous les autres où il s'agit de conventions qui ont existé entre le défunt et son héritier, c'est donc toujours le moment où la convention a été faite, qu'il faut considérer uniquement pour savoir s'il y a eu fraude et avantage indirect. Si, dans ce moment, il n'y a pas eu de don réel, si le défunt ne sortait rien de son patrimoine, en formant une association avec son héritier, il ne faisait pas d'avantage indirect, et les événemens postérieurs ne peuvent pas faire ré-

puter frauduleuse une convention qui, dans son

origine, était réglée de bonne foi.

Il arrive tous les jours que le cultivateur ou le commerçant a besoin de prendre un associé qui l'aide à soutenir, et même à étendre ses exploitations ou son commerce. Pourquoi ne pourrait-il pas associer à sa communauté, à ses fermes, à son négoce, l'un de ses héritiers, aussi bien qu'un étranger? Il doit avoir naturellement plus de confiance dans son héritier, qui est doublement intéressé au succès de l'entreprise ; l'association lui est d'ailleurs bien plus agréable avec celui-ci qu'avec une personne étrangère pour laquelle il n'a pas la même affection; et enfin, s'il y a du bénéfice à faire dans la société, pourquoi ne lui serait-il pas libre de le procurer à l'un plutôt qu'à l'autre?

S'il associe son héritier aux mêmes conditions qu'il associerait un étranger, si à l'instant même où il forme avec lui la société, il ne lui fait pas d'avantage particulier, et qu'il l'admette seulement à courir, comme lui, les chances souvent incertaines de la société, il n'y a pas d'avantage indirect, quoiqu'il soit dès-lors présumable que la société procurera des profits à l'héritier, et que l'é-

vénement réalise cette présomption.

Lors même que l'héritier serait admis, sans porter de fonds, si, par son industrie et son travail, il pouvait être utile à la société, il ne recevrait pas encore d'avantage indirect, puisqu'il compenserait d'une autre manière ce qu'il n'apporterait pas en fonds.

Mais si l'héritier associé, qui ne ferait pas sa contribution à la masse, n'avait pas l'industrie propre à la société dans laquelle il serait admis, ou s'il n'était pas en état de travailler, ou si quelqu'autre circonstance établissait clairement que l'association n'a été qu'un prétexte et un moyen déguisé pour couvrir un avantage indirect, il est certain que l'héritier pourrait être contraint à rapporter tous les profits que lui aurait procurés l'association.

2. L'article 854 exige, en outre, que l'association soit faite par acte authentique, afin de prévenir toutes les fraudes et les contestations auxquelles pourrait donner lieu une association ver-

bale ou sous seings privés.

Il résulte de cette disposition que les communautés tacites qui étaient admises, dans certains cas, par quelques coutumes, entre le père et les enfans, lorsqu'il y avait une cohabitation, mixtion de biens et travaux communs, ne peuvent plus avoir lieu sous l'empire du Code civil.

## ARTICLE 855.

L'immeuble qui a péri par cas fortuit et sans la faute du donataire, n'est pas sujet à rapport.

tenu de le rapporter en essence et en nature, suivant les expressions de l'art. 305 de la coutume de Paris, qui formait à cet égard le droit commun; il n'était donc pas réellement propriétaire de l'immeuble; il ne l'avait que pour en jouir, à la charge de le restituer à la succession, et l'on en concluait avec raison qu'il était libéré de l'obligation du rapport, si l'immeuble avait péri sans sa faute, par cas fortuit, parce qu'en effet il est juste que la perte qui arrive par cas fortuit, tombe sur le

SUR LES SUCCESSIONS. 525 propriétaire, s'il n'y a eu aucune faute du possesseur.

Cela est conforme à un principe du droit romain sur les obligations d'un corps certain : obligatio speciei extinguitur rei debitce interitu, D. loi 17, ff. soluto matrimonio.

On trouve les mêmes dispositions dans le Code civil. Comme il a ordonné le rapport de l'immeuble en nature, il a pareillement dispensé du rapport, lorsque l'immeuble a péri par cas fortuit et sans la faute du donataire.

2. Les cas fortuits sont des événemens occasionnés par une force majeure.

Il y a des cas fortuits qui sont produits par la nature, ou, comme le disent les jurisconsultes romains, par une force divine, telle que les tempêtes, les orages, le tonnerre, les débordemens, les volcans, les tremblemens de terre, les mortalités de bestiaux.

D'autres sont produits par des causes différentes, telle que la chute des édifices, les incursions de l'ennemi, les attaques faites par des pirates ou des brigands.

Les incendies ne sont pas toujours mis au rang de cas fortuits. On distingue entre ceux qui sont occasionnés par une cause extérieure, et ceux qui le sont par une cause intérieure.

Si le feu prend à une maison, parce qu'il y a été communiqué par une maison voisine, ou parce qu'il a été mis par des incendiaires, ou parce qu'il a été produit par le tonnerre, cet accident doit être rangé dans la classe des cas fortuits; mais si, au contraire, le feu a pris dans la maison même, sans aucune cause extérieure, l'événement n'est plus considéré comme un cas fortuit.

Cette distinction se trouve formellement exprimée dans le Code civil. Il est dit, dans l'art. 1733, que le fermier ou locataire, répond de l'incendie, à moins qu'il ne prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit, ou force majeure, ou par vice de construction, ou que le feu a été communiqué par une maison voisine; et l'art. 1735 ajoute, d'une manière générale, que le fermier ou locataire, est tenu des pertes qui arrivent par le fait des personnes de la maison, ou de ses sous-locataires.

3. Pour que l'immeuble qui a péri ne soit pas sujet à rapport, il ne suffit pas qu'il ait péri par cas fortuit, il faut encore qu'il n'y ait eu aucune faute du donataire.

Il y a des cas fortuits qu'on pouvait prévoir et éviter.

Ainsi, lorsqu'une terre n'a été emportée par un fleuve, que parce qu'on n'a pas fait, ou entretenu les digues qui étaient nécessaires pour la garantir, lorsqu'un bâtiment n'est tombé que parce qu'on n'y a pas fait des réparations suffisantes pour l'entretenir, il y a faute du donataire, et il est, en ce cas, tenu de rapporter la valeur de l'immeuble qui a péri.

Le donataire doit avoir, pour les biens qu'il a reçus, à la charge du rapport, tous les soins d'un père de famille.

Il est même garant de la faute des personnes dont il est responsable. Suivant l'art. 1384, on est responsable non-seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on

doit répondre.

4. Si l'immeuble n'a pas entièrement péri, s'il a été seulement diminué ou déprécié par cas fortuits, et sans la faute du donataire, ce qui reste doit être rapporté en l'état où il se trouve. Species debita solvi debet qualis est. S'il s'agit d'une maison qui soit tombée, le donataire n'est tenu que de rapporter la place et les matériaux. Ainsi le décidait expressément la loi Mulier 20, S. sed enim. 3, ff. ad senatus c. trebell.

Mais si le donataire avait fait réparer la perte, s'il avait fait construire un nouveau bâtiment à la place de celui qui avait péri sans sa faute, il aurait le droit d'en répéter la valeur au moment du décès du donateur. Cela est conforme à la loi divortio 7, S. ult. sf. solut matrim., où il est dit : planè si novam villam necessariò extruxerit, vel veterem totam sinè culpâ suá collapsam,

restituerit, erit ejus impensæ petitio.

Et même, si la maison étant tombée par la faute du donataire, il avait fait construire un bâtiment d'une plus grande valeur, il aurait le droit de répéter la plus value, la succession ne doit pas s'enrichir à ses dépens. Neminem æquum est locu-

pletari cum alterius detrimento.

5. Quand l'immeuble a péri par la faute des personnes dont le donataire n'est pas tenu de répondre, le donataire ne doit pas le rapport de la valeur de l'immeuble, mais il doit le rapport de l'action en indemnité qu'il a droit d'exercer contre les auteurs de la perte, ou de l'indemnité qu'il a reçue légitimement et sans fraude. Lorsque la chose est périe, sans la faute du débiteur, dit l'article 1303, il est tenu, s'il y a quelques droits

ou actions en indemnité, par rapport à cette chose, de les céder à son créancier.

6. Dans les cas où le donataire est tenu de rapporter la valeur de l'immeuble qui a péri par sa faute, ou par celle des personnes dont il est responsable, c'est la valeur à l'époque de l'ouverture de la succession du donateur, et non pas la valeur au moment de la perte, qui doit être rapportée.

L'art. 860 dit expressément que, si le rapport n'a pas lieu en nature, il est dû de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture de la suc-

cession.

D'ailleurs, depuis le moment de la perte de l'immeuble jusqu'à celui du décès du donateur, la valeur de l'immeuble a pu varier, suivant que le prix des biens de même nature a été diminué ou augmenté. Si le prix des biens a éprouvé quelque diminution, il serait injuste de contraindre le donataire à rapporter une valeur plus considérable que celle qu'aurait eu l'immeuble à l'époque de l'ouverture de la succession; de même que, s'il y avait eu augmentation, il serait injuste de la faire perdre aux cohéritiers qui ne doivent être privés d'aucune portion de leurs droits par la faute du donataire.

On verra, dans les articles qui suivent, que c'est toujours le moment de l'ouverture de la succession qu'il faut considérer, pour l'appréciation

des choses qui doivent être rapportées.

7. On a vu que le donataire n'est dispensé de rapporter la valeur de l'immeuble qui a péri par sa faute, que parce qu'il n'est pas réellement propriétaire de cet immeuble; on doit donc conclure, par la raison contraire, qu'il est tenu de rapporter la valeur de l'immeuble qui a péri, même par cas

SUR LES SUCCESSIONS. 529

fortuit et sans sa faute, si cet immeuble lui a été donné, avec la faculté de le retenir, en rapportant la valeur, ou une somme fixée par la donateur. Il est évident, en effet, que si le don lui a été fait avec cette faculté, il est propriétaire de l'immeuble, puisqu'il ne peut être contraint à le rapporter en nature : en ce cas, ce n'est plus de l'immeuble qu'il est débiteur, mais de la valeur, ou de la somme qui a été fixée pour le rapport, et conséquemment si l'immeuble périt, la perte est à sa charge : res perit domino.

D'ailleurs, suivant l'art. 1193 du Code, l'obligation alternative devient pure et simple, si l'une des deux choses promises périt et ne peut plus être

livrée.

Les lois 2, S. 3. ff. de eo quod cert. loc., 34, S. 6. de contr. empt. et 95 ff. de sol. avaient une

disposition semblable.

Nous dirons, en examinant l'art. 859, quels sont les cas où le donataire peut être autorisé à rapporter, en valeur, l'immeuble que le donateur l'a dispensé de rapporter en nature.

## ARTICLE 856.

Les fruits et les intérêts des choses sujettes à rapport, ne sont dus qu'à compter du jour de l'ouverture de la succession.

1. L'héritier donataire n'est pas tenu de rapporter les fruits et intérêts, échus pendant la vie du donateur, des choses qui sont sujettes à rapport.

Cette disposition a été prise dans la loi non est

34

ambiguum 9, c. famil. erc., et dans la loi 2, c. de petit. hæred.

Elle avait été adoptée par un grand nombre de coutumes, et étendue par la jurisprudence à toutes celles qui ne s'en étaient pas expliquées.

Et, en effet, le rapport n'étant dû qu'à l'époque du décès du donateur, il en résulte que, jusqu'à ce décès, les fruits et intérêts de la chose donnée appartiennent au donataire. Ce n'est même que pour jouir, que la chose lui a été donnée, puisqu'il est tenu de la rapporter en nature; et il est évident que la donation serait inutile et sans objet, si le donataire était tenu de restituer et la chose donnée et les jouissances.

Ainsi le donataire a le droit de répéter, même après l'ouverture de la succession, les frais et intérêts qui étaient échus antérieurement, parce qu'ils lui appartenaient irrévocablement jusqu'au moment où il a dû faire le rapport de la chose donnée, et qu'il ne peut en être privé par la seule raison que le paiement s'en trouve arriéré. Il aurait le droit de les réclamer, lors même qu'il renoncerait à la succession du donateur, puisqu'ils lui appartiennent, non pas comme héritier, mais comme donataire.

2. Suivant la coutume d'Orléans, art. 309, les fruits et les intérêts des choses sujettes à rapport, n'étaient dus qu'à compter du jour de la provocation à partage: ils n'étaient dus, suivant la coutume de Bretagne, art. 597, que du jour de la demande en partage faite en jugement; mais, suivant la coutume de Paris, art. 309, et celle de Calais, art. 101, ils étaient dus à compter du jour de l'ouverture de la succession du donateur, et cette dernière disposition, qui formait le droit

531

commun, se trouve consacrée par le Code civil.

C'est au moment de l'ouverture de la succession, que le rapport de la chose donnée devient exigible; c'est à ce moment que la chose donnée rentre dans la succession du donateur; c'est donc aussi dès ce moment que les fruits et les intérêts de la chose donnée appartiennent à la succession. Fructibus enim augetur hæreditas, cùm ab eo possidetur a quo peti potest, loi 2, c. de petit. hæred.

Ainsi le donataire qui a perçu des fruits ou des intérêts, échus depuis le décès du donateur, en doit le rapport, non pas seulement à compter de la demande qui en a été formée contre lui, mais à compter du jour même de l'ouverture de la succession: l'article 856, qui fixe cette dernière époque, n'exige à cet égard aucune demandé en justice; et il est évident, d'ailleurs, que le donataire étant tenu de rapporter, dès l'instant de l'ouverture de la succession, la chose qui lui avait été donnée, il n'a plus le droit, dès cet instant, de s'en approprier les fruits et les intérêts: ils sont tombés dans la succession, comme la chose même dont ils sont l'accessoire.

Il en résulte que si la chose donnée consiste en une somme d'argent ou en meubles, ou effets mobiliers, qui ont été mis à prix dans l'acte de donation, le donataire doit les *intérêts* à compter du jour de l'ouverture de la succession, jusqu'au rapport effectif de la chose donnée, quoiqu'il n'y ait pas eu de demande judiciaire à cet égard.

L'article 856 ne se borne pas à parler des fruits, il parle aussi des intérêts; il ne s'applique donc pas seulement aux immeubles qui produisent des

fruits, mais encore à tous les objets mobiliers qui sont susceptibles de produire des intérêts.

Les coutumes de Paris et de Calais avaient une disposition précise sur ce point. Après avoir dit que les fruits de la chose donnée par père ou mère, aïeul ou aïeule, soit en héritage ou en vente, ne se rapportent, sinon du jour de la succession, elles ajoutent : « s'il y a deniers baillés, les profits se rapporteront depuis ledit tems, à raison du denier vingt. »

Cependant Duplessis était d'avis que cette disposition de la coutume de Paris devait être limitée aux dots, et en donnait deux raisons; la première: que, si les deniers ou meubles non dotaux s'étaient trouvés dans la succession, ils n'y auraient produit aucun intérêt jusqu'au partage; la seconde: que le fils donataire ne devait pas être de pire condition qu'un étranger qui serait débiteur de la succession, et à la charge duquel il ne courait pas d'intérêts, sans demande judiciaire.

Mais ces raisons ne pouvaient détruire le texte précis de la coutume qui comprenait, d'une manière générale, toutes les donations de deniers, et on ne pourrait pas les opposer avec plus de succès, à la disposition de l'art. 856 du Code, qui oblige pareillement au paiement des intérêts, sans aucune exception quelconque.

La réponse que Ferrière faisait à Duplessis, s'applique également à cette disposition du Code.

« Il est vrai, disait Ferrière, que l'argent prêté ne produit pas d'intérêts, sans demande et condamnation; mais les réformateurs de la coutume de Paris ont cru que, pour garder l'égalité entre les héritiers en ligne directe, il était nécessaire d'obli-

ger ceux qui ont reçu des sommes de deniers de leur père, de les rapporter, avec les intérêts, du jour de la succession ouverte, parce qu'autrement il arriverait que ceux qui les auraient reçues, profiteraient des fruits des héritages qui auraient été donnés à leurs cohéritiers, et qu'ils profiteraient encore des deniers qui leur auraient été donnés, et retarderaient le partage autant qu'ils pourraient, pour en profiter plus long-tems. Il n'y a pas plus de raison, ajoutait Ferrière, pourquoi les intérêts de la dot soient rapportés, que ceux qui ont été donnés à un fils en avancement d'hoirie, ou prêtés, étant censés donnés aux enfans in anticipationem futuræ successionis, le fils ayant pu faire profiter ces deniers, de même qu'un mari les deniers dotaux de sa femme, et ces intérêts ne doivent pas se regarder comme une usure illicite, puisqu'ils ne viennent pas en conséquence d'une convention, mais en conséquence d'une équitable disposition de la loi; et ceux qui se chargent euxmêmes de ce rapport, en se portant héritiers du donateur, peuvent se décharger de ces intérêts en faisant la consignation ».

3. Les fruits ou intérêts perçus par le donataire avant l'ouverture de la succession du donateur, sont-ils sujets à rapport, lorsqu'ils ne forment pas un accessoire, et qu'au lieu de provenir d'une chose donnée par le défunt à son héritier, ils sont eux-mêmes l'objet direct et unique de la libéralité, dans le cas, par exemple, où le défunt avait donné en simple avancement d'hoirie, non pas un héritage, mais seulement les jouissances, ou seulement les arrérages d'une rente, ou les inté-

rêts d'un capital?

Les dispositions du Code civil ne permettent pas

de doute à cet égard. Il est incontestable que le

rapport doit avoir lieu.

Suivant l'art. 843, tout héritier, venant à une succession, doit rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a recu du défunt directement ou indirectement, si le don ou le legs n'a pas été fait avec dispense de rapport. Cet article ne distinguant pas ce qui a été donné ou légué en simples jouissances, d'avec ce qui a été donné ou légué en fonds, il est évident qu'il s'applique aux dons ou legs, des fruits ou intérêts, comme aux dons ou legs des fonds. Ces mots, tout ce qu'il a recu, n'exceptent rien,

et conséquemment comprennent tout.

L'article 856 excepte bien du rapport les fruits et intérêts des choses données, qui sont elles-mêmes sujettes à rapport, mais toute exception doit être réduite à ses termes ; il n'est pas permis de l'étendre ; or, il est évident que celle dont il s'agit, ne s'applique qu'au cas où les choses données produisent des fruits ou intérêts, et non pas au cas où les fruits ou intérêts, forment le seul objet de la donation, sans qu'elle comprenne les fonds mêmes dont proviennent ces fruits ou in-1érêts

On trouve une décision semblable dans la loi 9, S. I. D. de donationibus. Le jurisconsulte y distingue si la donation porte directement sur les fruits, ou s'ils ne sont que des émanations du bien qui a été donné : au premier cas, il décide que les fruits doivent être rapportés, et au second, qu'on ne peut les mettre en supputation. Ex rebus donatis fructus perceptus in rationem donationis non computatur; si verò non fundum, sed fructús perceptionem tibi donem, fructus percepti veniunt in computationem donationis.

On doit donc considérer comme des capitaux, les jouissances données par le défunt à son héritier, et ces jouissances doivent être conséquemment réglées pour le rapport, par l'art. 843, mais non par l'art. 856, qui ne parle que des jouissances qui procèdent du bien donné.

Cependant, si les jouissances n'avaient été données à l'héritier, que pour lui tenir lieu des frais de nourriture, d'entretien, d'éducation et d'ap-prentissage, il faudrait appliquer la disposition de l'art. 852; et dans ce cas, il n'y aurait pas lieu au rapport; mais cette exception est la seule qu'on puisse admettre, quand les jouissances données ne peuvent s'appliquer aux frais de nourriture, d'entretien, d'éducation et d'apprentissage, ainsi que nous l'avons fait observer sur l'art. 852, nº. 2; on ne pourrait les soustraire au rapport, sous le prétexte que l'héritier donataire verrait souvent sa portion héréditaire considérablement entamée, et même quelquefois absorbée, pour avoir eu, pendant la vie du donateur, des jouissances trop fortes. Ce prétexte est évidemment frivole : il pourrait également s'appliquer à des dons en propriété, comme à des dons en jouissances, puisque le donataire pourrait avoir dissipé les fonds, comme les jouissances; et si, n'ayant que des jouissances, mais considérables, il les a dissipées follement, ses cohéritiers ne doivent pas plus en supporter la perte, que s'il avait dissipé des fonds.

Enfin, il est évident que, si les jouissances qui font l'objet d'une donation, n'étaient pas sujettes à rapport, rien ne serait plus aisé que de faire à l'un de ses héritiers des avantages indirects, et même d'outre-passer, en sa faveur, la portion

disponible.

## ARTICLE 857.

Le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier; il n'est pas dû aux légataires, ni aux créanciers de la succession.

1. On a vu, dans l'art. 845, que le donataire qui se trouve successible du donateur, et qui renonce à la succession, n'est pas tenu de rapporter ce qu'il a reçu; il n'y a donc que l'héritier qui soit obligé au rapport.

On a vu que le rapport n'est ordonné que pour établir l'égalité entre les héritiers; il ne peut donc

être dû qu'aux héritiers du donateur.

Ainsi le successible qui renonce à la succession du donateur, n'a aucun droit au rapport, puisqu'il est réputé, suivant l'art. 785, n'avoir jamais été héritier.

Le rapport étant une collation faite à une masse commune, il est évident qu'il ne peut jamais profiter au successible qui refuse de prendre part à cette masse et de venir au partage.

2. Le rapport n'est dû que par l'héritier ab intestat: il n'est dû qu'à ceux qui sont héritiers au

même titre.

Il ne peut pas être exigé contre les héritiers institués ou légataires, qui ne sont pas héritiers légitimes, et il ne leur est pas dû.

La loi du 29 germinal an 11, formant le titre 1er, de 3e. livre du Code civil, ne traite que des successions ab intestat; elle ne règle que les droits des

héritiers légitimes. Tout ce qui concerne les institutions d'héritier, ou legs en faveur des nonsuccessibles, fait partie de la loi sur les donations et les testamens.

En examinant particulièrement la section des rapports, on reconnaît aisément qu'elle ne peut

s'appliquer qu'aux héritiers légitimes.

La principale disposition qui règle toute la matière des rapports, c'est que le donataire, s'il vient au partage de la succession du donateur, est tenu de rapporter le don, et qu'il ne peut retenir ce qu'il a reçu, qu'en renonçant à la qualité d'héritier; mais l'héritier institué, ou légataire, qui n'est pas en même tems héritier ab intestat, peut, au contraire, retenir le don ou le legs, en venant au partage de la succession, et même il ne peut avoir la chose donnée ou léguée, qu'en venant au partage; la matière des rapports n'est donc pas faite pour lui.

Il est évident d'ailleurs, que la loi, en cherchant à établir l'égalité, n'a eu en vue que les héritiers du sang, à qui la nature donne, en effet, des droits égaux, et il ne peut pas y avoir le même motif pour établir l'égalité entre des héritiers institués, ou des légataires, qui ne tiennent leurs droits ni de la nature, ni de la loi, mais uniquement de

la volonté de l'homme.

Le défunt ne devait rien à ses non - successibles qu'il a institués ses héritiers ou ses légataires; chacun d'eux ne doit donc avoir que la portion que le défunt a voulu lui donner, et ne peut, contre la volonté du donateur, réclamer, par la voie du rapport, ni autrement, une portion égale à celle des autres héritiers institués ou légitimes.

Mais on ne peut aussi réclamer contre lui de

rapport, parce qu'il ne doit pas contribuer à une égalité qu'il n'a pas le droit d'invoquer en sa faveur.

Cependant il doit souffrir le retranchement de ce qui excède la portion disponible; mais ce n'est point par la voie du rapport, c'est par la voie de la réduction, qui est bien différente.

Le rapport est la collation à une masse commune à laquelle le rapportant vient participer: la réduction, au contraire, est un retranchement fait au donataire ou au légataire, pour être distribué exclusivement à d'autres personnes.

Un père, ayant cinq enfans, a fait un don à l'un d'eux, et postérieurement institué un étranger son héritier ou légataire du quart de ses biens. Si l'enfant donataire vient à la succession, il fera le rapport de ce qu'il a recu, mais ce rapport ne profitera qu'à ses frères et sœurs. L'héritier institué, ou légataire, n'aura rien à prétendre dans la chose rapportée, et ne prendra son quart que dans le reste de la succession; en sorte que, si la succession vaut quatre mille francs, et que le don fait à l'un des enfans soit de six cents francs, l'héritier institué, ou légataire, n'aura que le quart de trois mille quatre cents francs; les trois autres quarts, et les six cents francs rapportés par le donataire, seront partagés également entre les cinq enfans.

Mais aussi, quoique l'héritier institué, ou légataire, ait, pour sa part, huit cent cinquante francs, et que chacun des enfans n'ait que six cent trente francs, ces enfans ne pourront exiger que l'héritier institué, ou légataire, fasse rapport de l'excédant, pour établir l'égalité des parts.

Cependant si l'enfant avait recu en don une somme de huit cents francs, et s'il renonçait à la succession pour s'en tenir au don, qui excéderait de deux cents francs sa part dans la réserve, l'étranger qui aurait été institué héritier ou légataire, pour une somme fixe de mille francs, ne pourrait réclamer que huit cents francs, le père n'ayant pu disposer en tout que du quart de sa succession, à laquelle nous avons supposé une valeur de quatre mille francs; mais ce ne serait point par la voie du rapport que l'héritier institué ou légataire, prendrait dans la succession deux cents francs de moins que ce qui lui aurait été donné ou légué; ce serait un retranchement qu'il éprouverait par la voie de la réduction, aux termes de l'art. 923 du Code.

Il ne prendrait pas sa part dans la somme re-tranchée, comme on la prend dans la somme rap-portée; mais elle appartiendrait entièrement aux quatre enfans héritiers, pour compléter leur ré-

3. Suivant l'art. 1098 du Code, l'homme ou la femme qui, ayant des enfans d'un autre lit, contracte un second ou subséquent mariage, peut donner à son nouvel époux, une part d'enfant légitime le moins prenant, sans que néanmoins, dans aucun cas, cette donation puisse excéder le quart des biens.

On demande si l'époux donataire doit profiter du rapport, fait par l'un des enfans du donateur

pour avoir sa part dans l'objet rapporté. Supposons qu'un époux ait donné à sa nouvelle épouse, par leur contrat de mariage, ou par tout autre acte, et même par testament, une part d'enfant légitime le moins prenant, qu'en outre il ait

donné à l'un de ses enfans une somme de cinq cents francs, et qu'il meure, laissant trois enfans et une fortune de quatre mille francs.

L'enfant donataire rapportera, pour avoir sa portion héréditaire, qui est plus forte que le don; et quand même il aurait reçu à titre de préciput, il sera encore tenu de rapporter, si la libéralité envers la seconde femme était antérieure, et avait été faite d'une manière irrévocable, attendu que le père ayant déjà épuisé sa portion disponible par la libéralité faite à sa femme, ne pouvait plus rien donner à titre de préciput.

La masse de la succession à partager sera donc

toujours de quatre mille francs.

La seconde femme prendra-t-elle sa part d'enfant légitime dans cette masse entière, de manière à profiter du rapport fait par l'enfant donataire, ou bien, ce rapport ne devant profiter qu'aux héritiers, ne prendra-t-elle que dans 3,500 fr.?

En supposant même qu'il n'y ait qu'un enfant qui soit héritier, la seconde femme le forcerat-elle à précompter ce qui lui a été donné par le père en avancement d'hoirie, pour qu'elle puisse prendre sa part dans la masse entière de la succession?

Cette question fut agitée sous l'empire de l'ancienne législation, qui n'avait également établi le rapport qu'en faveur des héritiers, et elle fut décidée en faveur de la seconde femme; mais par des raisons étrangères à la matière des rapports.

Pothier, examinant le cas où il n'y a qu'un enfant, s'exprime en ces termes: « La mesure de la donation faite à la belle-mère, est la quantité de ce que l'enfant a eu des biens de son père, à quelque titre qu'il les ait eus, soit de donation, soit de succession; par conséquent, ce qui lui a été donné, doitêtre compté avec ce qu'il prend dans la succession. Sans cela, il serait au pouvoir du mari d'anéantir la donation faite à sa femme, en faisant des donations entre-vifs, ou des legs à son fils, et ne laissant presque plus rien à la succession.»

Lebrun était du même avis que Pothier, et il cite un arrêt du 2 avril 1682, conforme à leur

opinion.

La question doit être décidée de la même manière, sous l'empire du Code civil. Dans les deux cas que nous avons supposés, la femme légataire d'une part d'enfant, profite également du rapport qui est fait par l'enfant donataire, et force même celui qui est seul héritier, à précompter ce qui lui a été donné en simple avancement d'hoirie, et même ce qui lui a été donné, à titre de préciput, postérieurement au don qu'elle a reçu d'une manière irrévocable; mais si elle prend dans la totalité de la succession, ce n'est point par l'effet du rapport qui ne lui est pas dû, puisqu'elle n'est pas héritière; c'est qu'en vertu de la disposition de son époux, elle doit avoir une part d'enfant, s'il y a trois enfans et plus, ou le quart, au moins, s'il n'y a pas trois enfans, et qu'elle n'aurait pas sa part entière, si elle ne prenait pas dans la tutalité de la succession.

Le mari, en donnant à sa femme une part d'enfant, a voulu qu'elle fût traitée dans sa succession comme un de ses enfans, et qu'elle y eût les mêmes droits et la même portion; elle doit donc, comme chacun des enfans, profiter des rapports qui sont faits à la succession, pour avoir une partentière. La disposition faite à son profit ne pourrait éprouver une autre réduction qu'autant qu'elle excéderait les bornes prescrites par la loi; mais elle est spécialement autorisée par l'art. 1094 du

Code. Lorsqu'il y a moins de trois enfans, la femme ne peut plus, il est vrai, avoir une part entière; elle n'a le droit que d'exiger le quart de la succession; mais elle ne doit pas subir une réduction plus forte, et conséquemment elle doit avoir le quart dans la totalité des biens qui composent l'hérédité; en ce cas, c'est toujours, au titre de la donation, une part d'enfant qu'elle prend, mais qui se trouve réduite au quart des biens; elle doit donc, comme les autres enfans, profiter du rapport. Autrement, elle aurait moins que le quart qui est cependant le minimum fixé par la

4. Il résulte encore des motifs qui out fait adopter le rapport, qu'il n'est pas dû aux créanciers de la succession; les créanciers ne peuvent donc réclamer leur paiement sur le don entrevifs qui est rapporté dans la succession par un des héritiers, à moins qu'ils n'eussent, avant la donation, des droits acquis sur les biens donnés.

En effet, ou leurs créances sont antérieures à la donation faite à l'héritier, ou elles sont posté-

rieures. Au premier cas, s'ils ont acquis hypothèque sur les biens donnés, ils n'ont pas besoin du rapport, puisqu'ils peuvent suivre les biens en quelques mains qu'ils passent, pour être payés suivant l'ordre de leurs créances ou inscriptions (art. 2166 du Code), mais s'ils n'ont pas acquis hypothèque, s'ils ont laissé transcrire la donation, sans faire inscrire leurs titres, ils n'ont plus aucun droit sur les biens donnés; et comme le rapport n'est pas établi en leur faveur, mais seulement au profit des héritiers, ils ne peuvent exercer aucuns droits sur les biens rapportés.

Au second cas, ils n'ont à prétendre aucun droit sur des biens qui n'étaient plus dans les mains de leur débiteur, lorsqu'ils ont contracté avec lui. Ils ne pourraient donc encore en exiger le rapport

pour être payés.

Cependant, si le donataire se rend héritier pur et simple, il est tenu, même sur les biens donnés, qu'il les rapporte ou non, de la totalité des dettes du donateur, mais ce n'est point en vertu du rapport: ce n'est pas que les biens donnés tombent dans la succession à l'égard des créanciers, c'est que l'héritier pur et simple est tenu, même sur ses biens personnels, d'acquitter toutes les dettes du défunt, et qu'ainsi les biens qui lui avaient été donnés, même à titre de préciput, se trouvent soumis, comme tous ses autres biens, à l'obligation qui lui est imposée, comme héritier, d'acquitter indéfiniment tous les engagemens qui avaient été contractés par le défunt.

Ainsi le donataire qui se trouve en même tems successible, doit, avant de prendre qualité, examiner avec soin ce qui peut lui être le plus avantageux.

Si la succession est manifestement insolvable, il y renoncera, pour se soustraire à l'obligation du rapport.

Si la solvabilité de la succession est douteuse, il n'acceptera que sous bénéfice d'inventaire, et se rendant, par ce moyen, simple administrateur, il ne sera tenu de rendre compte aux créanciers et aux légataires que des seuls biens qu'il a re-cueillis (art. 802 et 803), et il conservera le don

en entier.

Mais s'il avait l'imprudence d'accepter la succession purement et simplement, il deviendrait le débiteur personnel des créanciers, et serait obligé de les payer, non pas seulement sur les biens qu'il aurait recueillis comme héritier, mais encore sur ceux qu'il aurait rapportés, comme sur tous ses biens propres. Dans ce cas, le rapport profiterait donc réellement aux créanciers, non pas cependant qu'ils eussent eu le droit de l'exiger, mais uniquement parce que le donataire ayant accepté purement et simplement la succession, serait indéfiniment tenu des dettes sur tous ses biens.

5. Nous avons annoncé que ni les créanciers ni les légataires, ne peuvent exiger le rapport, même contre l'héritier bénéficiaire, et, en effet, l'art. 857 dit d'une manière générale, sans faire aucune distinction entre les héritiers purs et simples et les héritiers bénéficiaires, que le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier, et qu'il n'est dû ni aux légataires ni aux créan-

ciers.

On le décidait ainsi dans l'ancienne législation; et comme les motifs qu'en donnent les auteurs, répondent parfaitement aux objections qu'on peut faire à cet egard, il sera utile de les rapporter.

« On demande, disait Pothier, si l'enfant héritier bénéficiaire avec ses frères et sœurs, est obligé de compter aux créanciers des sommes que son père lui a données entre-vifs? La raison de douter est qu'un héritier, quoique bénéficiaire,

## SUR LES SUCCESSIONS. 545

est vraiment héritier, et par conséquent sujet à rapport. La raison de décider, au contraire, qu'il n'est point sujet d'en compter aux créanciers, c'est qu'il est, à la vérité, sujet à la loi du rapport, mais envers ses cohéritiers seulement. Ce n'est qu'envers eux que les coutumes l'y obligent pour maintenir l'égalité entre les enfans; mais il n'y est point obligé envers les créanciers qui n'ont de droit que sur les biens de la succession dont les choses données entre-vifs ne font point partie, puisque le donateur s'en est dessaisi de son vivant. On dira que, par le rapport, les choses données sont censées rentrer dans la succession. La réponse est que, si elles sont censées rentrer dans la succession, ce ne peut être que par fiction; que dans la vérité elles n'en sont point puisque le défunt avait cessé d'en être propriétaire, et que les fictions ne doivent profiter qu'à ceux pour qui elles sont établies; d'où il suit que le rapport n'étant établi qu'en faveur des co-héritiers et non en faveur des créanciers, les créanciers ne peuvent en profiter. »

« Les créanciers de la succession, disait encore Lebrun, ne peuvent obliger l'héritier bénéficiaire même en directe, au rapport des donations entrevifs que le défunt leur a faites, parce qu'il peut être à leur égard donataire, sauf à eux d'intenter les actions qui leur sont propres, même l'action révocatoire fondée sur le titre de his quœ in fraudem. Ils pourront aussi saisir le legs fait par le défunt à l'héritier bénéficiaire, et soutenir que le titre onéreux doit l'emporter sur le titre lucratif, et qu'il faut payer les dettes avant les legs; mais encore un coup le rapport n'a pas été établi pour eux, et il ne faut pas dire que ce soit une chose favorable que de rapporter aux créanciers, mais

35

que c'est une chose fort juste que de les satisfaire lorsqu'ils intentent les actions qui leur sont pro-

Ces motifs s'appliquent également aux légataires qui ne peuvent avoir de droits que sur les biens de la succession, et qui par conséquent n'en ont aucuns sur les biens donnés entre-vifs dont le rapport n'est dû qu'aux cohéritiers.

6. L'héritier bénéficiaire ne doit-il pas au moins faire compte aux créanciers et aux léga-taires de la portion qu'il prend dans les choses

qui sont rapportées par son cohéritier?

La négative résulte encore évidemment des principes que nous avons établis. Dans aucun cas, le rapport n'est dû aux créanciers ni aux léga-taires; dans aucun cas ils ne peuvent profiter, par cette voie, des choses qui avaient été données à un héritier, et qu'il ne rapporte qu'en faveur de ses cohéritiers.

L'héritier bénéficiaire doit bien compte aux créanciers et aux légataires de ce qu'il recueille dans la succession; mais les biens qui avaient été donnés à son cohéritier et dont il exige le rapport, ne tombent pas dans la succession, ou du moins, ils n'y tombent qu'à son profit, et non pas au profit des créanciers ni des légataires.

Quand des créanciers n'avaient aucun droit sur des biens donnés, soit parce que leurs créances sont posiérieures à la donation, soit parce que la donation a été transcrite avant qu'ils eussent pris inscription, le rapport des biens donnés ne peut pas leur attribuer sur ces biens un droit qu'ils n'ont jamais eu; autrement le rapport se ferait réellement à leur profit, et si le rapport devait SUR LES SUCCESSIONS. 547 être fait à leur profit, ils devraient avoir le droit de l'exiger.

- « On pourrait opposer, dit Pothier, que l'héritier bénéficiaire à qui son cohéritier a rapporté une somme qui lui a été donnée, n'a part en cette somme rapportée qu'à cause de la succession, et parce qu'il est héritier. La raison de décider, au contraire, est que cette somme n'est pas réellement de la succession, puisque le défunt ne la lui a point laissée, ce qui suffit pour que les créanciers n'y puissent prétendre aucun droit, n'en ayant, au moyen du bénéfice d'inventaire, que sur les biens de la succession. » « Il en résulte, ajoute Pothier, que, si deux enfans héritiers de leur père, le sont l'un et l'autre sous bénéfice d'inventaire, les créanciers de la succession n'ont rien à prétendre sur ce qui a été donné entre-vifs par le défunt, soit à l'un, soit à l'autre. »
- 7. Par les mêmes motifs, on doit décider encore avec Lebrun, traité des successions, liv. 3, chap. 4, n. 34, que l'héritier bénéficiaire, lors même que pour se décharger du paiement des dettes, il abandonne tous les biens de la succession aux créanciers et aux légataires, ce qui est une véritable renonciation, n'est pas tenu de rapporter à leur profit ce qui lui avait été donné entre-vifs, ni de leur faire compte de la portion qu'il a prise dans les choses rapportées par son cobéritier. L'art. 802 du code qui l'autorise à faire cet abandon, ne l'oblige qu'à abandonner les biens de la succession, et nous avons déjà vu que les choses données entre-vifs par le défunt ne sont pas, à l'égard des créanciers ou des légataires, des biens de succession.

8. Il résulte encore de ces principes que l'héri-

tier même, pur et simple, n'est pas tenu de contribuer à l'acquit des legs sur la portion qu'il a prise dans les choses rapportées par son cohéritier: les légataires ne peuvent pas plus avoir de droits sur une portion du don que sur la totalité, et puisque le cohéritier donataire ne rapporte qu'au profit de son cohéritier, il s'ensuit nécessairement que le cohéritier qui profite du rapport, ne peut être tenu d'en faire part aux légataires.

Si le créancier peut exercer ses droits sur la portion dont l'héritier pur et simple profite dans la chose rapportée, nous l'avons déjà dit, ce n'est point en vertu du rapport; c'est que l'héritier pur et simple est devenu débiteur personnel des créanciers du défunt, et qu'il est tenu, même sur ses propres biens, de la totalité des dettes de la succession; mais l'héritier pur et simple n'est pas également tenu, sur tous ses biens, d'acquitter les legs faits par le défunt; il n'en est tenu que sur les biens de la succession: telle est la disposition précise de l'art. 1017 du code.

9. Les créanciers postérieurs à la donation n'ayant aucun droit sur les biens qui sont rapportés, il en résulte qu'ils ne peuvent exiger le rapport. Il y a cependant exception dans les cas

qui suivent.

1º. Les créanciers personnels d'un successible qui a renoncé au préjudice de leurs droits, lorsqu'ils se sont fait autoriser par justice, conformément à l'art. 788, à accepter la succession du chef de leur débiteur, peuvent exiger que le cohéritier donataire rapporte ce qu'il a reçu; mais il est évident qu'en ce cas, c'est comme représentant un des héritiers, et non pas en la seule qualité de créanciers, qu'ils ont eu le droit de faire

SUR LES SUCCESSIONS. 549

rapporter, comme l'aurait eu leur débiteur à la place duquel ils ont accepté la succession.

- 2°. Quand même l'héritier débiteur n'aurait pas renoncé, s'il négligeait, en fraude de ses créanciers, de réclamer le rapport qui lui serait du par son cohéritier, ses créanciers auraient encore le droit d'exiger, à sa place, le rapport, parce qu'ils peuvent exercer tous les droits qui lui appartiennent, et qu'ils sont même, à cet effet, spécialement autorisés, par l'art. 882 du code, à assister au partage de la succession, pour veiller à ce qu'il ne soit pas fait en fraude de leurs droits; mais il est évident encore, dans ce dernier cas, comme dans le précédent, que c'est comme représentant l'héritier, et à son lieu et place, que ses créanciers peuvent exiger le rapport; cette opinion n'a donc rien de contraire à la règle qui n'établit le rapport qu'en faveur des cohéritiers; elle en assure, au contraire, l'exécution, et empêche qu'elle soit éludée au préjudice des créanciers légitimes.
- 3°. Il est encore un cas où les créanciers mêmes de la succession peuvent également exiger le rapport, sans porter la moindre atteinte à la règle que nous avons établie.
- « Si l'enfant donataire est héritier bénéficiaire, dit Pothier, Traité des Successions, chap. 3, art. 2, §. 6, et l'autre enfant qui n'a rien reçu, est héritier pur et simple, et que ce dernier qui est insolvable, ne veut point, en fraude de ses créanciers, user du droit qu'il a de se faire rapporter par son frère la somme que son frère a reque, les créanciers de la succession qui, par l'acceptation pure et simple de cet enfant qui n'a rien reçu, sont devenus ses créanciers pour la moitié

de leurs créances, aussi bien que les autres propres créanciers de cet enfant, pourront, comme exerçant les droits de leur débiteur, exiger de l'enfant donataire le rapport que leur débiteur aurait droit d'exiger; car c'est un droit qui lui est acquis, qu'il ne peut remettre en fraude de ses créanciers. Que s'ils ont recu l'un et l'autre, il se fait une compensation jusqu'à due concurrence, et celui qui a reçu le plus, ne doit le rapport que de l'excédant. Par exemple, si le premier a reçu 30,000 livres, et le second 20,000, le premier ne doit rapporter que 10,000 livres, dont il doit 5000 livres.

#### ARTICLE 858.

Le rapport se fait en nature, ou en moins prenant.

Le rapport se fait en nature, quand l'immeuble même qui avait été donné, est remis par l'héritier donataire à la masse de la succession, pour être partagé, comme tous les autres biens, entre tous les héritiers.

Le rapport se fait en moins prenant, lorsque le donataire impute sur sa portion héréditaire la valeur de l'objet qu'il ne rapporte pas en nature,

Dans ce dernier cas, on rapporte fictivement à la masse de la succession la valeur de la chose donnée, pour fixer le montant de la masse entière, et régler la quotité de la portion que doit avoir chaque héritier; et ce rapport fictif étant fait, le donataire retient et compute sur sa part dans la masse, la valeur de l'objet qu'il ne rapporte pas; chacun des autres héritiers a sa part entière,

# SUR LES SUCCESSIONS. 551

Par exemple, s'il y a quatre héritiers qui aient des droits égaux, et que la masse de la succession, soit en meubles, soit en immeubles, s'élève à la somme de quarante mille francs, y compris cinq mille francs pour la valeur de l'objet donné qui n'est pas rapporté en nature, la part de chacun des héritiers étant de dix mille francs, l'héritier donataire impute d'abord sur la portion qui lui revient, la somme de cinq mille francs, pour la valeur de l'immeuble qu'il ne rapporte pas en nature, et n'a plus conséquemment à prendre sur la masse de la succession qu'une autre valeur de cinq mille francs, pour compléter sa part héréditaire. Conservant l'objet donné, il doit prendre d'autant moins sur les autres biens, et voilà pourquoi il est dit que le rapport se fait en moins prenant.

Le donataire n'a pas toujours l'option de faire le rapport en moins prenant plutôt qu'en nature.

Nous verrons par la suite, quels sont les cas où le rapport doit être fait en nature, et ceux où il peut, ou doit être fait, en moins prenant.

# ARTICLE 859.

Il peut être exigé en nature, à l'égard des immeubles, toutes les fois que l'immeuble donné n'a pas été aliéné par le donataire, et qu'il n'y a pas, dans la succession, d'immeubles de même nature, valeur et bonté, dont on puisse former des lots à peu près égaux pour les autres cohéritiers.

1. La règle générale à l'égard des immeubles, c'est qu'ils sont rapportables en nature.

Cependant l'article 859 établit deux exceptions.

Aux termes de sa disposition, le rapport peut être exigéen nature toutes les fois que l'immeuble donné n'a pas été aliéné par le donataire, et qu'il n'y a pas, dans la succession, d'immeubles de même nature, valeur et bonté, dont on puisse former des lots à peu près égaux pour les autres cohéritiers.

La contexture de l'article réunit évidemment les deux cas, et conséquemment si l'un des deux n'a pas lieu, le rapport n'est plus exigible en nature.

Le donataire a donc droit de ne faire le rapport qu'en moins prenant, et ne peut être contraint à le faire en nature, dans l'un et l'autre des deux cas;

- 1°. Lorsqu'il a aliéné l'immeuble qui lui a été donné ;
- 2º. Lors même qu'il n'a pas aliéné cet immeuble, mais qu'il se trouve, dans la succession d'autres immeubles de même nature, valeur et bonté, dont on peut former des lots à peu près égaux pour les autres héritiers.

Mais l'option n'est déférée qu'à lui.

Quoiqu'il ait aliéné l'immeuble, il peut le rapporter dans la succession, en prenant des arrangemens avec l'acquéreur, et lorsqu'il n'a pas aliéné, quoiqu'il y ait dans la succession d'autres immeubles de même nature, qualité et bonté, il ne peut être contraint à retenir celui qu'il a reçu, pour laisser à ses cohéritiers d'autres immeubles qui leur conviennent.

Il ne doit à ses cohéritiers que le rapport de ce qui lui a été donné: on ne peut ni changer la condition sous laquelle il a reçu le don, ni aggraver l'obligation que lui impose la loi; il est quitte, en rendant en nature tout ce qui lui a été donné, même avec les pertes qui n'ont pas été occasionnées par sa faute, ou par celle des personnes dont il doit répondre.

2. L'héritier donataire ne peut être dispensé de rapporter en nature l'immeuble qui lui a été donné et qu'il n'a pas aliéné, que lorsqu'il se trouve dans la succession d'autres immeubles de même nature, qualité et bonté. Autrement, comme l'observe Pothier, l'égalité serait blessée, s'il était permis au donataire de conserver ce qu'il y a de meilleur, pendant que ses cohéritiers auraient de mauvais biens.

Il faut encore, aux termes de l'article 859, que les immeubles qui sont dans la succession, puissent former, pour les autres héritiers, des lots à peu près égaux à celui qui reste dans les mains du donataire, et en général, si le défaut de rapport en nature de l'immeuble donné et non aliéné, pouvait rendre le partage difficile, comme s'il fallait morceler les héritages et diviser les exploitations, ou s'il n'était pas possible de faire entrer, dans chaque lot, à peu près la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits ou de créances de même nature et valeur, conformément à ce que nous avons fait observer sur l'art. 832, le rapport devrait être fait en nature.

C'est par faveur que la loi permet à l'héritier donataire de retenir l'immeuble qui lui a été donné et qu'il n'a pas aliéné; mais il ne faut pas que cette faveur puisse nuire aux autres héritiers: il aurait alors un avantage que le donateur n'a pas voulu lui faire, et qui blesserait l'égalité voulue par la loi.

Lorsqu'il s'élève à cet égard des contestations, et même dans tous les cas où il y a des mineurs, des non présens ou des interdits, c'est d'après l'avis des experts appelés pour le partage, que les tribunaux doivent décider si le rapport doit être fait en nature, ou s'il peut l'être en moins prenant.

3. L'article 859 ne dispense du rapport en nature que dans les deux cas que nous avons expliqués; mais le donateur ne peut-il pas aussi disposer de ce rapport en nature, et charger seulement le donataire de rapporter ou une somme qu'il détermine, ou la valeur à l'époque de la donation, ou la valeur de l'ouverture à l'époque de la succession?

Cette dispense de la part du donateur était permise par la loi 1, §. 12., ff. de collat. bon.

Elle était spécialement autorisée par la coutume de Sens, art. 267; par celle d'Auxerre, art. 225; par celle de Bar, art. 135, et par quelques autres. Mais Lebrun soutenait que, dans les autres coutumes, et notamment dans celles où il n'était pas permis d'avantager un des héritiers, le donataire devait être toujours tenu de rapporter ou l'immeuble en nature, ou la valeur à l'époque de l'ouverture de la succession, et il cite deux arrêts qui l'avaient ainsi décidé.

Sous l'empire du Code civil, il faut examiner si la dispense du rapport en nature ne contient pas un avantage réel, et si le donateur pouvait faire cet avantage. Quand la somme qui a été fixée par le donateur pour la valeur de l'immeuble qu'il dispense de rapporter en nature, est inférieure à la valeur réelle au moment de l'ouverture de la succession, il y a un avantage certain, et il en est de même, quand le donataire n'a été chargé que de rapporter la valeur à l'époque du décès; mais l'avantage est licite, s'il peut être pris sur la portion disponible: lorsqu'il excède cette portion l'excédant est sujet à rapport. Il est évident, en effet, que le donateur en dispensant le donataire de rapporter une somme déterminée, a voulu lui donner, sans rapport, la différence qui peut exister entre la valeur déterminée par la donation, et la valeur réelle au moment de l'ouverture de la succession.

Cependant il peut y avoir, dans ce cas, une difficulté pour savoir si le donataire retiendra seu-lement l'immeuble jusqu'à concurrence de l'avantage qui a pu lui être fait par le donateur, ou s'il pourra retenir l'immeuble entier, en rapportant seulement la valeur fixée par la donation, ou la valeur suffisante pour que l'avantage n'excède pas la portion disponible.

Cette question nous paraissant devoir être décidée, conformément à la disposition de l'art. 866, nous en renvoyons l'examenaux observations que nous ferons sur cet article.

4. Quand l'immeuble est rapporté en nature, il doit l'être avec toutes les augmentations et améliorations naturelles qui s'y trouvent au moment du rapport, et sans aucune indemnité, à cet égard, pour le donataire. Ainsi le décidaient la loi 6, de

legat. 3, la Ioi plerumque 16, §. 1. ff. de jure dotium, et la loi si fundus 16, ff. de pign. et hypot.

C'était aussi'le droit commun en France, ainsi que l'attestent les auteurs.

Les augmentations et améliorations naturelles sont celles qui n'ont rien coûté au donateur, et qui sont survenues par accession, ou incorporation, ou par prescription, comme s'il s'est fait sur l'héritage une alluvion, ou une accrue de bois, ou si une rente foncière établie sur cet héritage se trouve prescrite.

Le donataire n'étant pas censé propriétaire de l'immeuble, et la perte qui arrive par cas fortuit, et sans sa faute, n'étant pas à sa charge, il ne serait pas juste qu'il profitât des augmentations qu'a pu acquérir naturellement la propriété: ne devant pas supporter la perte, il ne doit pas avoir les profits. Lucrum et periculum circà speciem debitam, speciat crediterem; l. 14, ff. de legat.

Quant aux augmentations et améliorations industrielles, il faut voir les dispositions des art. 861 et 862.

#### ARTICLE 860.

Le rapport n'a lieu qu'en moins prenant, quand le donataire a aliéné l'immeuble avant l'ouverture de la succession; il est dû de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture.

1. Les articles 859 et 860 paraissent en contradiction avec l'art. 855. Il résulte de ce dernier article que le donataire n'est pas propriétaire de l'immeuble qu'il a reçu sans dispense de rapport, puisqu'il n'est pas tenu des cas fortuits qui sont toujours à la charge du propriétaire; et cependant les art. 859 et 860 confirment la vente qu'il a faite de cet immeuble, puisqu'ils le dispensent, en cas de vente, de rapporter en nature; ils le considèrent donc comme propriétaire, puisqu'il n'a pu vendre qu'en cette qualité.

Aussi, malgré qu'il y eût de semblables dispositions dans les lois anciennes, quelques auteurs soutenaient que les cohéritiers du donataire avaient le droit de revendiquer l'immeuble contre les tiersacquéreurs, et ils se fondaient sur ce que le donataire n'ayant qu'une propriété qui était résoluble dans le cas où il y avait lieu au rapport, la propriété de l'acquéreur devait également se résoudre dans le même cas, suivant la règle soluto jure dantis, solvitur jus accipientis; mais leur opinion n'était pas suivie.

Dans la vérité, ce n'est que par faveur, et pour ne pas exposer le donataire à des dommages et intérêts envers les tiers-acquéreurs, que la loi le dispense de rapporter en nature l'immeuble qu'il a aliéné; et ce qui prouve bien que, même en maintenant la vente qu'ila consentie, on ne le considère pas comme ayant été propriétaire, c'est qu'on ne l'oblige pas seulement à rapporter le prix de la vente, ce qui devraît être cependant, s'il avait été réellement propriétaire, mais qu'on l'oblige expressément à rapporter la valeur réelle à l'époque de l'ouverture de la succession; l'immeuble lui-même est donc censé faire partie de la succes-

sion, et on l'y rapporte, au moins fictivement, pour en avoir la valeur à cette époque.

Ainsi, malgré les dispositions des art. 859 et 860, il ne faut toujours considérer le donataire que comme simple possesseur, et non pas comme propriétaire, de l'immeuble qui ne lui a pas été donné sans dispense de rapport; et nous en trouvons une autre preuve dans la disposition de l'art. 865, qui déclare francs et quittes de toutes charges créées par le donataire, les biens dont il fait le rapport.

2. Il est encore très-important de faire remarquer que le privilége accordé au donataire pour ne pas rapporter en nature l'immeuble qu'il a aliéné, n'est pas illimité, et ne peut, en aucun cas, porter atteinte au droit de réserve qui appartient aux autres héritiers; il y a sur ce point une restriction très-équitable dans l'art. 930 du Code.

On suppose qu'un père qui laisse trois enfans. et une fortune de 24,000 francs, eût donné, sans dispense de rapport, à l'un de ses enfans, dans un tems où sa fortune était plus considérable, un immeuble valant quinze mille francs, et que le donataire après avoir vendu cet immeuble, et eu avoir touché le prix, soit devenu insolvable. Si l'enfant donataire était dispensé, dans ce cas, du rapport en nature, et s'il n'y avait pas d'action en revendication contre les acquéreurs, au moins pour ce qui excéderait la portion disponible et la part héréditaire qui appartiendrait au donataire, il est clair que les deux autres enfans n'auraient plus leur part entière dans la réserve, et qu'ils éprouveraient une perte de trois mille francs; mais il serait contraire aux principes fondamentaux en matière de rapport, que des enfans pussent être privés d'une part quelconque de leur réserve, par une donation faite, même à un autre enfant, ou par le privilége accordé au donataire d'aliéner irrévocablement ce qu'il a reçu. Aussi l'art. 930 du Code, dit expressément que l'action en réduction, ou revendication, pourra être exercée contre les tiers-détenteurs des immeubles faisant partie des donations, et aliénés par les donataires, de la même manière et dans le même ordre que contre les donataires eux-mêmes, et discussion préalablement faite de leurs biens. L'article ajoute encore que cette action devra être exercée suivant l'ordre des dates des aliénations, en commençant par la plus récente.

Il résulte donc évidemment de la combinaison des articles 859, 860 et 930, que, si l'immeuble donné n'excède pas la portion disponible et la part héréditaire qui revient au donataire dans la succession du donateur, le donataire qui a aliéné cet immeuble n'est pas tenu de rapporter en nature, qu'il n'y a pas lieu à revendication contre les acquéreurs, et que c'est à ce point qu'il faut réduire la disposition des articles 859 et 860, quoiqu'elle soit exprimée d'une manière générale, mais que l'excédant de la portion disponible, si la donation a été faite à un non-successible, et ce qui excède tout à la fois la portion disponible et la part héréditaire, si le donataire est en même tems héritier, doit être rapporté en nature, et qu'à défaut de ce rapport, l'action en revendi-cation peut être exercée contre les acquéreurs, conformément à l'art. 930.

C'est bien assez, sans doute, que les cohéritiers du donataire perdent, par l'aliénation qu'il a faite, et s'il est devenu insolvable, la totalité de la portion disponible, quoiqu'elle ne lui cût pas été donnée à titre de préciput; mais la faveur dont jouit à cet égard le donataire, ne peut jamais s'étendre à la portion non disponible qui doit toujours rester intacte.

Le donataire ne pourrait pas même se soustraire au rapport en nature de l'excédant de la portion disponible, ni empêcher l'action en revendication contre les acquéreurs, en offrant de rapporter la valeur à l'époque de l'ouverture de la succession. Le donateur n'ayant de droit que sur la portion disponible, et tout ce qui concerne la réserve ne devant être réglé que par la loi seule, il en résulte que la donation n'a pu conférer aucun droit sur l'excédant de la portion disponible, et qu'ainsi cet excédant reste toujours soumis au rapport en nature ordonné par la loi.

Cependant si la portion disponible formait la portion la plus considérable de l'immeuble donné et aliéné, et si le retranchement de l'excédant ne pouvait se faire commodément, il faudrait décider, conformément à la disposition de l'article 866, que le donataire, ou les acquéreurs qui le représentent, peuvent se dispenser de rapporter l'excédant en nature, sauf à moins prendre, ou à récompenser les héritiers en argent, ou autrement.

L'article 866 ne parle, il est vrai, que du cas où le don qui excède la portion disponible, a été fait avec dispense du rapport; mais lorsque l'immeuble donné, même sans dispense de rapport, se trouve aliéné au moment de l'ouverture de la succession, il y a pareillement dispense du rapport en nature pour la portion disponible; il y a donc, dans l'un et l'autre cas, même motif pour décider que l'excédant doit rester réuni à la por-

tion la plus considérable que le donataire a eu le droit d'aliéner.

3. Aux termes de l'art. 860, le donataire n'est dispensé de rapporter l'immeuble qu'il a aliéné, que lorsqu'il en a fait l'aliénation avant l'ouverture de la succession.

Le don n'ayant été fait qu'en avancement d'hoirie, il est évident qu'il est rapportable au moment même où s'ouvre la succession. Dès cet instant, le bien donné rentre donc dans la succession; il en fait partie, comme tous les autres biens laissés par le défunt; la propriété en appartient à tous les héritiers, et conséquemment le donataire n'a plus le droit d'en consentir seul l'aliénation.

4. Par les mêmes motifs, si l'immeuble a été aliéné avant l'ouverture de la succession, comme le rapport n'est dû qu'à cette époque, c'est la valeur, à cette époque, qui doit être rapportée, et non la valeur soit au moment de la donation, soit au moment de la vente.

Si la valeur de l'immeuble a éprouvé de l'augmentation, ou de la diminution, par la variation du prix des biens, le donataire ne doit ni profiter de l'avantage, ni supporter la perte.

C'est aussi le seul moyen de prévenir toutes les fraudes qu'on pourrait pratiquer, en déguisant, dans la donation, la valeur du bien, ou, dans la vente, le prix réel.

Dans l'ancien droit, le donataire qui avait aliéné l'immeuble, était tenu d'en rapporter la valeur au temps du partage; mais si le partage était retardé par de mauvaises contestations, ou autrement, la variation que pouvait éprouver le prix des biens, causait préjudice ou au donataire,

36

ou aux cohéritiers; et il a été, d'ailleurs, plus équitable de fixer la valeur à l'époque de l'ouverture de la succession, puisque c'est à cette époque même, et non pas seulement au tems du partage,

que le rapport est dû.

5. Lorsque le donataire n'a pas volontairement aliéné l'immeuble, mais que la vente a été forcée, si, par exemple, le donataire a été contraint de céder l'immeuble pour cause d'utilité publique, ou si l'immeuble étant indivis avec un autre propriétaire, la vente en a été faite par licitation provoquée contre le donataire, celui-ci ne doit être tenu de rapporter que ce qu'il a reçu, pourvu qu'il n'y ait pas de fraude.

Cela est conforme à la loi cùm in fundo 78, S.

si fundus communis, ff. de jure dotium.

Les auteurs attestent que c'était le droit commun en France.

On ne peut appliquer à une vente forcée les motifs sur lesquels nous avons établi la nécessité de faire rapporter la valeur à l'époque de l'ouverture de la succession. Le donataire ayant été dépouillé, par un fait qui ne lui est pas personnel, de la propriété de l'immeuble, ne doit évidemment à la succession que ce qu'il a reçu.

On ne peut d'ailleurs opposer la disposition de l'art. 860, puisqu'elle ne parle que du cas où le donataire a aliéné l'immeuble, et que ces expressions ne désignent évidemment qu'une aliénation volontaire.

#### ARTICLE 861.

Dans tous les cas, il doit être tenu

compte au donataire, des impenses qui ont amélioré la chose, eu égard à ce dont sa valeur se trouve augmentée au tems du partage.

1. Le donataire doit rapporter l'immeuble en nature, ou en valeur, en l'état où se trouve cet immeuble au moment de l'ouverture de la succession: species debita solvi debet qualis est. Il est donc juste que, dans l'un comme dans l'autre cas, il lui soit tenu compte des impenses qu'il a faites pour améliorer l'immeuble, puisque la succession en profite.

Cependant il ne doit pas lui en être tenu compte à raison de ce qu'elles lui ont coûté, mais seulement eu égard à ce dont la valeur de l'immeuble

s'en trouve augmentée.

Et même, suivant la disposition précise de l'art. 861, ce n'est pas l'augmentation de valeur au moment où les impenses ont été faites, qu'il faut considérer, mais le remboursement n'en doit être fait qu'eu égard à ce dont la valeur de l'immeuble se trouve augmentée, au tems du rapport.

Ainsi, quoiqu'une impense eût augmenté de mille francs la valeur de l'immeuble, au mo-ment où elle a été faite, si la valeur ne s'en trouve augmentée que de cinq cents francs au tems du rapport, la succession ne doit compte que de cinq cents francs, parce qu'elle ne doit rem-bourser que jusqu'à concurrence du profit qu'elle trouve.

2. Il y a cependant une distinction à faire à

cet égard entre les impenses purement utiles, et les impenses nécessaires.

L'article 862 dispose qu'il sera tenu compte au donataire des impenses nécessaires qu'il a faites pour la conservation de la chose, encore qu'elles n'aient point amélioré le fonds.

La disposition de l'art. 861 qui n'ordonne la restitution, en faveur du donataire, que des impenses qui ont amélioré la chose, ne peut donc s'appliquer qu'aux dépenses qui étaient seulement utiles, lorsqu'elles ont été faites.

Il en résulte que les impenses, lors même qu'elles auraient été réellement utiles au moment où elles ont été faites, et qu'à cette époque elles auraient augmenté la valeur de l'immeuble, ne peuvent cependant être répétées par le donataire, si elles ont été détruites par cas fortuit, ou par toute autre cause quelconque, quoiqu'il n'y ait pas eu faute, ou négligence, de la part du donataire, et dans tous les cas enfin où il ne se trouve pas d'augmentation de valeur à l'époque de l'ouverture de la succession.

- 3. La succession ne doit pareillement aucun compte des impenses de pur agrément qui n'ont pas augmenté la valeur réelle de l'immeuble : elle n'en tire aucun profit; mais lorsqu'elle refuse de les rembourser, il est permis au donataire d'emporter ce qui a été l'objet de ces impenses, pourvu qu'il puisse enlever sinè rei detrimento, et en rétablissant les choses telles qu'elles étaient au moment de la donation.
- 4. Quant aux impenses usufruitières et d'entretien, elles ne peuvent, en aucun cas être répétées contre la succession. Elles sont à la charge

du donataire qui a perçu les jouissances : sunt

onera fructuum.

5. Nous avons dit jusqu'à présent qu'il doit être tenu compte au donataire des impenses qui ont amélioré la chose, eu égard à ce dont sa valeur se trouve augmentée, au tems du rapport, et cependant l'article 861 dit: au tems du partage; mais il nous paraît évident que ces dernières expressions contiennent une erreur de rédaction.

En effet, le rapport de l'immeuble étant dû à l'époque de l'ouverture de la succession, et l'immeuble devant être rapporté en l'état où il se trouve à cette époque, il en résulte que, dès l'instant du décès du donateur, l'immeuble donné rentre, en entier, dans la succession, avec toutes ses augmentations, et améliorations, naturelles ou industrielles; que dès cet instant; la succession en est seule propriétaire, et que le donataire n'a plus rien à y prétendre, en cette qualité. Il est donc incontestable que dès cet instant, l'augmentation qui peut survenir à la valeur du bien, appartient à la succession, et que la succession doit aussi supporter la diminution que peut éprouver cette valeur; la perte, comme les profits, doivent être pour le propriétaire.

Cependant il résulterait de la disposition de l'article 861, en y maintenant ces expressions, au tems du partage, que, si la valeur des impenses acquérait de l'augmentation depuis l'ouverture de la succession jusqu'au partage, cette augmentation profiterait au donataire qui pourtant devrait le rapport de l'immeuble entier, au moment de l'ouverture de la succession, et qui, dès cette époque, a cessé d'être propriétaire de la

chose rapportée: il en résulterait aussi, que, s'il y avait perte, il la supporterait.

Ainsi, dans le premier cas, il aurait plus que la valeur des impenses au moment où elles ont été acquises à la succession, et, dans le second cas, il aurait moins: il courrait les risques d'une chose qui ne lui appartiendrait plus.

Ce serait là, sans doute, une injustice évidente, et une violation manifeste des principes les plus certains en matière de rapport et de propriété.

L'article 867 autorise bien le cohéritier qui fait le rapport en nature d'un immeuble, à en retenir la possession jusqu'au remboursement effectif des sommes qui lui sont dues pour impenses et améliorations, mais ce cohéritier ne conserve la possession que par voie de rétention, comme le disent les auteurs, et pour garantir ce qui lui est dû: il ne la conserve pas à titre de propriétaire de l'immeuble; il ne la conserve pas même, à titre de donataire, puisque l'effet de la donation a cessé au moment du décès du donateur.

Si, dans l'intervalle entre l'ouverture de la succession et le partage, le donataire a fait quelques impenses sur le bien sujet à rapport, il doit en être remboursé, comme le serait tout autre cohéritier qui auroit fait des impenses sur un autre bien de la succession.

Il faudrait, d'ailleurs, en exécutant à la lettre, l'art. 861, qu'il fût fait deux estimations distinctes et séparées, dans le cas où l'immeuble aurait été aliéné par le donataire, l'une de la valeur des impenses au moment de l'ouverture de la succession, pour fixer la valeur totale de l'immeuble qui doit être rapportée à cette époque, et l'autre, de la valeur de ces mêmes impenses, à l'époque du

partage, pour déterminer ce dont la succession doit tenir compte au donataire: il en serait de même à l'égard des dégradations, et l'on voit combien il en résulterait d'embarras, si, pour cause de minorité, ou d'absence, le partage était différé pendant long-tems.

Il nous paraît donc très-certain qu'il y a eu erreur de rédaction, dans l'emploi des mots, au
tems du partage. Ce qui a pu donner lieu à cette
erreur, c'est que, dans l'ancien droit, le rapport
n'étant dû de la valeur de l'immeuble qu'à l'époque du partage, l'estimation de la valeur des
impenses ne devait pareillement avoir lieu qu'à
cette époque, et que les rédacteurs du Code civil,
après avoir changé la législation sur le premier
point, auront omis de la changer également sur
le second.

# ARTICLE 862.

Il doit être pareillement tenu compte au donataire des impenses nécessaires qu'il a faites pour la conservation de la chose, encore qu'elles n'aient point amélioré le fonds.

Nous avons déjà fait remarquer que cet article contient une exception à la règle générale établie

par l'article précédent.

Suivant l'article 861, il ne doit être tenu compte au donataire des impenses qui ont amélioré la chose, qu'eu égard à ce dont sa valeur se trouve augmentée au tems du rapport; mais l'art. 862 dit, au contraire, qu'il doit être tenu compte au donataire des impenses nécessaires qu'il a faites pour la conservation de la chose, encore qu'elles n'aient pas amélioré le fonds.

La raison de différence, c'est que le donataire n'a pas été tenu de faire l'impense qui était seulement utile, et que cette impense n'ayant eu pour objet que d'améliorer la chose, il est juste que la succession ne la rembourse qu'eu égard à l'amélioration dont elle profite, au lieu que le donataire ayant été tenu de faire l'impense qui était nécessaire pour la conservation de la chose, il est juste qu'elle lui soit remboursée intégralement, encore qu'elle n'ait pas amélioré le fonds.

On ne doit donc, à l'égard de l'impense nécessaire, considérer que le moment où elle a été faite, pour savoir si elle était réellement nécessaire, et peu importe qu'elle ait été détruite par un cas fortuit, mais sans la faute du donataire : peu importe que la valeur de l'immeuble ne s'en trouve pas augmentée, au moment de l'ouverture de la succession. Il suffit que le donataire ait été tenu de la faire, pour qu'il ne doive pas la perdre. Sufficit quod ab initio utiliter gestum sit, licèt utilitas non duraverit.

D'ailleurs, il est toujours vrai de dire que la succession profite, quoiqu'il n'y ait pas augmentation de valeur. Si la donation n'avait pas été faite, dit Pothier, traité des successions, chap. 4, art. 2, §. 7, le donateur aurait lui-même fait cette impense, et ce qu'il en aurait coûté se trouverait de manque dans la succession; conséquemment la succession profite de ce que cette somme qui s'y seroit trouvée de manque, s'y trouve. « In tantùm locupletiorem donatoris hæreditatem fecit in quantùm ejus pecuniæ pepercit. »

Cependant le donataire n'est pas toujours autorisé à réclamer tout ce qui lui en a coûté pour l'impense nécessaire: il ne peut réclamer que ce qu'elle a dû lui coûter. Si par sa faute ou son inexpérience, il a dépensé plus qu'il n'en aurait coûté à un père de famille prudent et éclairé, il doit perdre l'excédant.

### ARTICLE 863.

Le donataire, de son côté, doit tenir compte des dégradations et détériorations qui ont diminué la valeur de l'immeuble, par son fait ou par sa faute et négligence.

1. Comme il doit être tenu compte au donataire des impenses qu'il a faites, il doit être, par les mêmes motifs, tenu compte par le donataire, des dégradations et détériorations qui proviennent de ses faits.

Le donataire ne doit rendre sans indemnité que ce qu'il a recu, sauf les augmentations et améliorations naturelles qui s'unissent à la propriété; mais il doit rendre aussi tout ce qu'il a reçu, sauf les pertes, dégradations et détériorations qui n'ont pas été occasionnées par sa faute ou négligence.

S'il a négligé de réparer et d'entretenir les héritages et bâtimens, et qu'il en soit résulté des dégradations et détériorations, s'il n'a pas inter-rompu les prescriptions pour les droits fonciers, dans tous les cas enfin où, par son fait, ou par sa faute et négligence, la chose qui lui avait été

donnée, a éprouvé quelque dommage, il en doit indemniser la succession.

2. Le donataire est-il également tenu des dégradations et détériorations qui proviennent du défaut de confection des grosses réparations?

L'affirmative ne nous paraît pas douteuse.

Nous avons vu, dans l'article précédent, qu'il doit être tenu compte au donataire des impenses nécessaires qu'il a faites, quoiqu'elles n'aient pas amélioré le fonds, et nous avons fait observer que cette disposition est fondée sur ce que le donataire étant-tenu de faire les impenses nécessaires, il ne doit pas les perdre, quoique la succession n'en profite pas; mais les grosses réparations sont des impenses nécessaires; il est donc tenu de les faire, et conséquemment s'il les néglige, il doit supporter la perte que cette négligence peut occasionner.

Il est vrai qu'elles ne sont pas à la charge de l'usufruitier; mais le donataire n'a pas un simple

usufruit, puisqu'il a le droit de vendre.

L'usufruitier peut s'adresser au propriétaire pour les grosses réparations; mais à qui pourrait s'adresser le donataire? ce n'est point au donateur qui n'est plus réellement propriétaire, puisqu'il est entièrement dessaisi de la propriété par la donation: ce n'est pas aux héritiers présomptifs du donateur, puisqu'ils n'ont aucun droit sur la chose, tant que la succession du donateur n'est pas ouverte; c'est donc le donataire seul qui peut être chargé des grosses réparations, puisqu'il représente le propriétaire jusqu'à son décès, puisqu'il tient la propriété dans ses mains, et n'est tenu de la remettre qu'à l'époque de l'ouverture de la succession.

3. De la même manière que pour les impenses, les dégradations et les détériorations doivent être estimées eu égard à ce dont la valeur de l'immeuble s'en trouve diminuée à l'époque de l'ouverture de la succession. C'est toujours cette époque qui doit être prise pour la fixation des indemnités qui sont dues à la succession, comme de celles qu'elle doit elle-même.

# ARTICLE 864.

Dans le cas où l'immeuble a été aliéné par le donataire, les améliorations ou dégradations, faites par l'acquéreur, doivent être imputées conformément aux trois articles précédens.

1. L'aliénation qui a été faite par le donataire ne peut nuire, ni profiter à la succession. Que les dégradations et détériorations aient été faites par le donataire ou par les acquéreurs, peu importe aux cohéritiers: ils ont également le droit de les répéter, conformément à l'art. 863; de même qu'ils doivent tenir compte des impenses, conformément aux articles 861 et 862, qu'elles aient été faites par les acquéreurs, ou par le donataire lui-même.

A l'égard de la succession, l'immeuble est toujours considéré comme étant dans les mains du donataire.

Les acquéreurs demeurent absolument étrangers à cette opération qui ne doit être faite qu'entre les cohéritiers, et qui ne change rien, au surplus, à leurs conventions avec le donataire qui leur a consenti la vente.

Ce n'est pas à eux que doivent être restituées les impenses, quoiqu'ils les aient faites à leurs dépens, comme ils ne sont pas chargés du montant des dégradations et améliorations, quoiqu'ils en soient les auteurs, ils n'entrent pour rien dans tout ce qui concerne le rapport : ils n'ont rien à régler avec les héritiers.

Leurs faits deviennent personnels au donataire, au moment du rapport : il profite de leurs impenses à l'égard de ses cohéritiers, comme il tient compte des dégradations qu'ils ont commises.

2. Nous croyons devoir faire observer sur cet article, comme sur les trois précédens, que, dans le cas où l'immeuble donné a été aliéné par le donataire, il est un moyen très-simple de fixer la valeur qui doit être rapportée, sans qu'il soit besoin de fixer particulièrement la valeur des impenses utiles, ni des dégradations, faites par le donataire ou par les acquéreurs.

Il suffit de déterminer la valeur à l'époque de l'ouverture de la succession, de l'immeuble en l'état où il se trouvait au moment de la donation, et d'y ajouter la valeur des augmentations et améliorations naturelles survenues depuis la donation jusqu'au décès du donateur.

Le donataire ne peut rien devoir de plus, et il est évident qu'en ce cas il n'y a point à s'occuper des impenses utiles, ni des dégradations qui proviennent des faits du donataire, ou des acquéreurs, puisqu'on prend l'immeuble en l'état où il se trouvait lors de la donation. Ce serait faire une opération absolument oiseuse, que d'estimer ces

impenses pour les ajouter à la valeur de l'immeuble en faveur de la succession, et pour les déduire ensuite en faveur du donataire, et d'estimer de même les dégradations pour les déduire, d'une part, et les faire rapporter, de l'autre : il est bien plus simple d'estimer l'immeuble dans l'état même dont la valeur est due à la succession.

Cependant le donataire peut rapporter moins que cette valeur: 1º. S'il a été fait des impenses nécessaires depuis la donation jusqu'au décès du donateur, leur valeur au moment où elles ont été faites, doit être déduite, quoiqu'elles n'aient pas amélioré le fonds, parce qu'elles sont une charge de la propriété. 2º. S'il y a eu des pertes et détériorations qui aient été occasionnées par des cas fortuits, et non par la faute ou négligence du do-nataire ou des acquéreurs, leur valeur doit être également déduite, parce qu'elles doivent être également supportées par le propriétaire.

On suppose que l'immeuble, tel qu'il a été donné, soit de valeur de dix mille francs, à l'époque de l'ouverture de la succession, et que les augmentations et améliorations naturelles soient estimées à mille francs. Peu importe qu'il ait été fait des impenses utiles ou des dégradations à l'immeuble qui n'est pas rapporté en nature à la succession ; qu'on les estime ou non, il est certain dans tous les cas que le donataire devra rapporter à ses cohéritiers une valeur de onze mille francs; mais s'il y a eu pour mille francs de réparations nécessaires, quoiqu'elles n'aient pas réellement augmenté la valeur du fonds, et s'il y a eu en outre pour mille francs de pertes ou détériorations, occasionnées par cas fortuit, et sans la faute ou négligence du donataire, des acquéreurs ou des personnes, dont ils sont responsables, le donataire ne devra plus rapporter qu'une valeur de neuf mille francs. La succession n'aurait eu que cette valeur en bien fonds; déduction faite de toutes impenses, pertes et dégradations, si l'immeuble avait été rapporté en nature.

### ARTICLE 865.

Lorsque le rapport se fait en nature, les biens se réunissent à la masse de la succession, francs et quittes de toutes charges créées par le donataire; mais les créanciers ayant hypothèque, peuvent intervenir au partage, pour s'opposer à ce que le rapport se fasse en fraude de leurs droits.

1. On a vu que le donataire peut vendre l'immeuble qu'il a reçu, même sans dispense de rapport, et que la revendication ne peut être exercée contre les acquéreurs. On pourrait donc en conclure qu'il a eu le droit de grever d'hypothèques l'immeuble qu'il avait le pouvoir d'aliéner, et que, si la vente est maintenue, les hypothèques doivent être également conservées.

Mais nous avons fait observer que si la vente faite par le donataire est tolérée, ce n'est pas qu'il ait été jamais propriétaire de l'immeuble, que ce n'est que par faveur, et pour que le donataire ne soit pas exposé à des dommages intérêts envers les acquéreurs. Ce motif n'existant plus quand l'immeuble est rapporté en nature dans la succession, le principe reprend toute sa force, et conséquemment l'immeuble doit rentrer franc et

quitte de toutes hypothèques et autres charges que le donataire n'a pu créer, puisqu'il n'était pas propriétaire.

2. Les lois romaines avaient une disposition différente. Elles considéraient chaque cohéritier comme ayant succédé à tous les effets dépendant de la succession, comme ayant eu le droit de propriété sur tous ces effets, même sur ceux qui n'étaient pas compris dans son lot; elles regardaient le partage comme une véritable aliénation que chaque héritier faisait en faveur de ses cohéritiers, de la portion qu'il avait dans les choses qui leur étaient assignées, et de ces principes elles déduisaient la conséquence que les immeubles qui étaient échus par le partage à un des héritiers, restaient grevés de toutes les hypothèques qui avaient été constituées, avant le partage, par un autre héritier.

Le code civil au contraire adopté, par l'article 883, le principe que chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot, ou à lui échus sur lici-tation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession, il en résulte, par une conséquence contraire à celle des lois romaines, que l'hypothèque qui avait été constituée par un héritier sur un immeuble dont il ne devient pas propriétaire par le partage, ne peut subsister au pré-judice de l'autre héritier auquel cet immeuble est échu, et que la loi répute en avoir toujours été seul propriétaire.

3. Le droit commun en France, avant la publication du Code civil, était conforme aux dispositions des articles 865 et 883; cependant les hypothèques qui avaient été constituées par l'hé-

ritier donataire sur l'immeuble dont il faisait le rapport, étaient transférées de plein droit sur les autres immeubles qui lui étaient échus par partage, ou licitation, et elles remontaient toujours à la date des actes constitutifs des hypothèques; mais cette translation ne peut plus avoir lieu de plein droit dans le nouveau système hypothécaire consacré par le Code civil, puisqu'il n'admet d'hypothèque conventionnelle que sur les immeubles qui sont spécialement désignés dans l'acte qui constitue l'hypothèque, et que, d'ailleurs, il n'accorde hypothèque qu'à compter du jour de l'inscription du titre. Il en résulte que les créanciers du donataire qui ont pris hypothèque, par la voie de l'inscription, sur l'immeuble dont le donataire fait ensuite le rapport à la succession du donateur, ne peuvent la faire transférer sur les autres immeubles qui lui échoient par le partage, qu'en vertu d'une convention nouvelle, ou en vertu d'un jugement, et toujours à la charge de faire une nouvelle inscription sur les immeubles échus à leur débiteur par le partage ou la licitation; ils peuvent donc être exposés à perdre leurs droits.

Cet inconvénient a fait la matière d'une longue discussion au conseil d'état, séance du 29 nivose an 11; mais on ne pouvait conserver sur l'héritage rapporté, toutes les hypothèques et charges imposées par le donataire, sans le déclarer propriétaire, ce qui eût entraîné des inconvéniens bien plus graves, et sans nuire au cohéritier dans le lot duquel cet immeuble était tombé. On ne pouvait concilier la translation d'hypothèque avec le nouveau système adopté sur cette matière, et ce système, malgré quelques imperfections dans les dispositions de détail, est encore celui qui

garantit le mieux la bonne foi et la sûreté des en-

gagemens.

Au reste, les créanciers du donataire qui ont hypothèque sur les biens qu'il rapporte, sont autorisés, par l'art. 865, à assister au partage de la succession du donateur, pour s'opposer à ce que le partage se fasse en fraude de leurs droits.

Si le rapport n'est pas dû, les créanciers ont le

droit de s'opposer à ce qu'il soit fait.

S'il y a, dans la succession, d'autres immeubles de même nature, valeur et bonté, que celui qui est sujet à rapport, et dont on puisse former des lots à peu près égaux pour les autres cohéritiers, les créanciers peuvent encore s'opposer au rapport, en vertu de l'art. 859.

Enfin, ils peuvent veiller à ce qu'il ne soit pas attribué à leur débiteur un lot dans lequel il y aurait plus d'effets mobiliers que dans les autres lots.

À ceux qui ne trouveront pas ces moyens suffisans, il est aisé de répondre que la loi étant promulguée, tout le monde est censé la connaître; qu'ainsi la personne qui contracte avec un donataire, et qui se borne à prendre une hypothèque sur l'immeuble qui est sujet à rapport, étant avertie par la loi que cette hypothèque peut lui échapper, s'expose volontairement aux risques, et n'a point à se plaindre de la perte qu'elle peut éprouver.

Ce n'est point un inconvénient réel que celui qui est signalé par la loi, et qu'on est le maître

d'éviter.

4. Quand l'immeuble qui a été rapporté à la succession, tombe dans le lot du donataire, les créanciers du donataire conservent-ils, après le partage, l'hypothèque spéciale et conventionnelle

37

qu'ils avaient acquise sur cet immeuble avant le décès du donateur?

Il paraîtra peut-être sévère de décider pour la négative; mais elle résulte clairement de la disposition de l'art. 865. Quand le principe est constant, il n'est permis, dans aucune circonstance, de s'en écarter : il faut le suivre dans toutes ses conséquences.

L'immeuble qui est rapporté, tombe dans la succession, il en fait partie, et se trouve réuni à la masse des autres biens, franc et quitte de toutes charges créées par le donataire. Dès cet instant, toutes les hypothèques que le donataire avait constituées sur cet immeuble, demeurent donc éteintes, comme si elles n'avaient pas existé.

Mais une hypothèque qui est éteinte ne peut pas revivre; elle peut seulement être renouvelée.

Le débiteur est bien devenu propriétaire, par le partage de l'immeuble qu'il avait gréve d'hypothèque spéciale, et même, suivant l'art. 883, étant censé avoir succédé seul et immédiatement à cet immeuble, on doit le considérer comme propriétaire, depuis le moment de l'ouverture de la succession; mais son droit et son titre de propriétaire ne remonte pas à une époque antérieure; il est donc toujours vrai qu'avant le décès du donateur, et lorsqu'il a constitué l'hypothèque, il n'avait pas la propriété: or, il est certain que le propriétaire seul d'un immeuble a le droit de le grever d'hypothèque. Celle qui avait été constituée par le donataire, avant le décès du donateur, n'est donc pas valable et ne peut produire aucun effet.

Sans doute, il en serait autrement, si le donataire avait hypothéqué, conformément à l'art. 2130 du Code, chacun des biens qu'il pourrait acquérir par la suite, ou s'il avait été obtenu contre lui une hypothèque judiciaire qui, suivant l'art. 2123, peut s'exercer, et sur les biens actuels du débiteur, et sur ceux qu'il acquiert postérieurement. Dans ces deux hypothèses, l'immeuble rapporté par le donataire, et dont il deviendrait ensuite propriétaire, se trouverait compris dans l'hypothèque, mais comme propriété nouvelle, et non pas comme propriété existante au moment de la création de l'hypothèque.

Il en doit être, à l'égard du donataire, qui a seulement hypothéqué l'immeuble dont il n'avait pas encore la propriété, comme à l'égard de toute autre personne qui n'aurait également constitué d'hypothèque que sur un bien dont elle n'était pas encore propriétaire, mais qu'elle aurait acquis par la suite. Il est certain que, dans l'un comme dans l'autre cas, le créancier porteur de l'hypothèque, ne pourrait l'opposer à un autre créancier, même postérieur au titre, mais qui aurait obtenu hypothèque depuis l'acquisition. Dans l'un comme dans l'autre cas, il serait donc indispensable de la renouveler postérieurement à l'acquisition faite par voie de succession ou de vente, et même elle ne pourrait l'être qu'en vertu d'une stipulation nouvelle de la part du débiteur, ou en exécution d'un jugement.

# ARTICLE 866.

Lorsque le don d'un immeuble, fait à un successible avec dispense du rapport, excède la portion disponible, le rapport de l'excédant se fait en nature, si le retranchement de cet excédant peut s'opérer commodément.

Dans le cas contraire, si l'excédant est de plus de moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire doit rapporter l'immeuble en totalité, sauf à prélever sur la masse la valeur de la portion disponible; si cette portion excède la moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire peut retenir l'immeuble en totalité, sauf à moins prendre et à récompenser ses cohéritiers en argent ou autrement: alloup sing anisoisque appea e parala sule, il est pertain que e daus la successione

1. Les héritiers qui ont droit à une réserve, ont aussi le droit de l'exiger en nature. Elle leur est attribuée par la loi: il ne peut y être porté la moindre atteinte par la volonté de l'homme.

La portion disponible est toute entière au pouvoir de l'homme qui veut disposer. Mais il n'a aucune espèce de droit, il ne peut faire aucune espèce de réglement, à titre gratuit, sur la portion qui forme la réserve : elle est toute entière sous

l'empire de la loi.

Toute donation quelconque, faite en faveur d'un héritier ou d'un étranger, à titre de préciput, ou avec la condition du rapport, ne peut donc avoir d'effet que jusqu'à concurrence de la portion disponible. L'excédant est censé n'avoir pas été donné, parce qu'il ne pouvait pas l'être valable-ment, et conséquemment doit être rapporté en nature.

Aussi la loi accorde expressément l'action en réduction pour cet excédant, et autorise même à la revendiquer contre les tiers-acquéreurs, quoique la chose donnée eût été aliénée avant l'ouverture de la succession du donateur.

2. Cependant il y a exception à cette règle, si le retranchement de l'excédant ne peut s'opérer commodément sur l'immeuble qui a été donné.

Il est évident, en effet, que ce serait faire un grand tort au donataire, et même diminuer dans ses mains la portion disponible, que de retrancher sur l'immeuble qu'il aurait reçu et qui ne serait pas divisible, une portion quelconque dont la distraction pourrait nuire considérablement à l'exploitation et à la valeur du reste de l'immeuble.

Dans ce cas, l'ancienne législation ordonnait la licitation; mais il en résultait souvent que, pour une petite part à déduire pour l'excédant de la portion disponible, le donataire se trouvait privé de la totalité d'un immeuble que le donateur avait eu l'intention de lui assurer, et la licitation occasionnait, en outre, des frais assez considérables, surtout lorsqu'elle devait être faite judiciairement.

Le code Civil a adopté un moyen plus simple, plus facile et beaucoup moins dispendieux. Il attribue la totalité de l'immeuble sur lequel il y aurait un retranchement à faire pour l'excédant de la portion disponible, à celui qui a droit d'en retenir ou d'en réclamer la plus forte portion, sauf indemnité ou récompense.

Si l'excédant est de plus de moitié de la valeur de l'immeuble qui a été donné, le donataire doit rapporter l'immeuble en totalité, sauf à prélever sur la masse la valeur de la portion disponible; il ne peut d'onc demander la licitation, puisque la loi lui impose l'obligation de rapporter l'immeuble entier.

Si, au contraire, la portion disponible excède la moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire peut retenir l'immeuble en totalité, sauf à moins prendre et à récompenser ses cohéritiers en argent ou autrement.

Mais on voit, que dans ce dernier cas, c'est une simple faculté que la loi accorde au donataire : ce n'est pas une obligation qu'elle lui impose, comme au cas précédent; il peut donc rapporter l'immeuble entier, quoique la portion disponible qu'il a le droit de garder, excède de moitié la valeur de cet immeuble; et la succession n'éprouve aucune perte, quelle que soit l'option qu'il fasse, puisqu'il ne peut toujours avoir que la valeur au moment de l'ouverture de la succession, s'il se décide à rapporter l'immeuble en nature.

3. L'exception que nous venons d'établir ne peut être admise, que lorsqu'il s'agit d'un donfait à un succesible. L'art. 866 ne parle que de cette espèce de don, et il en résulte que ce n'est qu'au successible qu'il a voulu accorder le privilégé de retenir l'immeuble entier, lorsqu'il y a excédant de la portion disponible.

Ainsi quand le don a été fait à un étranger, ou à un parent non successible, même avec dispense de rapport, si l'excédant de la portion disponible ne peut être retranché commodément sur la chose donnée, on doit suivre les principes ordinaires qui sont établis à l'égard des copropriétaires, puisqu'il n'y est pas dérogé, et il faut conséquemment procéder à la licitation.

Le successible lui-même ne peut jouir du bé-

néfice de l'exception, s'il a renoncé à la succession, du donateur. Par cette renonciation, il est devenu étranger à la succession, et quoique l'article 866 emploie l'expression successible, sans aucune distinction, il ne peut y avoir d'équivoque, puisqu'il est dit, à la fin de l'article, que le donataire qui retient l'immeuble en totalité, doit moins prendre et récompenser ses cohéritiers. Le successible qui a renoncé, étant censé n'avoir jamais été héritier, n'a pas de cohéritiers dans la succession du donateur.

4. La disposition de l'art. 866, et les observations que nous avons présentées, s'appliquent évidem-ment au cas où le donataire a été dispensé par le donateur de rapporter l'immeuble en nature, mais à la charge de rapporter seulement une valeur quelconque. Cette dispense du rapport en nature étant valable jusqu'à concurrence de la portion disponible, ainsi que nous l'avons prouvé sur l'art. 859, il est certain que le donataire a le droit de retenir en nature la totalité de cette portion, si elle excède la moitié de la valeur de l'immeuble; il peut donc aussi retenir cet immeuble en totalité lorsqu'il est héritier du donateur, sauf à moins prendre, ou à recompenser ses cohéritiers.

## ARTICLE 867.

Le cohéritier qui fait le rapport en nature d'un immeuble, peut en retenir la possession jusqu'au remboursement effectif des sommes qui lui sont dues pour impenses ou améliorations.

La coutume de Paris, art. 305, et celle d'Or-

léans, art. 306, autorisaient le donataire à ne rapporter que la valeur de l'immeuble, et le dispensaient du rapport en nature, quand ses cohéritiers étaient en retard de lui rembourser les sommes qui lui étaient dues pour impenses ou améliorations: il n'avait même, suivant Pothier, que cette voie de rétention de l'immeuble, pour les impenses dont la succession devait lui tenir compte.

L'article 867 du Code, n'autorise le donataire qu'à retenir la possession de l'immeuble, jusqu'au remboursement effectif de ce qui lui est dû pour les impensés; mais il ne lui donne pas le droit de retenir la propriété, et ne le dispense pas irrévocablement du rapport en nature.

Il en résulte qu'à l'instant où ses cohéritiers offrent de lui rembourser ce qui lui est dû pour impenses ou améliorations, il est tenu de rapporter l'immeuble dont jusqu'alors il avait retenu la possession, et que cette possession ne lui est accordée que comme un gage et une sûreté de sa créance : ce n'est, dans le fait, qu'un simple nantissement. Il n'est donc, tant qu'elle dure, qu'un simple possesseur; il n'a que le droit de jouir et ne peut exercer aucuns des droits qui appartiennent au propriétaire.

Mais l'art. 867, en lui accordant la faculté de retenir cette possession, ne lui en impose pas l'obligation; il peut donc la refuser, et en rapportant l'immeuble en nature, contraindre ses cohéritiers à lui rembourser les sommes qui lui sont dues pour impenses, ou améliorations, conformément aux articles 861 et 862.

Cold a sample of company of the co

tet enement danstauter les opinions que nous

Le rapport du mobilier ne se fait qu'en moins prenant. Il se fait sur le pied de la valeur du mobilier, lors de la donation, d'après l'état estimatif annexé à l'acte, et, à défaut de cet état, d'après une estimation par experts, à juste prix et sans crue.

1. Dans la discussion de cet article au conseild'état, les avis n'ent pas été unanimes.

M. Regnault de Saint-Jean-d'Angely adoptant la doctrine professée par Lebrun, traité des successions, liv. 3, chap. 6, sect. 3, no. 34, demandait que les choses mobilières qui ne se détériorent point par l'usage comme les perles et les diamans, fussent rapportées, suivant leur valeur au tems de l'ouverture de la succession, et que les autres ne fussent rapportées que suivant leur valeur au tems de la donation.

M. le président Malleville préferant l'opinion de Ferrière sur l'art. 305 de la coutume de Paris, voulait que toutes les choses mobilières sans distinction, fussent rapportées suivant leur valeur, à l'époque de l'ouverture de la succession.

M. le sénateur Tronchet a fait prévaloir l'avis de Pothier, qui soutenait, dans son traité des successions, chap. 4, art. 2, §. 7, que le donataire ne devait être tenu, dans tous les cas, que de rapporter la valeur au tems de la donation: c'était aussi l'avis de Bourjon.

Et, en effet, dans toutes les opinions que nous venons de rapporter, comme on convient que les meubles sont donnés en pleine propriété, puisque le donataire n'est pas tenu de les rapporter en nature, mais seulement la valeur, il en résulte que le donataire doit en supporter la diminution et même la perte totale comme il doit en avoir les profits; il doit donc, dans tous les cas, en rapporter la valeur au moment de la donation, autrement il n'en aurait pas été propriétaire.

D'après les règles établies par l'art. 868 du Code, le donataire ne peut être contraint à faire le rapport du mobilier en nature, ni contraindre ses cohéritiers à le recevoir : le rapport du mobilier ne se fait toujours qu'en moins prenant, et dans quelqu'état que se trouve ce mobilier à l'époque de l'ouverture de la succession, qu'il ait été détérioré ou par le fait du donataire, ou seulement par l'usage et lors même qu'il aurait entièrement péri par cas fortuit, il doit être rapporté sur le pied de sa valeur au tems de la donation.

2. Cette valeur est fixée d'après l'état estimatif qui a dû être annexé à l'acte de donation, suivant l'art. 948 du Code, et si cet état n'a point été fait et annexé, elle est fixée d'après une estimation par experts, à juste prix et sans crue.

Dans ce dernier cas, les experts, après avoir pris tous les renseignemens convenables sur la quotité, qualité et valeur des objets donnés, déterminent quelle était la valeur réelle au moment de la donation, et cette estimation doit toujours être faite à juste prix et sans crue; ils n'ont aucun égard aux variations qui ont pu survenir dans la valeur du mobilier, ni aux impenses, dégradations

ou pertes qu'il a puéprouver. La chose donnée doit être rapportée intégralement, telle qu'elle était au moment de la donation, mais en valeur seulement, et non pas en nature.

3. Si, dans l'état annexé à l'acte de donation, le mobilier avait été estimé à une somme qui fût inférieure à la juste valeur, et que l'excédant ne pût être pris entièrement sur la portion dispo-nible, ce qui se trouverait excéder cette portion serait évidemment un avantage indirect, et con-

séquemment sujet à rapport.

4. Les rentes perpétuelles ou viagères, soit sur la république, soit sur des particuliers, sont déclarées meubles par l'art. 529 du Code; et comme, suivant l'article 535, l'expression mobilier comprend généralement tout ce qui est censé meuble, il en résulte que la disposition de l'art. 868 qui veut que le rapport du mobilier ne soit fait qu'en moins prenant, s'applique aux rentes même perpétuelles sur la république, ou sur des particuliers, le donataire ne peut donc rapporter en nature les capitaux de ces ventes, en restituant les contrats: il en reste propriétaire, et doit imputer sur sa part héréditaire dans la succession, des sommes égales au montant des capitaux des rentes.

Il éprouve, à la vérité, un préjudice, si le taux de l'intérêt de l'argent a augmenté depuis la donation; comme il profite, si le taux de l'intérêt' a diminué. Mais se trouvant propriétaire du mobilier à compter de la donation, puisqu'il est, dans tous les cas, dispensé de les rapporter toutes en nature, il doit, à compter de la donation, supporter les pertes qu'a pu éprouver la chose donnée, comme il en a tous les profits.

5. Il résulte encore des mêmes principes que,

si le capital d'une rente perpétuelle ou d'une autre effet quelconque exigible à terme ou sans terme, soit sur la république, soit sur un particulier, a été remboursé au donataire, celui-ci ne doit pas le rapport de la valeur du capital qu'il a reçu, ni la valeur de ce capital au moment de l'ouver-ture de la succession, mais toujours la valeur qu'avait le capital, au moment de la donation, quoique la valeur ait pu varier beaucoup, et surtout à l'égard des effets sur la république, dont le cours est sujet à beaucoup de variations.

Encore une fois, toutes les chances, même par cas fortuit, portent sur le donataire, parce qu'il est propriétaire.

6. Suivant la disposition de l'art. 856, tous arrérages de rentes, et généralement tous intérêts de choses mobilières qui ont été données, appartiennent au donataire jusqu'au décès du donateur, et ne sont pas sujets à rapport.

7. Aux termes de l'art. 243 de la coutume d'Anjou, une donation de meubles faite à une fille, en la mariant, n'était sujette à rapport que lorsqu'il avait été stipulé que le mari serait tenu de l'employer en héritage. Cette disposition ne peut plus se concilier avec les textes précis du Code civil qui soumettent au rapport tous les dons indistinctement, lorsqu'ils ont été faits sans expression de préciput, à un successible qui accepte la succession du donateur.

### ARTICLE 869.

Le rapport de l'argent donné se fait en moins prenant dans le numéraire de la succession. En cas d'insuffisance, le donataire peut se dispenser de rapporter du numéraire, en abandonnant, jusqu'à due concurrence du mobilier, et à défaut de mobilier, des immeubles de la succession.

1. L'argent étant meuble, le rapport qui s'enfait à la succession doit être soumis à la règle générale établie par l'article 868 pour le rapport du mobilier; et comme, d'après cette règle, le mobilier doit être rapporté sur le pied de sa valeur au tems de la donation, et non pas sur le pied de sa valeur à l'époque de l'ouverture de la succession, il en résulte que si la valeur de l'argent donné a éprouvé des variations, c'est toujours la valeur qu'il avait au moment de la donation, qui doit être rapportée.

Ainsi le donataire ne doit pas, en cas de variations, rapporter la même somme numérativement qu'il a reçue, mais la même valeur qui lui

a été donnée.

Autrement, en effet, il pourrait rapporter plus ou moins qu'il n'a reçu en valeur réelle.

Ferrière cite, sur l'art. 305 de la coutume de Paris, un arrêt du 2 avril 1588, qui a jugé qu'une somme donnée par contrat de mariage en écus d'or, se devait rapporter au prix que valaient les écus lors du mariage, et non au tems de la succession échue, quoiqu'ils fussent augmentés, parce qu'en général, dit Ferrière, le débiteur est quitte en rendant. tantumdem, et n'est tenu de rendre idem, eu égard encore à la valeur des espèces lors de l'emprunt.

2. Après cette explication, il ne peut y avoir de difficulté sur l'exécution de l'art. 869.

L'héritier qui a reçu en don une somme d'argent, en fait le rapport, en l'imputant, suivant sa valeur au moment de la donation, sur la part qui lui revient dans le numéraire de la succession, et si sa part n'est pas suffisante, il a le choix, ou de fournir de ses propres deniers l'excédant, ou d'abandonner, pour cet excédant, du mobilier, ou à défaut de mobilier, des immeubles de la succession, jusqu'à due concurrence.

#### SECTION IIIe.

Du paiement des dettes.

## ARTICLE 870.

Les cohéritiers contribuent entr'eux au paiement des dettes et charges de la succession, chacun dans la proportion de ce qu'il y prend.

1. Les dettes de succession sont celles qui résultent d'obligations contractées par le défunt, et qu'il aurait été lui-même obligé d'acquitter.

Les charges sont celles qui naissent à l'occasion de la succession, et qui ne pouvaient être exigées contre le défunt.

Ainsi toutes les dettes du défunt sont dettes de sa succession.

Les legs qu'il a faits, les frais de ses funérailles, et ceux d'inventaire, de liquidation et de partage, sont des charges de son hérédité. 2. Il est juste que les cohéritiers ne contribuent entre eux à l'acquit des dettes et charges qu'en proportion de ce que chacun d'eux prend dans la succession: autrement l'égalité prescrite par la loi, se trouverait évidemment violée.

Si le père et le frère germain du défunt sont seuls héritiers, comme le père ne prend que le quart des biens, et que les trois autres quarts appartiennent au frère, suivant les articles 749 et 751, le père ne doit contribuer que pour un quart à l'acquit des dettes et charges, et le frère doit y contribuer pour les trois quarts.

Cependant l'un comme l'autre peut être contraint hypothécairement par les créanciers à payer la totalité des dettes et charges, ainsi que nous le verrons sur l'art. 873; mais en ce cas, il a, suivant l'art. 875, un recours contre son cohéritier pour l'excédant de la portion virile dont il est personnellement tenu.

3. La loi des douze tables avait établi le partage des dettes par portions héréditaires; mais cette règle générale ne pouvait être adoptée par les coutumes qui avaient admis diverses espèces de successions dans chaque hérédité, et diverses classes d'héritiers; elles avaient en conséquence assujeti chaque héritier à la contribution, aux dettes et charges, à raison de son émolument dans chaque espèce de biens sur lesquels étaient affectées les dettes et charges.

Le Code civil ayant, comme le droit romain, confondu tous les biens indistinctement dans la succession, et ordonné le partage entre tous les héritiers, sans aucun privilége entre eux, ni quant à la qualité des personnes, ni quant à la qualité ou l'origine des biens, il en résulte que,

sous l'empire du Code civil, comme dans le droit romain, la division des dettes a charges doit s'opérer entre les héritiers, en proportion de leurs portions héréditaires.

Que les dettes soient mobilières, ou immobilières, peu importe, chaque héritier doit y contribuer puisqu'il succède, dans tous les cas, aux biens meubles, comme aux immeubles, sans au-

cune distinction. June Ada, enfol us mounsuling

Cependant lorsqu'il se trouve des légataires, ou donataires universels ou à titre universel, comme ils doivent également contribuer, avec les héritiers, aux dettes et charges de la succession, ainsi que nous l'établirons par la suite, il en résulte qu'en cè cas, chaque héritier n'est pas tenu de contribuer en proportion de la part pour laquelle il est appelé pour succéder, mais en proportion de la part qu'il recueille, et comme le dit expressément l'art. 870, dans la proportion de ce qu'il prend; en sorte que, s'il y a quatre héritiers à a titres égaux, et un donataire, ou légataire, du cinquième des biens, chaque héritier ne doit contribuer aux dettes et charges que pour une cinquième portion, quoiqu'il ait la qualité d'héritier pour un quart.

4. Lors même que le partage de la succession se fait par souches, ce n'est point par souche que doit avoir lieu la contribution aux dettes et charges entre les héritiers: ce n'est toujours que par tête dans la proportion de la part que chaque heritier recueille personnellement dans la masse totale des

biens qui composent l'hérédité.

Ainsi, lorsque trois neveux, comme représentant leur père, succèdent à leur oncle, conjointement avec un autre frère du défunt, quoi-

## SUR LES SUCCESSIONS. 593.

que leur souche soit tenue de la moitié des dettes et charges, puisqu'elle prend la moitié des biens; néanmoins chacun d'eux n'est tenu personnellement de contribuer aux dettes et charges que pour une sixième portion, parce qu'il ne prend que cette portion dans les biens.

Pothier et Lebrun attestent qu'on suivait cette division dans la jurisprudence ancienne.

5. Les héritiers peuvent convenir, en procédant au partage, que l'un ou plusieurs d'entr'eux contribueront aux dettes et charges pour une part plus forte que celle qui se trouve en proportion avec leur portion héréditaire. Par exemple, lorsqu'un des héritiers ne devrait avoir dans son lot, pour sa part héréditaire, que les trois quarts d'un immeuble, et qu'on lui abandonne l'immeuble entier, pour en éviter la division et le morcélement, on peut ou lui donner moins en mobilier, ou le soumettre à un retour, ou l'assujettir à payer, outre sa portion de dettes et charges, un excédant qui égale la plus value de ce qui lui est accordé en immeuble.

Mais, dans ce dernier cas, sa portion de dettes et charges, n'est augmentée que parce qu'il prend une plus forte portion de biens, et cela se trouve toujours confòrme à la disposition de l'art. 870, qui veut que chaque cohéritier contribue aux dettes et charges dans la proportion de ce qu'il prend.

Cependant il ne faut pas conclure de ces dernières expressions de l'article que, si par un partage qu'on aurait voulu faire égal, l'un des héritiers avait eu réellement une portion de biens plus forte que sa part héréditaire, il serait tenu

35

de contribuer aux dettes et charges dans une proportion plus considérable que de la part à laquelle il avait droit. Si l'égalité n'a pas été conservée dans le partage, les cohéritiers n'ont que le droit de se pourvoir en rescision pour cause de lésion de plus du quart, ou pour cause de dol ou de violence exercés contre eux; mais tant que le partage n'est pas rescindé, chaque cohéritier doit être présumé n'avoir eu que sa juste portion, et ne doit conséquemment contribuer aux dettes et charges, que dans la proportion de cette part : autrement le partage pourrait être indirectement attaqué ou altéré, quoiqu'il n'y eût ni violence, ni dol, ni lésion de plus du quart.

Il en résulte que l'héritier qui n'avait droit qu'à une douzième portion des biens, et qui, par un partage fait inégalement, a obtenu un lot dont la valeur égale la onzième partie de l'hérédité, ne doit cependant contribuer aux dettes et aux charges que pour une douzième portion, puisqu'en ce cas le partage ne peut pas être rescindé pour cause de lésion, si d'ailleurs il n'y a eu de

la part de cet héritier, ni violence, ni dol.

## ARTICLE 871.

Le légataire à titre universel contribue avec les héritiers, au prorata de son émolument; mais le légataire particulier n'est pas tenu des dettes et charges, sauf toutefois l'action hypothécaire sur l'immeuble légué.

1. Les articles 1002, 1003 et 1010 du Code dis-

# SURLES SUCCESSIONS. 595

tinguent trois espèces de legs, ceux qui sont universels, ceux qui sont à titre universel, et ceux qui sont à titre particulier.

Le legs universel est la disposition testamentaire par laquelle le testateur donne à une ou plusieurs personnes conjointement, l'universalité des biens, meubles et immeubles qu'il laissera à son décès.

Le legs à titre universel est celui par lequel le testateur lègue à une ou plusieurs personnes, ou une quote part de tous ses biens, meubles et immeubles, comme la moitié, le tiers, les trois quarts, ou tous ses immeubles, ou tout son mobilier, ou une quotité fixe de tous ses immeubles, ou de tout son mobilier.

Tout autre legs, quels que soient les biens qu'il comprenne, n'est qu'un legs à titre particulier.

Ainsi la disposition par laquelle le testateur aurait légué à Pierre la moitié de tous ses biens, et à Paul l'autre moitié, ne serait pas un legs universel, quoiqu'elle fût comprise dans le même testament; elle ne serait qu'un legs à titre universel, parce qu'elle n'attribuerait à chaque légataire que la moitié des biens. Il en serait autrement, si le testateur avait donné à Pierre et à Paul conjointement l'universalité de ses biens, sans en faire la division entr'eux, puisqu'à défaut de l'un des légataires, la totalité des biens appartiendrait à l'autre, par droit d'accroissement, suivant l'article 1044.

Le legs de tous les immeubles n'est pas un legs universel, parce qu'il ne comprend pas l'universalité des biens du testateur : ce n'est qu'un legs à titre universel.

Le legs de tous les bois, ou de tous les prés, ou de toutes les vignes, ou de tous les meubles meublans, n'est pas un legs à titre universel, quoiqu'il comprenne plusieurs choses d'une même espèce. Comme il ne comprend pas une quotité fixe ou de tous les immeubles, ou de tout le mobilier, telle que le tiers ou le quart de l'une ou l'autre espèce de biens qui composent la succession, ce n'est qu'un legs particulier.

Par la même raison, le legs de tous les meubles et immeubles qui sont situés dans un département, n'est qu'un legs particulier : il ne comprend pas une quotité fixe de tous les biens, meu-

bles et immeubles en général.

Le legs d'une succession échue au testateur n'est aussi qu'un legs particulier, quelque considérable qu'elle puisse être, et quand même elle formerait la totalité de la succession du testateur; au moment de son décès.

On distingue pareillement, suivant les mêmes principes, les donations universelles, celles à titre universel, et celles à titre particulier.

2. Le légataire à titre universel contribue, avec les héritiers, aux dettes et aux charges de la succession, au prorata de son émolument. Comme il prend une quote part des biens de la succession, il est juste qu'il acquitte les dettes et les charges,

dans la proportion de ce qu'il prend.

Néanmoins le légataire à titre particulier n'est tenu de contribuer ni aux dettes ni aux charges, quoique la chose qui lui a été léguée, puisse être plus considérable que la valeur d'un autre legs fait à titre universel; mais on présume que le testateur, en faisant un legs particulier, sans l'assujettir expressément à aucunes charges, a voulu SUR LES SUCCESSIONS. 597

que la chose léguée appartint toute entière au légataire, et l'on a suivi, à cet égard, les principes du droit romain qui ne considéraient les dettes que comme charges d'une universalité de la succession, mais non pas de quelques objets particuliers. Onus æri alieni non singularum rerum, sed universi patrimonii onus est. ff. de reg. juris.

C'était aussi le droit commun en France.

3. L'article 871, après avoir dit que le légataire particulier n'est pas tenu des dettes et charges de la succession, ajoute, sauf toutefois l'action hypothécaire sur l'immeuble légué, et il est dit encore, dans l'art. 1024, que le légataire à titre particulier ne sera point tenu des dettes de la succession, sauf la réduction du legs, s'il y a lieu, et sauf l'action hypothécaire des créanciers.

Il y a donc deux cas où le légataire particulier peut être tenu de contribuer, au moins indirectement, aux dettes et aux charges de la succession.

1°. Lorsqu'à raison des dettes et charges dont la succession se trouve grevée, le montant du legs particulier excède la quotité de biens dont le testateur avait le droit de disposer, alors il y a lieu à réduction des legs conformément aux art. 920 et 922 du Code: le légataire subit donc un retranchement pour l'acquit des dettes et charges, jusqu'à concurrence de ce qui excède la portion disponible.

Ainsi, quand la portion disponible n'est que du quart des biens, si la masse de la succession est de quarante mille francs, mais qu'il y ait des dettes et charges pour vingt mille francs, le legs particulier qui s'élève à douze mille, doit être réduit à dix, la valeur nette de la succession n'étant

que de vingt mille, et le légataire éprouve, par cette réduction, un retranchement de deux mille francs pour l'acquit des dettes et des charges; il contribue donc indirectement à cet acquit.

2°. Si le bien qui a été légué à titre particulier, se trouve grevé d'une hypothèque, le créancier hypothécaire ayant le droit, aux termes de l'art. 2166, de suivre le bien hypothéqué, dans quelques mains qu'il passe, pour être payé de sa créance, peut conséquemment le suivre dans les mains du légataire même à titre particulier, et contraindre ce légataire ou à payer la créance, ou à déguerpir le bien; mais, en ce cas, le légataire a une action en recours contre les héritiers et les successeurs à titre universel, ainsi qu'on le verra dans l'article 874.

4. Au nombre des charges que le légataire à titre universel est tenu de supporter par contribution avec les héritiers, se trouve la condition de contribuer à l'acquit des legs particuliers faits par le testateur, pourvu néanmoins que ces legs particuliers réunis au legs à titre universel, n'absorbent pas plus que la portion disponible : telle est la disposition précise de l'art. 1013 du Code. Lorsque le testateur, dit cet article, n'aura disposé que d'une quotité de la portion disponible, et qu'il l'aura fait à titre universel, le legataire sera tenu d'acquitter les legs particuliers, par contribution avec les héritiers naturels.

Mais si les legs particuliers réunis au legs à titre universel, excédaient la portion disponible, le légataire à titre universel et les héritiers ne seraient pas tenus d'acquitter la totalité des legs particuliers. Dans ce cas, et conformément à l'art. 926, la réduction serait faite au marc le franc, sur tous les legs, sans aucune distinction entre les legs universels et les legs particuliers, et il en résulte toujours que le légataire à titre universel supporterait en partie la charge des legs particuliers, puisqu'il en éprouverait un retranchement; mais après avoir subi cette réduction, il ne contribuerait plus à l'acquit des legs particuliers, tous seraient également pris sur la portion disponible qu'ils épuiseraient, et il ne resterait aux héritiers que la réserve.

5. Malgré la disposition de l'art. 871, le testateur peut dispenser le légataire à titre universel, de contribuer aux dettes et charges de sa succession, pourvu néanmoins que le legs à titre universel n'excède pas la portion disponible, déduction faite des dettes et des charges.

Le testateur a le droit de disposer de cette manière, comme de toute autre, de la totalité de sa portion disponible, et ses héritiers ne sont jamais recevables à se plaindre de la disposition qu'il a faite, lorsqu'elle n'entame pas leur réserve. Il suffit donc que, d'après la déduction des dettes et charges de la succession, ils aient leur réserve entière, pour qu'ils ne puissent pas contraindre le légataire à titre universel à contribuer, s'il en a été formellement dispensé : autrement, le testateur n'aurait pas eu le droit de disposer, dans la forme qu'il aurait jugé la plus convenable, de la totalité de la portion disponible, et il est évident d'ailleurs que c'est la même chose pour les héritiers, ou que le testateur ait disposé de la totalité de la portion disponible, en laissant au légataire à titre universel la condition de contribuer aux dettes et aux charges, ou qu'il l'ait dispensé de cette contribution, en lui donnant une moindre

portion de biens, de manière à ce que le légataire n'ait pas plus que la portion disponible sur la masse de la succession, après le prélèvement des dettes et des charges.

- 6. Le testateur peut aussi imposer au légataire à titre particulier, l'obligation de contribuer aux dettes et aux charges de la succession, ou pour une somme déterminée, ou dans la proportion de ce qu'il prend. Cette obligation étant une condition du legs, le légataire ne peut s'y soustraire. Le testateur a eu le droit de mettre à sa libéralité une condition qui en restreigne la valeur, et sa volonté doit être exécutée telle qu'il l'a prononcée.
- 7. L'art. 871 n'imposant qu'au légataire à titre universel l'obligation de contribuer aux dettes et aux charges de la succession, on pourrait en concluré que le légataire universel en est dispensé; mais si le légataire universel ne se trouve point en concours avec des héritiers ayant droit à la réserve, il prend tous les biens de la succession, et il ne peut prendre les biens, sans acquitter les dettes et les charges; bona non intelliguntur, nisi dedueto œre alieno.

D'ailleurs, dans ce cas, le légataire universel est un véritable héritier, puisqu'il est saisi par la loi, conformément à l'article 1006 du Code, sans avoir besoin de demander délivrance aux parens légitimes; il doit donc être tenu, comme tout autre héritier, d'acquitter les dettes et les charges de la succession.

Le légataire universel en est également tenu, lorsqu'il se trouve en concours avec des héritiers ayant droit à la réserve. La disposition de l'article 1009 du Code supplée à l'omission qui se trouve à cet égard dans l'article 871.

L'art. 1009 dit expressément que le légataire universel qui sera en concours avec un héritier auquel le loi réserve une quotité de biens, sera tenu des dettes et charges de la succession du testateur, personnellement pour sa part et portion, et hypothécairement pour le tout, et sera tenu d'acquitter tous les legs, sauf le cas de réduction, ainsi qu'il est expliqué aux articles 926 et 927.

8. L'article 871 garde également le silence à l'égard des donataires qui cependant sont aussi tenus, dans certains cas, de contribuer, avec les héritiers, aux dettes et aux charges de la succession; mais cette lacune se trouve remplie par d'autres dispositions du Code, au titre des donations et des testamens, notamment par les articles 945, 1082, 1083, 1084, 1085, 1086 et 1093, que nous allons rapporter, pour faire connaître à la fois tous ceux qui sont tenus, d'une manière ou de l'autre, de contribuer aux dettes et aux charges des successions.

Il faut distinguer entre les donataires de biens présens et les donataires de biens présens et à venir.

1°. En règle générale, le donataire des biens présens n'est tenu que des dettes qui sont antérieures à la donation, et qui se trouvent hypothéquées sur les biens donnés; cependant il résulte de l'article 945 que le donateur peut imposer au donataire de biens présens la condition d'acquitter toutes ses dettes et charges existantes à l'époque de la donation, même celles qui ne sont pas hypothéquées sur les biens donnés; mais, aux termes de cet article, la donation serait nulle, si elle

Source : BIU Cujas

contenait la condition d'acquitter d'autres dettes et charges.

Le donataire de biens présens ne peut donc être tenu d'acquitter le legs ou d'y contribuer, que lorsqu'ils sont antérieurs à la donation, et qu'il a été expressément chargé par le donateur, dans l'acte même de donation, de les acquitter ou d'y contribuer.

Mais il ne peut être tenu de contribuer à l'acquit des legs postérieurs. Vouloir l'y contraindre, ce serait anéantir le principe de l'irrévocabilité des donations entre vifs, puisque le donateur pourrait en détruire tout l'effet, en faisant des legs qui en absorberaient toute la valeur; et même, suivant la disposition de l'art. 944, qui déclare nulle toute donation entre-vifs, faite sous des conditions dont l'exécution dépend de la seule volonté du donateur, il est évident que si le don de biens présens n'était fait qu'à la condition, par le donataire, d'acquitter les legs qui pourraient être faits postérieurement, ou seulement d'y contribuer pour la moindre partie, la donation serait nulle, puisqu'il est évident, en ce cas, que son exécution dépendrait de la seule volonté du donateur.

Il y a cependant, à l'égard des donations faites par contrats de mariage, ou entre époux, une exception aux règles que nous venons d'établir. Suivant l'article 947, la disposition des art. 944 et 945 n'est pas applicable à ces sortes de donations; elles peuvent donc être soumises à toutes les conditions qu'il plaît au donateur d'imposer, et conséquemment le donataire peut être chargé d'acquitter les legs postérieurs à la donation, comme

toutes autres charges et dettes non-existantes à cette époque.

2º. Quant aux donations de biens présens et à

venir, il y a d'autres principes.

Suivant l'art. 1084, lorsqu'une donation, faite par contrat de mariage, comprend cumulativement des biens présens et à venir, en tout ou en partie, et qu'il est annexé à l'acte un état des dettes et charges du donateur, existantes au jour de la donation, il est libre au donataire, lors du décès du donateur, de s'en tenir aux biens présens, en renonçant au surplus des biens du donateur, et dans ce cas, il n'est tenu de contribuer qu'aux dettes et charges antérieures à la donation, qui sont comprises dans l'état annexé à l'acte : il ne peut être tenu des dettes et charges postérieures, puisqu'il renonce aux biens que le donateur a pu acquérir, ou qui lui sont échus depuis la donation.

Il n'est pas même obligé de contribuer à celles qui ne sont pas comprises dans l'état annexé à l'acte, quoiqu'elles soient antérieures à la donation; et s'il est contraint de les payer aux créanciers par la force de l'hypothèque, il a un recours à cet égard contre les héritiers et les légataires universels ou à titre universel.

Mais, suivant l'article 1085, si l'état dont est mention au précédent article, n'a point été annexé à l'acte contenant donation des biens présens et à venir, le donataire est obligé d'accepter ou de répudier cette donation pour le tout, et, dans le cas d'acceptation, il est soumis au paiement de

toutes les dettes et charges de la succession, sans

distinction aucune.

Les dispositions des articles 1084 et 1085 s'ap-

pliquent également, suivant l'art. 1093, à des donations de biens présens et à venir, faites entre époux par contrats de mariage, qu'elles soient simples ou réciproques.

Néanmoins il y a une exception quant aux legs et dons entre-vifs postérieurs à la donation de biens présens et à venir.

Suivant les articles 1082 et 1083, lorsque, par contrat de mariage, il a été fait, au profit des époux, ou de l'un d'eux seulement, et des enfans à naître de leur mariage, une donation de tout ou de partie des biens que le donateur laissera au jour de son décès, le donateur ne conserve le droit de disposer, à titre gratuit, des objets compris dans la donation, que pour sommes modiques, à titre de récompense, ou autrement.

Dans ce cas, le donataire n'est donc tenu que des dons et legs modiques qui ont été faits postérieurement à la donation qui lui a été consentie, et cette disposition s'applique également, suivant l'article 1093, aux donations de même nature, simples ou réciproques, faites entre époux par contrats de mariage.

Nonobstant toutes les distinctions qui viennent d'être établies, le donateur peut encore imposer à tout donataire de biens présens et à venir la condition de payer indistinctement toutes les dettes et charges de la succession. L'art. 1086 s'exprime en ces termes : « La donation, par contrat de mariage, en faveur des époux, et des enfans à naître de leur mariage, pourra encore être faite, à condition de payer indistinctement toutes les dettes et charges de la succession du donateur, ou sous d'autres conditions dont l'exécution dépendrait de sa volonté, par quelque personne que

## SUR LES SUCCESSIONS. 605

la donation soit faite, et le donataire sera tenu d'accomplir ces conditions, s'il n'aime mieux renoncer à la donation. »

Cet article est encore applicable aux donations faites entre époux par contrats de mariage.

Quant aux donations de biens présens et à venir faites entre époux pendant le mariage, comme elles ne sont réellement, aux termes de l'art. 1096, que de véritables legs, puisqu'elles sont révocables à volonté, l'époux donataire doit être, comme un simple légataire, tenu des dettes et charges de la succession.

Il résulte des diverses dispositions que nous avons rapportées, 1º. que le donataire de biens présens et à venir, n'est obligé, s'il s'en tient aux biens présens, que de contribuer aux dettes et charges antérieures à la donation, qui sont comprises dans l'état annexé à l'acte; 2º. que le donataire universel, ou à titre universel, qui recueille les biens à venir, doit contribuer à toutes les dettes et charges de la succession, dans la proportion de ce qu'il prend, et néanmoins qu'il n'est tenu des legs ou dons postérieurs, que lorsqu'ils ont été faits pour sommes modiques à titre de récompense ou autrement; 3°. que malgré ces dispositions de la loi, le donateur peut valablement obliger le donataire des biens présens et à venir, à acquitter indistinctement toutes les dettes et charges de la succession, et que le donataire ne peut se soustraire à cette obligation qu'en renoncant à la donation.

## ARTICLE 872.

Lorsque des immeubles d'une succes-

sion sont grevés de rentes par hypothèque spéciale, chacun des cohéritiers peut exiger que les rentes soient remboursées et les immeubles rendus libres, avant qu'il soit procédé à la formation des lots; si les cohéritiers partagent la succession dans l'état où elle se trouve, l'immeuble grevé doit être estimé au même taux que les autres immeubles: il est fait déduction du capital de la rente sur le prix total; l'héritier dans le lot duquel tombe cet immeuble, demeure seul chargé du service de la rente, et il doit en garantir ses cohéritiers.

1. La première partie de cet article a pour objet de prévenir une foule de contestations qui peuvent s'élever entre cohéritiers après le partage, pour le paiement des rentes hypothéquées spécialement sur un ou plusieurs immeubles de la succession.

Quand le détenteur de ces immeubles est en retard d'acquitter les arrérages, ou de rembourser les capitaux de enus exigibles, quoiqu'il en ait été expressément chargé par l'acte de partage, le créancier exerce l'action personnelle contre les autres héritiers; ceux-ci forment l'action en garantie contre le détenteur des immeubles hypothéqués; ils se pourvoient même en recours, les uns contre les autres, et il en résulte beau-coup de frais.

On les évite, en opérant, avant le partage, le remboursement des rentes spécialement hypothéquées sur des immeubles de la succession, et l'article 872 confère en conséquence, à chacun des cohéritiers, le droit d'exiger ce remboursement, avant qu'il soit procédé à la formation

La seconde partie de l'article a également pour objet de prévenir les actions qui ont lieu contre tous les héritiers, lorsqu'ils laissent indivises les rentes passives, sans en charger spécialement le détenteur des immeubles hypothéqués. Elle veut que l'héritier dans le lot duquel tomberont ces immeubles, demeure seul chargé du service des rentes, et en garantisse ses cohéritiers, et qu'à cet effet on déduise sur la valeur des immeubles qui lui sont attribués, les capitaux des rentes dont il demeure chargé.

Cependant la première disposition de l'article n'est que facultative; c'est un sage conseil qu'elle donne aux héritiers, et non pas une obligation qu'elle leur impose; elle ne leur ordonne pas de faire le remboursement, elle confère seulement à chacun d'eux le droit de l'exiger; mais ils peuvent ne pas en user, et il est possible, en effet, qu'ils trouvent quelquefois de l'avantage à ne pas rembourser des capitaux qui ne produisent que des arrérages inférieurs au cours ordinaire de l'intérêt de l'argent.

D'ailleurs, la rente peut n'être pas remboursable avant la formation des lots, quoique toute rente, fût-elle établie à perpétuité, et quelle qu'en soit la cause, soit essentiellement rachetable, il est permis cependant, aux termes de l'article 530 du Code, de stipuler qu'elle ne pourra être rem-

des lots.

boursée qu'après un certain terme, lequel ne peut jamais excéder trente ans.

Mais si la rente ne se trouve pas remboursable avant la formation des lots, ou si aucun des cohéritiers n'en a exigé le remboursement, alors la seconde disposition de l'art. 872 devient obligatoire. Elle ne dit pas, comme il est dit d'une manière facultative, dans la première disposition, que l'héritier dans le lot duquel tombe l'immeuble hypothéqué, peut être seul chargé du service de la rente, mais elle dit expressément qu'il en demeure seul chargé. La disposition est donc impérative, et conséquemment les cohéritiers ne peuvent convenir entre eux que le service de la vente restera indivis.

S'il y a plusieurs immeubles hypothéqués qui tombent dans plusieurs lots, les héritiers auxquels ces lots sont échus demeurent chargés conjointement du service de la rente, ou en font entre eux la distribution, mais toujours de manière à ce que les autres cohéritiers ne soient aucunement tenus d'y contribuer; cependant ces cohéritiers n'en restent pas moins soumis à l'action personnelle de la part des créanciers; mais, en ce cas, ils ont un recours contre ceux qui se trouvent détenteurs des immeubles hypothéqués au service de la vente.

2. L'article 872 parle des rentes en général et sans aucune distinction; il s'applique donc aux rentes constituées comme aux rentes foncières, parce qu'elles sont toutes également rachetables, conformément à l'article 530; mais il ne peut s'appliquer aux rentes viagères dont les capitaux ne peuvent être remboursés, suivant l'article 1979.

#### ARTICLE 873.

Les héritiers sont tenus des dettes et charges de la succession, personnellement pour leur part et portion virile, et hypothécairement pour le tout, sauf leur recours, soit contre leurs cohéritiers, soit contre les légataires universels, à raison de la part pour laquelle ils doivent y contribuer.

1. Les créanciers du défunt peuvent avoir trois espèces d'actions à exercer contre ses héritiers, l'action personnelle, l'action hypothécaire et l'action mixte. Nous expliquerons successivement les cas divers où ces actions peuvent être respectivement exercées, et quels en sont les effets.

Le créancier qui n'avait pas d'hypothèque sur les biens du défunt, ne peut exercer que l'action personnelle; et comme cette action ne frappe que contre les personnes, elle se divise entre tous les héritiers, si la créance est divisible de sa nature. En ce cas, chaque cohéritier ne peut être contraint à l'acquit de la dette ou charge, qui est réclamée, que pour sa part et portion virile, c'est-à-dire que, s'il n'est héritier que pour un quart, il n'est également tenu de la dette ou charge, que pour un quart.

L'action hypothécaire ne s'exerce qu'en vertu d'une hypothèque acquise sur un ou plusieurs immeubles du défunt; et comme elle porte sur les biens, elle ne se divise pas entre les héritiers qui sont détenteurs des biens hypothéqués.

39

Ainsi, le créancier qui avait hypothèque sur tous les immeubles de la succession, a le droit de poursuivre, pour le paiement de la totalité de ce qui lui est dû, chacun des héritiers qui ont une portion quelconque de ces immeubles, et dans le cas même où son hypothèque ne serait établie que sur un seul immeuble, il peut aussi, tant que le partage n'est pas consommé, ou qu'il n'y a pas eu de licitation, poursuivre chacun des héritiers hypothécairement pour le tout, parce qu'ils sont tots jusqu'au partage ou à la licitation, copropriétaires et détenteurs de l'immeuble hypothéqué.

Mais après le partage ou la licitation, le cohéritier qui est devenu seul propriétaire de l'immeuble sur lequel se trouve hypothéqué la dette réclamée, est seul tenu, par la force de l'hypothèque, d'acquitter la totalité de la dette, sauf son recours contre ses cohéritiers: le créancier n'a que l'action personnelle contre les autres héritiers qui ne peuvent en conséquence être poursuivis que pour leur part et portion virile, si la dette est divisible.

Cependant quoique le créancier n'ait pas d'hypothèque sur les biens de la succession, il est encore un cas où il peut contraindre chacun des cohéritiers à lui payer la totalité de la dette : ce cas est celui où la dette est indivisible de sa nature.

L'action qui est accordée à cet égard au créancier, avait, dans la législation ancienne, la dénomination d'action mixte, parce qu'elle est d'une part, pure personnelle, puisqu'elle ne frappe que contre les personnes, et que cependant elle a un des caractères de l'action réelle, puisqu'elle peut s'exercer sur tous les biens de la succession, et

SUR LES SUCCESSIONS. 611

même contre un seul des héritiers, pour la totalité de la dette.

Elle ne se trouve pas textuellement exprimée dans l'art. 873 du Code; mais elle est établie au titre des contrats, articles 1222 et 1223.

2. L'action personnelle, divisible entre les héritiers, avait été adoptée par la loi des douze tables dont Godefroi a donné le fragment, tit. 21, de hæredit., par la loi hæredes ejus 25, §. idem juris, ff. de fam. ercisc., par la loi 6 du même titre, et par la loi 1. c. si unus ex plurib. hæred.

Elle était de droit commun en France, et il n'y avait d'exception à cet égard que dans deux ou trois coutumes qui étaient, dit Pothier, assez déraisonnables pour obliger tous les héritiers solidairement aux dettes du défunt, comme si plusieurs pouvaient succéder in solidum aux droits d'une personne.

Cependant on voit dans les observations des tribunaux sur le projet de Code civil, qu'il avait été demandé par le tribunal d'appel de Rouen, que, pour favoriser les transactions sociales et surtout celles du commerce, tous les héritiers fussent indistinctement solidaires, sauf le recours des uns contre les autres.

Mais serait-il juste que l'héritier qui ne représente le défunt que pour un tiers, qui ne prend en conséquence que le tiers des biens, et qui même est réputé par la loi n'avoir jamais succédé aux biens qui ne sont pas compris dans son lot, fût cependant tenu de payer plus que le tiers des dettes et charges qui n'ont pas une hypothèque spéciale sur les biens qui lui sont échus?

La succession seule est débitrice solidaire, tant

qu'elle n'est pas divisée; mais quand elle se partage entre les héritiers, les dettes doivent se diviser, comme les biens, si elles sont divisibles, et après le partage chaque héritier ne représente plus le défunt que pour la part qu'il a recueillie dans sa succession.

Le créancier qui n'avait pas pris hypothèque sur les biens du défunt, a dû s'attendre à cette division de la dette entre tous les héritiers de son débiteur, et conséquemment il n'a pas été trompé.

3. On doit même décider, contre l'avis de Lebrun, que le défunt n'a pu, en contractant une dette non hypothécaire, ou en ne conférant hy-pothèque que sur un seul immeuble, obliger valablement tous ses héritiers, et même ceux qui ne seraient pas détenteurs de l'immeuble hypothéqué, à acquitter solidairement la dette.

Les héritiers du défunt sont bien tenus d'exécuter les obligations qu'il a contractées pour lui et de son chef, mais non pascelles qu'il lui a plu de contracter pour eux. Il n'avait pas le pouvoir de les obliger directement, il ne pouvait stipuler pour eux, sans leur consentement; alteri stipulari

nemo potest.

Cela est conforme à la disposition de la loi eum qui 56, S. 1 ff. de verb. oblig. qui ne veut pas que le défunt ait pu obliger solidairement même un seul de ses héritiers, au paiement de sa dette. Date amaid an on consenuence and le

Lebrun a prétendu dans son traité des successions, liv. 4. chap. 2, sect. 3, nos. 49, et 50, que, dans l'espèce de cette loi, le débiteur n'avait pas supposé avoir plusieurs héritiers; mais pour relever cette erreur, il suffit de rapporter le texte même de la loi sive enim solus hæres extiterit,

in solidum tenebitur; sive pro parte, eodem modo quo cœteri cohæredes ejus, obligabitur, et quamvis convenisse videatur ne ab alio hærede qu'àm à Titio peteretur, tamen inutile pactum conventum cohæredibus ejus erit.

Si le défunt n'a pu obliger un seul de ses héri-tiers au paiement de la totalité de la dette, à plus forte raison n'a-t-il pu y obliger solidairement tous ses héritiers.

On peut d'ailleurs opposer Lebrun à lui-même. Dans un autre endroit de son traité des successions, liv. 4, chap. 2, sect. 1, no. 37, agitant la question de savoir si le défunt avait pu hypothéquer au paiement de sa dette non - seulement ses propres biens, mais encore ceux de ses héritiers, il décide pour la négative ; et voici les raisons qu'il en donne: a la plus commune opinion est, qu'à moins que l'héritier présomptif n'ait parlé dans l'obligation, cette clause ne l'oblige point au delà de sa part et portion.... il n'est pas en la faculté du débiteur de faire que celui qui ne doit être tenu de ses dettes que comme son héritier, et pour sa part et portion, en soit tenu pour le tout, ni que celui qui n'en doit être tenu hypothécairement qu'à cause de sa détention, et sur les biens de la succession, en soit tenu hypothécairement, et pour le tout, sur ses biens particuliers, parce que l'obligation de cet héritier n'étant pas de son chef, mais dépendant de la qualité d'héritier qu'il a prise, et de la possession qu'il a des immeubles de la succession, il est vrai de dire qu'il ne peut jamais être tenu, non pas même par une clause précise de l'obligation du défunt, qu'autant que sa qualité d'héritier et sa possession le peuvent ainsi obliger personnellement pour. sa part et portion, et hypothécairement pour le tout, sur les biens de la succession. »

Il est évident, qu'il n'est aucune de ces raisons qui ne prouve également que le défunt n'a pu obliger solidairement ses héritiers au paiement de sa dette.

4. La division de la dette devant se faire entre les héritiers, chacun pour sa part et portion, il en résulte que chacun d'eux n'est tenu du paiement de la dette, même à l'égard du créancier, que pour la part et portion dont il est personnellement héritier, quoique le partage se fasse par souche, et de la même manière que nous l'avons expliqué dans nos observations sur l'art. 870, n. 4, pour la contribution entre les héritiers.

« Lorsque plusieurs enfans, dit Pothier, succèdent par représentation de leur père ou mère, ils ne sont héritiers chacun que pour la portion qu'ils ont dans la portion de la personne qu'ils représentent. C'est pourquoi ils ne sont chacun tenus des dettes que pour leur portion. »

5. Nous avons dit encore sur l'art. 870, que les héritiers peuvent convenir, en procédant au partage, que l'un ou plusieurs d'entr'eux contribueront aux dettes et charges de la succession, pour une part plus forte que celle qui se trouve en proportion avec leur portion héréditaire; mais cette division conventionnelle des dettes et charges ne peut jamais être opposée aux créanciers, et ils conservent toujours le droit de contraindre chacun des héritiers à payer sa part ou portion virile, sauf le recours des héritiers entr'eux.

Telle était la disposition des lois romaines, qui étaient constamment suivies dans l'ancienne jurisprudence.

6. Les principes que nous avons établis sur la division de la dette entre les héritiers, souffrent une exception nécessaire, ainsi que nous l'avons déjà annoncé, lorsque la dette est indivisible de sa nature. Comme elle ne peut se diviser, il faut bien que chaque héritier en soit tenu pour la totalité; ea quæ in partes dividi non possunt, solida à singulis hæredibus debentur. L. 192. ff. de reg. jur.

Chacun de ceux qui ont contracté conjointement une dette indivisible, ditl'art. 1222 du Code, en est tenu pour le total, encore que l'obligation

n'ait pas été contractée solidairement.

Il en est de même, ajoute l'art. 1223, à l'égard des héritiers de celui qui a contracté une pareille obligation.

Néanmoins, suivant l'art. 1225, l'héritier du débiteur, assigné pour la totalité de l'obligation, peut demander un délai pour mettre en cause ses cohéritiers, à moins que la dette ne soit de nature à ne pouvoir être acquittée que par l'héritier assigné, qui peut alors être condamné seul, sauf son recours en indemnité contre ses héritiers.

Les articles 1217 et 1218 établissent la distinction entre les dettes divisibles et les dettes indivisibles.

L'obligation est divisible ou indivisible, dit l'art. 1217, 'selon qu'elle a pour objet ou une chose qui dans sa livraison, ou un fait qui dans l'exécution, est ou n'est pas susceptible de division soit matérielle, soit intellectuelle.

L'obligation est indivisible, dit l'art. 1218, quoique la chose ou le fait, qui en est l'objet, soit divisible par sa nature, si le rapport sous lequel elle est considérée dans l'obligation, ne la rend pas susceptible d'exécution partielle.

Enfin, suivant l'art. 1219, la solidarité stipulée ne donne point à l'obligation le caractère d'indivisibilité.

Pothier établit très-bien les diverses espèces d'obligations indivisibles ou individuelles, dans son traité des obligations, tom. 1., part. 2, chap. 4, sect. 2, art. 1<sup>er</sup>.

7. On trouve également établie par le droit romain, l'action hypothécaire, en vertu de laquelle le cohéritier détenteur de l'immeuble hypothéqué peut être contraint à payer seul la totalité de la dette, sauf son recours contre les autres cohéritiers; actio quidem personalis inter hæredes pro singulis portionibus quæsita scinditur; pignoris autem jure multis obligatis rebus quas diversi possident, cùm ejus obligatio non personam obliget, sed rem sequatur, qui possident tenentes non pro modo singularum rerum substantiæ conveniantur, sed in solidum, ut vel totum debitum reddant, vel eo quod detinent, cedant. loi 2, chap. si unus ex pluribus.

La même disposition était de droit commun dans les pays coutumiers.

Mais elle avait plus d'étendue qu'elle n'en aura sous l'empire du Code civil.

L'hypothèque étant toujours générale et embrassant tous les immeubles du débiteur, l'action hypothécaire pouvait être formée contre chacun des cohéritiers qui avaient une portion quelconque des immeubles de la succession.

D'après le nouveau système hypothécaire adopté par le Code civil, iln'y à plus que l'hypothèque légale et l'hypothèque judiciaire qui frappent sur tous les biens du débiteur. L'hypothèque conventionnelle ne pouvant plus être que spéciale, l'action hypothécaire qu'elle produit, ne peut plus être exercée que contre ceux des cohéritiers qui possèdent tout ou partie des immeubles spécialement affectés au paiement de la dette; elle n'a pas lieu contre les détenteurs des autres immeubles de la succession.

Aureste, l'hypothèque est toujours indivisible de sa nature : aux termes de l'art. 2114, elle subsiste en entier sur tous les immeubles affectés, comme sur chacun et sur chaque portion de ces immeubles ; il suffit donc qu'un héritier soit détenteur de la moindre portion de l'immeuble hypothéqué, pour que l'action hypothécaire puisse être formée contre lui, et conséquemment qu'il puisse être contraint à payer la totalité de la dette.

8. L'héritier contre lequel l'action hypothécaire est formée, peut néanmoins se soustraire au paiement de la totalité de la dette, en délaissant, sans aucune réserve, l'immeuble hypothéqué. L'article 2172 du Code permet le délaissement par hypothèque à tous les tiers détenteurs qui ne sont pas personnellement obligés à la dette: or, celui qui n'est obligé que comme héritier, ne l'est pas personnellement.

On a vu dans la loi romaine précédemment citée, que l'héritier avait le droit de faire ce délaissement, et il jouissait du même droit dans

l'ancienne législation hypothécaire.

9. L'action hypothécaire n'empêche pas l'action personnelle, c'est-à-dire que l'une et l'autre peuvent être formées conjointement ou séparément, contre le même héritier.

En effet, l'héritier est tenu, comme représentant le défunt, d'acquitter la dette de la succession, pour sa part et portion virile, et il est encore tenu, s'il est détenteur de l'immeuble hypothéqué, d'acquitter la totalité de la dette; il peut donc être poursuivi, en l'une et l'autre qualité.

Ainsi le créancier qui a fait condamner un héritier, personnellement pour sa part et portion, et hypothécairement pour le tout, peut le contraindre, sur ses biens personnels, à payer sa portion virile, et le contraindre en même tems, sur le bien de la succession qui est hypothéqué, à payer le restant de la dette.

Il en résulte encore que, si l'héritier détenteur de l'immeuble hypothéqué a fait le délaissement, il peut néanmoins être poursuivi personnellement et sur ses propres biens, pour sa part et portion virile.

Enfin le créancier peut aussi exercer tout à la fois, 1.º l'action hypothécaire et l'action personnelle contre les cohéritiers qui sont détenteurs de l'immeuble hypothéqué; 2º. l'action personnelle contre les autres cohéritiers qui ne possèdent rien de l'immeuble hypothéqué: tous sont ses débiteurs comme représentant le défunt, et il a même le droit de ne pas user de l'action hypothécaire, et de se borner à l'action personnelle contre chacun des cohéritiers.

10. Nous avons dit sur l'article 845, page 467, que le successible qui a droit à la réserve, peut, même en renonçant à la succession, exiger sa réserve ou légitime, sur les biens donnés entre-vifs, et qu'en ce cas il n'est tenu d'aucunes des dettes et charges de la succession qui sont pos-

térieures à la donation, parce qu'il n'est pas héritier; il ne peut donc être poursuivi, par action personnelle, pour le paiement de ces dettes et charges, mais il peut l'être par l'action hypothécaire, sauf son recours contre les héritiers donataires et légataires, si dans la portion qui lui est attribuée pour sa réserve, se trouve un immeuble hypothéqué au paiement d'une dette, ou charge, même postérieure à la donation: l'hypothèque suit le bien en quelques mains qu'il passe.

Il peut être également poursuivi, soit personnellement, soit hypothécairement, par les créanciers antérieurs à la donation, dans les mêmes cas où pourrait l'être le donataire lui-même; mais alors il a pareillement un recours contre les héritiers donataires et légataires, sa réserve devant

lui rester entière.

ritiers sont tenus des dettes et charges de la succession, personnellement pour leur part et portion virile, et hypothécairement pour le tout, sauf leur recours soit contre leurs cohéritiers, soit contre les légataires universels, à raison de la part pour laquelle ils doivent y contribuer, et il est évident que la dernière partie de cet article s'applique aux légataires à titre universel, comme aux légataires universels, puisqu'il est dit expressément, dans l'art. 871, qu'ils doivent aussi contribuer avec les héritiers, au prorata de leur émolument, à l'acquit des dettes et charges de la succession.

Il résulte donc de la dernière partie de l'art. 873, que les héritiers sont tenus de payer aux créanciers la totalité des dettes et charges de la succession, soit en y contribuant chacun pour sa

part et portion, soit en payant hypothécairement pour le tout, quoiqu'une quote part des biens de la succession entière soit prise par des légataires universels, ou à titre universel, et que seulement ils ont, contre ces légataires, une action en restitution de la part des dettes et charges pour laquelle la contribution doit avoir lieu, suivant les art. 871, 1009 et 1012.

Cette obligation imposée aux héritiers, envers les créanciers de la succession, d'acquitter la totalité des dettes et charges, sauf ensuite leur recours contre les légataires, était inévitable, lorsqu'il s'agit d'action hypothécaire, puisqu'il suffit qu'un héritier possède une portion quelconque de l'immeuble hypothéqué, pour qu'il soit tenu de la totalité de la dette ou charge réclamée.

Mais lorsqu'il ne s'agit que d'action personnelle, il paraîtrait juste que, si l'héritier n'a droit de réserve que pour un quart des biens, et que le légataire universel prenne les trois autres quarts, l'héritier ne fût tenu de payer personnellement, pour sa part et portion, que le quart des dettes et charges, et que l'action personnelle pour les trois autres quarts ne pût être dirigée que contre le légataire universel; de même que, s'il y a quatre héritiers, et un légataire à titre universel qui prend le cinquième des biens, chaque héritier ne fût tenu de payer aux créanciers qu'une cinquième portion des dettes et charges.

Ils devraient, en un mot, n'être tenus de payer aux créanciers que de la même manière qu'ils sont tenus de contribuer entr'eux.

Mais, en rédigeant l'art. 873, on s'est attaché au principe que les héritiers représentant seuls le défunt, et se trouvant seuls saisis de ses droits actifs et passifs, sont tenus personnellement de toutes les dettes et charges de la succession, et en conséquence les créanciers du défunt peuvent n'exercer leurs actions que contre les héritiers, quoiqu'ils puissent aussi les exercer, aux termes de l'art. 1012, contre les légataires universels ou à titre universel.

Il en résulte que les héritiers ne sont pas seulement obligés, pro modo emolumenti, envers les créanciers, mais qu'ils sont obligés respectivement pour la part dont ils sont héritiers.

On doit, en effet, remarquer la différence qui existe à cet égard entre l'art. 870, qui parle de la contribution aux dettes et charges, entre les héritiers, et l'article 873, qui parle de l'obligation aux dettes et charges, de la part des héritiers, envers les créanciers.

L'article 870 dit que les héritiers contribuent entr'eux aux dettes et charges de la succession, chacun dans la proportion de ce qu'il y prend, au lieu que l'article 873 dit que les héritiers sont tenus des dettes et charges, personnellement pour leur part et portion.

Il ne faut donc pas confondre la manière dont les héritiers doivent contribuer entr'eux au paiement des dettes et charges de la succession, avec la manière dont ils sont respectivement obligés envers les créanciers.

On observait la même distinction dans la législation ancienne, et les héritiers étaient également tenus, envers les créanciers, de la totalité des dettes et charges, chacun pour sa part et portion, sauf leur recours contre les légataires universels ou à titre universel.

Pothier, après avoir dit, traité des successions,

chap. 5, art. 3, §. 2, que chaque héritier est tenu des dettes, pour la part dont il est héritier, continue en ces termes : « Je dis pour la part dont il est héritier, et non pas seulement pour la part qu'il aura dans le partage des biens de la succession; carsi, par exemple, une personne a laissé deux héritiers de ses biens, et a fait un étranger légataire du tiers de ses biens, ses deux héritiers seront tenus des dettes de la succession chacun pour moitié, sauf leur recours contre le légataire universel qui en doit porter un tiers. La raison est que, quoique chacun de ses héritiers ne doive avoir dans le partage des biens de la succession que le tiers, néanmoins ils sont héritiers chacun pour moitié: ils sont saisis, des l'instant de la mort du défunt, chacun pour moitié, de tous les droits actifs et passifs du défunt. La délivrance qu'ils font au légataire du tiers des biens, oblige bien ce légataire à porter à leur décharge le tiers des dettes, à les indemniser de ce tiers, mais ne les désoblige pas envers les créanciers de la succession. »

12. Les héritiers étant obligés, par la disposition de l'art. 873, au paiement des dettes et charges de la succession, sans aucune limitation, il en résulte qu'ils en sont tenus, pour leur part et portion, à quelques sommes qu'elles se montent, et quand même leur portion dans ces dettes et charges excéderait la valeur de leur part héréditaire.

C'est ce qu'on appelle l'obligation ultrà vires, qui était également admise dans la législation an-

« Il ne tenait qu'à l'héritier, dit Domat, de ne pas accepter la succession, ou de ne l'accepter que sous bénéfice d'inventaire. S'il s'est rendu héritier sans cette précaution, il s'est engagé irrévocablement à toutes les charges quelles qu'elles soient. »

Hæreditas quin obliget nos æri alieno, etiamsi non sit solvendo, plusqu'àm manifestum est, l. 8, ff. de acquir. vel omitt. hæred.

« Ce principe, dit Pothier, se tire de la définition même de l'héritier. L'héritier est celui qui succède à tous les droits actifs et passifs du défunt, par conséquent à toutes ses obligations, à toutes ses dettes : il n'est pas tenu des dettes comme d'une charge des biens auxquels il succède, mais il en est tenu comme successeur, non pas seulement des biens, mais de la personne même du défunt; c'est-à-dire, de tous ses droits personnels, actifs et passifs, et par conséquent de toutes ses dettes, même au delà de la valeur de ses biens. »

« Cette règle, ajoute encore Pothier, a lieu à l'égard des héritiers pour partie, comme à l'égard d'un unique héritier : la seule différence qu'il y a entr'eux, est que les héritiers pour partie, ne sont tenus des dettes que pour la même partie dont ils sont héritiers, au lieu que l'unique héritier est tenu du total des dettes; mais ils conviennent, en ce point, que l'héritier pour partie, par exemple, l'héritier du quart, sest tenu du quart des dettes, au delà de la valeur du quart des biens auquel il succède, de la même manière que l'héritier unique est tenu du total des dettes, au delà de la valeur du total des dettes, au delà de la valeur du total des dettes, au delà de la valeur du total des biens. »

Lors même que l'héritier, en acceptant la succession, n'aurait pas connu toutes les dettes et charges, il ne pourrait se dispenser de les acquitter ultrà vires, pour sa part et portion, ainsi que nous l'avons déjà établi dans nos observations sur l'art. 783, pages 265 et 266.

Il n'y a d'exception qu'en faveur de l'héritier bénéficiaire qui, suivant l'art. 802, n'est tenu du paiement des dettes et charges que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il a recueillis dans la succession. (Voyez nos observations à cet égard, pages 288, 289 et 307).

13. Les legs sont-ils compris au nombre des charges que l'héritier pur et simple est tenu d'ac-

quitter ultrà vires?

Il est constant, d'après les principes que nous avons précédemment établis, que l'héritier qui a droit à la réserve, ne peut être tenu des legs que jusqu'à concurrence de la portion disponible, et même après la déduction des autres charges, ainsi que des dettes. Sa réserve n'a pu être entamée par aucun acte à titre gratuit : elle lui est assurée par la loi, et le défunt n'a pas eu le droit d'y porter atteinte par des dispositions quelconques qui ne peuvent jamais excéder la portion disponible.

Mais si l'héritier pur et simple n'est pas du nombre de ceux qui ont droit à une réserve, il est incontestablement tenu, ultrà vires, d'acquitter les legs, ainsi que les dettes, sauf l'exception qui est énoncée dans l'art. 783 du Code, et que

nous allons rappeler.

Vainement on dit que le défunt n'a pu être libéral que jusqu'à concurrence de ses biens, déduction faite de ses dettes, au lieu qu'il a été en son pouvoir de contracter autant de dettes qu'il a voulu, qu'en conséquence l'héritier a le droit de se libérer envers les légataires, en leur abandonnant ce qui reste de biens après le paiement des dettes, quoiqu'il ne puisse faire cet abandon aux créanciers, pour se dispenser d'acquitter la totalité de ce qui leur est dû.

Cette distinction ne pourrait se concilier avec la disposition de l'art. 873 qui dit, d'une manière générale et absolue, que les héritiers sont tenus des dettes et charges de la succession, personnellement pour leur part et portion virile, et qui ne fait pas plus de limitation à l'égard des charges qu'à l'égard des dettes : or, les legs sont des charges de succession.

L'exception que contient l'article 784 est la seule qu'on puisse admettre, et loin d'affaiblir le principe, elle le confirme pleinement pour tous les cas qui ne sont pas exceptés.

Aux termes de cet article, le majeur ne peut jamais réclamer, sous prétexte de lésion, contre l'acceptation expresse ou tacite qu'il a faite d'une succession, excepté seulement dans le cas où la succession se trouve absorbée, ou diminuée, de plus de moitié, par la découverte d'un testament inconnu au moment de l'acceptation.

Ce n'est donc évidemment que dans ce cas, que l'héritier pur et simple peut se dispenser d'acquitter la totalité des legs, et, dans tous les autres, la règle générale établie par l'art. 873 doit être seule exécutée.

14. Le cohéritier n'étant tenu personnellement des dettes et charges de la succession que pour sa part et portion virile, il en résulte que, s'il est en même tems créancier de la succession, il ne se fait dans ses mains une confusion de sa créance que pour la part et portion dont il en est tenu comme héritier; en sorte que, s'il n'est héritier que pour un quart, il a le droit d'exiger contre chacun de ses cohéritiers le quart de sa créance, et il pourrait même contraindre hypothécairement pour les trois quarts, celui des cohéritiers qui

serait détenteur de l'immeuble spécialement hypothéqué à la créance, mais il ne pourrait le contraindre au paiement de la totalité, puisqu'il serait lui-même, en sa qualité d'héritier, débiteur du quart.

Il aurait également le droit de former l'action personnelle et l'action hypothécaire contre le légataire ou donataire à titre universel, avec lequel il viendrait à la succession, mais toujours en con-

fondant sa part.

Il pourrait même, s'il avait droit à la réserve, exiger la totalité de sa créance, sans aucune confusion, contre le légataire ou donataire universel, puisqu'il n'aurait pas sa réserve entière, s'il perdait, par la confusion, une partie de sa créance personnelle. En ce cas, sa créance, comme toutes les autres, devrait être d'abord acquittée sur la masse de la succession, et il prendrait ensuite sa réserve sur ce qui resterait de biens, après la déduction de toutes les dettes et charges.

Vice versa, s'il était lui-même légafaire ou donataire, à titre universel, il confondrait nonseulement sa part comme héritier, mais encore sa part, comme légataire ou donataire; et s'il était légataire ou donataire universel, il confondrait toute sa créance, pour donner aux autres héritiers, ayant droit à la réserve, leur légitime entière sur la masse nette de la succession.

L'art. 802 du Code contient une exception à la règle que nous venons d'établir sur la confusion de la créance de l'héritier. Il y est dit qu'un des effets du bénésice d'inventaire est de donner à l'héritier l'avantage de conserver contre la succession le droit de réclamer le paiement de ses créances. los em intro elung sublice d'auqu

Ainsi, l'héritier bénéficiaire répète, comme un étranger, sa créance entière, au lieu que l'héritier pur et simple éprouve la perte de sa portion virile.

Mais si, après le paiement de toutes les dettes et charges de la succession, il reste des biens libres à partager entre les héritiers, il est évident que l'héritier bénéficiaire souffre, dans le fait, la confusion comme l'héritier pur et simple, puisque le prélegs de sa créance a diminué d'autant la masse de la succession.

15. Quoique l'un des héritiers ait cédé ses droits successifs, il reste néanmoins toujours obligé à l'égard des créanciers, pour sa part et portion, sauf son recours contre le cessionnaire.

La cession qu'il a consentie ne le dépouille pas de la qualité d'héritier, et cette qualité qu'il ne peut jamais perdre, le soumet constamment aux actions des créanciers de la succession, qui semel hæres, semper hæres.

Cependant lorsque l'héritier a cédé ses droits successifs, ou que seulement il a transmis, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, la propriété de l'immeuble qui est spécialement hypothéqué à la créance réclamée, ce n'est plus contre lui que doit être dirigée l'action hypothécaire. Cette espèce d'action ne peut jamais être exercée que contre le détenteur de l'immeuble hypothéqué.

« Il faut', dit Pothier, Traité des Successions, chap. 5, art. 4, distinguer toujours les deux actions, et dire que, lorsque l'héritier à cessé de posséder les immeubles de la succession, il ne reste contre lui que l'action personnelle pour la part dont il est héritier, et que l'action hypothé-

caire cesse d'avoir lieu contre lui; étant de la nature de cette action, qui est réelle, et aux fins de délaisser les héritages hypothéqués, qu'elle ne puisse avoir lieu que contre ceux qui les possèdent et peuvent les délaisser. »

Lebrun, après avoir fait à cet égard une longue dissertation, dans son traité des successions, liv. 4, chap. 2, sect. 1, embrasse la même opinion.

La jurisprudence y était conforme.

16. L'hérîtier qui décède avant d'avoir acquitté les dettes et charges de la succession, transmet ses obligations à ses propres héritiers. Ce qui était, pour lui, une dette ou charge de la succession qu'il a recueillie, devient pareillement, pour ses héritiers, dette ou charge de sa succession: c'est toujours le même principe à l'égard des uns et des autres.

Ainsi l'action personnelle qui pouvait être exercée contre lui, ou qui même l'avait déjà été, se divise entre ses héritiers, et chacun d'eux n'est tenu que pour la part et portion qu'il prend dans sa succession, de la part qu'il devait lui-même; en sorte que, s'il était tenu d'un sixième, et qu'il ait laissé deux héritiers qui partagent également, chacun de ces héritiers ne doit personnellement qu'une douzième portion de la dette ou charge, dont était grevée la première succession.

Il y a aussi même règle à leur égard, pour l'action hypothécaire.

S'ils possèdent tous conjointement l'immeuble hypothéqué, ils sont tous hypothécairement tenus d'acquitter la totalité de la dette. Si un seul d'entr'eux est détenteur de l'immeuble, il est seul tenu hypothécairement pour le tout, et les autres ne sont tenus que pour leur part et portion.

17. Le cessionnaire de droits successifs, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, est soumis aux mêmes obligations que l'héritier qui lui a consenti cession pure et simple: il est tenu des dettes et charges, pour la même part et portion que cet héritier: il est tenu hypothécairement pour le tout, s'il y a dans les droits qui lui ont été cédés, un immeuble hypothéqué à la dette réclamée.

Il est même, comme le cédant, tenu des dettes et charges, ultrà vires, et il ne lui est pas permis de n'accepter la succession que sous bénéfice d'inventaire, puisqu'il ne peut avoir plus de droits que le cédant qui a fait acte d'héritier pur et simple, aux termes de l'art. 780, en consentant la cession.

« Le cessionnaire, dit Pothier, prend à ses risques les droits successifs qui lui sont cédés, et comme ils sont composés d'actif et de passif, de même qu'il a tout l'actif, il doit supporter aussi tout le passif. »

Il doit encore, suivant l'art. 1698 du Code, rembourser au cédant tout ce que celui-ci a payé pour les dettes et charges de la succession, et lui faire raison de tout ce dont il était personnellement créancier du défunt, s'il n'y a stipulation contraire; de même que, suivant l'art. 1697, si le cédant avait déjà profité des fruits de quelque fonds, ou reçu le montant de quelque créance appartenant à cette hérédité, il est tenu de les rembourser au cessionnaire, à moins qu'il ne les ait expressément réservés, lors de la cession.

Si is qui hæreditatem vendidit, et emptor

tradidit, quod sibi mortuus debuerat non retinuit, repetere potest, quia plus debito solutum per condictionem rectè recipietur. Loi si is qui 45, de condictione indebiti.

Il y avait même disposition dans la loi 2. S.

dernier; ff. de hæred. vel act. vend.

18. Pour savoir comment doivent être acquittées par le mari ou par la femme, les dettes et charges des successions mobilières ou immobilières, qui leur écheoient respectivement pendant le mariage, il faut consulter les dispositions du titre 5, liv. 3, du Code civil.

19. Nous avens vu dans l'art. 871 que les légataires soit universels, soit à titre universel, sont tenus de contribuer, avec les héritiers, aux dettes et charges de la succession, chacun au prorata de son émolument; mais sont-ils obligés envers les créanciers du testateur, en sorte que l'action personnelle puisse être exercée directement contre eux par les créanciers?

Il semblerait résulter des expressions de l'art. 873 que l'action ne peut être dirigée que contre les héritiers, sauf le recours de ceux-ci contre les

légataires.

Mais l'art. 1012 du Code, dit expressément que le légataire universel sera tenu, comme le légataire à titre universel, des dettes et charges de la succession, personnellement pour sa part et portion, et hypothécairement pour le tout.

Les légataires universels ou à titre universel, sont donc obligés envers les créanciers de la succession, dans les mêmes termes et de la même manière que les héritiers.

Les créanciers peuvent donc exercer l'action

personnelle directement contre les légataires universels, ou à titre universel, comme contre les héritiers; mais ils peuvent aussi, aux termes de l'art. 873, n'exercer cette action que contre les héritiers, sauf le recours de ceux-ci contre les légataires.

Quant à l'action hypothécaire, comme elle ne s'exerce que sur les biens, il est évident qu'elle peut être indistinctement formée contre les légataires, ou héritiers, qui sont détenteurs de l'im-

meuble hypothéqué.

A l'égard du légataire particulier, il peut être aussi actionné hypothécairement, et contraint à payer la totalité de la dette, lorsque parmi les choses qui composent son legs, se trouve un immeuble hypothéqué à la dette qui est réclamée; mais l'action personnelle ne peut être dirigée contre lui par les créanciers, à moins que le testateur ne l'ait expressément obligé à contribuer aux dettes, et, dans ce cas, il ne peut être contraint que pour la somme, ou la portion, dont l'a chargé le testateur, ou, à défaut de fixation précise, dans la proportion de ce qu'il prend.

Quand il n'a pas été formellement obligé par le testateur lui-même à contribuer aux dettes, les créanciers qui n'ont pas d'hypothèque sur les biens qui lui ont été légués, ne peuvent se plaindre que le testateur ait disposé, à leur préjudice, d'une partie de son patrimoine; comme ils n'ont pas de droit réel sur ses biens, ils n'ont pas le droit de les suivre, lorsqu'il n'en est plus propriétaire. Il a pu les aliéner à titre gratuit, ainsi qu'il le pouvait à titre onéreux, et les créanciers qui n'auraient eu aucun droit contre l'acquéreur, n'en peuvent avoir aucun contre le légataire.

20. Nous avons expliqué, dans nos observations sur l'art. 871, les cas divers où les donataires sont tenus de contribuer, avec les héritiers, aux dettes et charges de la succession. Ils sont, dans les mêmes cas, et de la même manière, obligés personnellement envers les créanciers, pour la même part et portion dont ils doivent contribuer, c'est-à-dire que, s'ils sont tenus de contribuer, pour un tiers, avec les héritiers, l'action personnelle peut être exercée directement contre eux, de la part des créanciers, pour le paiement de ce tiers, et si le donateur les avait expressément chargés d'acquitter toutes les dettes et charges, ils pourraient être actionnés pour la totalité.

Le donateur pourrait même obliger solidairement plusieurs donataires à acquitter toutes les dettes et charges de sa succession. Il ne peut, il est vrai, imposer cette obligation solidaire à ses héritiers qui tiennent de la loi lenrs droits et leur qualité; mais il peut l'imposer aux donataires qui tiennent tout de sa volonté personnelle. C'est une condition des donations qu'il leur a consenties, et ils ne peuvent profiter des donations, sans en exécuter la condition.

Cependant les créanciers ont toujours le droit d'exercer leur action personnelle contre les héritiers seuls, sans être tenus de former aucune demande contre les donataires.

21. Les légataires, et donataires universels ou à titre universel, sont-ils tenus des dettes et charges de la succession, ultrà vires, comme les héritiers?

Les articles 873, 1009, 1012 et 1085 du Code, qui obligent les héritiers, légataires et donataires, à payer les dettes et charges de la succession, étant

rédigés dans les mêmes termes, d'une manière générale et sans aucune limitation, sans doute on doit en conclure que les légataires et donataires dont il s'agit, sont, comme les héritiers, tenus ultrà vires.

Mais les héritiers ont la faculté de se soustraire à cette obligation indéfinie, en n'acceptant la succession que sous bénéfice d'inventaire; les légataires et donataires doivent donc avoir la même faculté, en n'acceptant les dons ou legs, qui leur ont été consentis, qu'après en avoir légalement fait constater la valeur par un bon et fidèle inventaire.

Quand on considérerait les légataires et dona-taires comme des héritiers, ils devraient jouir du même bénéfice.

Mais ils ne sont pas héritiers: ils ne représentent pas la personne du défunt: ils ne succèdent point in universum jus et personam défuncti : ils ne succèdent que quant aux biens, et conséquemment ils ne doivent être tenus des dettes et charges que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'ils recueillent, à la différence des héritiers qui, suivant les expressions de Pothier, ne sont pas tenus de la totalité des dettes et charges à cause des biens auxquels ils succèdent, mais en sont tenus comme successeurs, non pas seulement des biens, mais de la personne même du défunt.

Lorsqu'il n'y a pas d'héritiers légitimes, les enfans naturels, ou le conjoint survivant, ou la République, qui recueillent la totalité des biens, ne sont cependant tenus des dettes et charges que jusqu'à concurrence de la valeur de ce qu'ils recueillent, quand ils ont fait faire inventaire, parce qu'ils ne sont pas héritiers, parce qu'ils ne

sont réellement que des donataires institués par la loi.

Les donataires et légataires, institués par la volonté de l'homme, ne peuvent être traités d'une autre manière.

Tels étaient les principes consacrés dans la législation ancienne, et le Code civil n'y déroge en rien.

« A l'égard des donataires et légataires universels, dit Pothier, Traité des Successions, chap. 5, art. 3, §. 1, ils ne sont tenus des dettes que jusqu'à concurrence des biens auxquels ils succèdent ils peuvent, en les abandonnant, se décharger des dettes. La raison est qu'ils ne succèdent point à la personne du défunt, mais seulement à ses biens; ils ne sont tenus des dettes que parce qu'elles sont une charge des biens; ils n'en sont point débiteurs personnels. Or, c'est un principe que, lorsqu'on n'est tenu de quelque dette qu'à raison d'une chose qu'on possède, on peut s'en décharger, en abandonnant la chose. »

« Le légataire universel, dit Lebrun, traité des Successions, liv. 4, chap. 2, sect. 1, n'est jamais tenu indéfiniment au delà des forces de son legs universel, pourvu qu'il ait fait inventaire. »

Lebrun dit la même chose à l'égard du donataire universel, et ses principes qui sont généralement professés par les auteurs, s'appliquent également aux donataires et légataires à titre universel.

D'ailleurs, nous avons déjà vu que le légataire à titre universel, n'est pas tenu d'acquitter la totalité des legs particuliers, lorsque la portion disponible se trouve épuisée, et qu'en ce cas il

s'opère une réduction au marc le franc, sur tous

les legs, conformément à l'art. 926.

22. Les légataires et donataires, universels ou à titre universel, peuvent, comme les héritiers, se soustraire à l'action hypothécaire, en délaissant, sans réserve, l'immeuble hypothéqué.

S'ils sont en même tems créanciers du testateur, ils ne confondent leur créance que pour la part et portion dont ils en sont tenus, comme légataires ou donataires.

Quoiqu'ils aient consenti cession pure et simple de leur droit au don ou au legs, ils restent néanmoins toujours obligés, à l'égard des créanciers, pour leur part et portion, sauf leur recours contre le cessionnaire; mais ils ne sont plus soumis à l'action hypothécaire, s'ils ont cédé ou aliéné, à quelque titre que ce soit, l'immeuble hypothéqué.

Leurs obligations passent également à leurs héritiers, et aux cessionnaires de leurs droits.

23. Quand le créancier a laissé prescrire l'action hypothécaire contre l'héritier, légataire ou donataire, qui est détenteur de l'immeuble hypothéqué, il peut encore, quoique ce détenteur soit devenu insolvable, exercer l'action personnelle contre chacun des autres héritiers, légataires et donataires qui en sont tenus, et ceux-ci ne peuvent lui opposer sa négligence, pour se dispenser d'acquitter la dette, quoiqu'il soit vrai que, par l'extinction de l'hypothèque, et s'ils n'out fait personnellement aucunes poursuites, ils se trouvent privés de l'action en recours contre le détenteur qui aurait été obligé, par le partage, au paiement de la dette entière.

Le créancier a le droit d'exercer l'action hypothécaire et l'action personnelle; mais il n'est pas tenu de les exercer l'une et l'autre: il peut renoncer à l'une, soit en laissant acquérir la prescription, ou autrement, et se borner à l'autre, en la conservant.

D'ailleurs, l'extinction de l'hypothèque n'opère pas l'extinction de l'obligation principale: l'hypothèque n'est qu'un accessoire sans lequel l'obligation principale peut toujours exister.

Il est indifférent au créancier qu'un seul des héritiers légataires ou donataires, ait été chargé, par les autres, d'acquitter la totalité de la dette : il n'en conserve pas moins le droit d'exercer, contre chacun des autres, l'action personnelle; et si elle lui paraît suffisante pour obtenir son paiement, il lui est libre de ne pas faire usage de l'action hypothécaire.

C'est aux cohéritiers, légataires ou donataires, à veiller eux-mêmes à cet égard à leurs intérêts.

24. La contrainte par corps qui avait lieu contre le défunt, ne peut être exercée ni contre ses héritiers, ni contre ses légataires, ou donataires, ni contre aucuns de ceux qui sont tenus d'acquitter ses dettes.

Ob æs alienum servire liberos creditoribus jura non patiuntur. Loi 12, c. de obligat.

La condamnation qui prononce la contrainte par corps, dit Bourjon, est personnalissime; ainsi elle s'efface par la mort de celui qui y était assujetti.

## ARTICLE 874.

Le légataire particulier qui a acquitté

la dette dont l'immeuble légué était grevé, demeure subrogé aux droits du créancier contre les héritiers et successeurs à titre universel.

On a vu, dans l'art. 871, que le légataire particulier n'est pas tenu des dettes et charges de la succession du testateur, et que néanmoins, s'il est légataire d'un immeuble hypothéqué, il est tenu, par la force de l'hypothèque, d'acquitter la totalité de la dette dont cet immeuble est grevé; il doit donc avoir, dans ce cas, l'action en recours contre les héritiers, et les donataires et légataires universels, ou à titre universel, qui sont seuls débiteurs des dettes et charges de la succession, ainsi que nous l'avons précédemment expliqué.

Pour donner à cette action en recours toute la force qu'elle doit avoir, l'art. 874 veut que le légataire particulier qui a acquitté la dette, demeure subrogé aux droits du créancier.

Le légataire particulier peut donc, comme l'aurait pu le créancier lui-même, exercer l'action personnelle soit contre les héritiers, soit contre les légataires ou donataires universels ou à titre universel, chacun pour sa part et portion, et il peut aussi exercer l'action hypothécaire contre ceux des héritiers, donataires ou légataires qui seraient détenteurs d'un autre immeuble hypothéqué à la même dette.

Il a, en un mot, tous les droits du créancier, sans aucune exception, et peut agir, pour le remboursement de la dette qu'il a acquittée, comme s'il en avait été créancier personnellement. Il n'est pas même nécessaire que la quittance qui lui a été consentie, contienne une subrogation expresse aux droits du créancier. La subrogation est de droit: elle est prononcée par la loi.

## ARTICLE 875.

Le cohéritier ou successeur à titre universel, qui, par l'effet de l'hypothèque, a payé au delà de sa part de la dette commune, n'a de recours contre les autres cohéritiers ou successeurs à titre universel, que pour la part que chacun d'eux doit personnellement en supporter, même dans le cas où le cohéritier qui a payé la dette, se serait fait subroger aux droits des créanciers; sans préjudice néanmoins des droits d'un cohéritier qui, par l'effet du bénéfice d'inventaire, aurait conservé la faculté de réclamer le paiement de sa créance personnelle, comme tout autre créancier.

1. On a long-tems agité la question de savoir si l'héritier qui, par l'effet de l'hypothèque, avait été contraint à payer la totalité d'une dette de la succession, et qui s'était fait subroger aux droits du créancier, avait un recours solidaire contre chacun de ses cohéritiers, et pouvait en conséquence, contraindre un seul ou plusieurs d'entreux, à lui rembourser hypothécairement tout ce qu'il avait payé au delà de sa part virile, ou s'il n'avait de recours contre chacun de ses co-

SUR LES SUCCESSIONS. 639

héritiers que pour la part dont chacun d'eux était personnellement tenu.

Il paraît que l'ancienne jurisprudence avait adopté le recours solidaire, ainsi que l'atteste Charondas en ses rép., liv. 6, chap. 11; mais elle fut changée, et l'on jugeait constamment, dans les derniers tems, qu'il n'y avait lieu à recours contre chaque cohéritier que pour sa part et portion virile, quoiqu'il fût détenteur d'une partie des immeubles hypothéqués à la dette, et que l'héritier qui avait payé la totalité, se fût fait expressément subroger aux droits du créancier.

Cette dernière opinion se trouve consacrée par l'art. 875. Le Code civil en a même fait une règle générale pour toutes les dettes solidaires. Il est dit expressément, dans l'art. 1214, que le codébiteur d'une dette solidaire, qui l'a payée en entier, ne peut répéter contre les autres que les part et portion de chacun d'eux.

« Et en effet, dit Lebrun, Traité des Successions, liv. 4, chap. 2, sect. 3, il y aurait un long circuit d'actions entre les héritiers, si celui qui paie, et se fait subroger, intentait lun recours solidaire contre quelqu'un de ses cohéritiers, puisqu'il serait tenu de subroger celui même contre lequel il intenterait ce recours solidaire, lequel, en tout cas, se ferait subroger par justice, et par ce moyen reviendrait contre lui-même, et qu'enfin la subrogation que ce premier héritier qui paie le créancier, obtient, est un avantage qu'il est obligé de communiquer à ses cohéritiers, suivant la loi ex diverso 19, ff. fam. ercisc. »

L'héritier qui a payé la totalité, a aussi un recours contre les successeurs à titre universel, c'est-à-dire contre les donataires et légataires d'une quote part des biens du défunt, dans les cas où ils sont tenus de contribuer aux dettes; mais il ne peut également exercer contre eux que l'action personnelle.

Ainsi, lorsqu'il y a quatre héritiers qui ont des droits égaux, et qu'il se trouve un légataire du cinquième des biens, l'héritier qui a été contraint à payer toute la dette, ne peut en répéter qu'une cinquième portion contre, le légataire, comme contre chacun de ses cohéritiers.

La subrogation lui devient donc absolument inutile, et ne produit aucun effet; mais il exerce, au reste, tous les droits du créancier.

Si c'est un successeur à titre universel qui ait été contraint hypothécairement à payer la totalité de la dette, il n'a pareillement de recours contre les autres successeurs et contre les héritiers, que pour la portion virile de chacun d'eux.

Les mêmes principes s'appliquent également au successeur universel, lorsqu'il y a un ou plusieurs héritiers ayant droit à la réserve.

2. La disposition de l'art. 875 ne peut s'appliquer au cas où l'héritier, qui se trouve en même tems légataire particulier, avec dispense de rapport, est contraint de payer la totalité d'une dette spécialement affectée sur un bien compris dans son legs. En ce cas, ce n'est point comme héritier, mais comme légataire, qu'il a droit d'exercer un recours contre ses cohéritiers ou autres successeurs. Or, l'art. 875 ne parle que du recours exercé par l'héritier, et l'art. 874 dit généralement que le légataire particulier est subrogé aux droits du créancier qu'il a payé, sans distinguer, si ce légataire est ou n'est pas héritier.

Nous avons vu précédemment que l'héritier est toujours considéré, quant au legs particulier qui lui a été fait, comme étranger à la succession, puisqu'il n'est pas même tenu de contribuer aux dettes, à raison de la chose qui lui a été léguée.

D'ailleurs, on ne peut pas dire que le recours solidaire de la part du légataire qui est en même tems héritier ou successeur, donnerait lieu à vn circuit d'actions, puisque l'héritier ou successeur. contre lequel est formé ce recours, ne peut exercer, conformément à l'art. 875, que l'action personnelle contre chacun des autres héritiers ou successeurs.

3. On doit décider, par les mêmes motifs, que l'un des héritiers, ou successeurs universels ou à titre universel, qui est en même tems créancier du défunt, peut contraindre hypothécairement chacun des autres héritiers ou successeurs, au paiement de la totalité de sa créance, déduction faite de sa portion virile.

Ce n'est, en effet, ni comme héritier, ni comme successeur, qu'il exerce cette action hypothécaire et solidaire, mais comme créancier, et nous avons déjà dit que l'héritier ou successeur, qui est en même tems créancier du défunt, ne confond dans ses mains que la portion virile de la créance, et a, pour le surplus, les mêmes droits que tout autre créancier étranger.

Aussi l'article 875 réserve expressément à l'héritier sous-bénéfice d'inventaire le droit de réclamer le paiement de sa créance personnelle, parce qu'aux termes de l'art. 802, cet héritier ne confond aucune portion de sa créance ; il peut donc la réclamer toute entière, soit par action personnelle, soit même par action hypothécaire, comme

le pourrait tout autre créancier, et il n'y a de différence, à cet égard, entre l'héritier pur et simple et l'héritier bénéficiaire, qu'en ce que l'héritier pur et simple confond sa portion virile et ne peut conséquemment réclamer que le surplus ; mais ils ont également, l'un et l'autre, le droit de poursuivre hypothécairement chacun des héritiers ou successeurs, qui est détenteur d'un immeuble hypothéqué à la dette.

Cette décision à l'égard de l'héritier pur et simple, est d'ailleurs conforme à la disposition précise de la loi 1. c. de hereditat. action., et à plusieurs arrêts rapportés par Bouguier, Brodeau, sur Louet et Charondas.

Lebrun a soutenu l'opinion contraire, sous le prétexte que l'héritier pur et simple, qui est en même tems créancier du défunt, ex supervenientià facti et per casum delatæ successionis, quasiincidit in societatem, et qu'en conséquence se trouvant associé avec ses cohéritiers, il doit leur communiquer sa créance personnelle, et ne peut faire tomber tout le faix de son action sur un seul, ni susciter une guerre domestique par un circuit d'actions récursoires entre ses cohéritiers.

Mais Lebrun a donné lui-même la réponse à cette objection. « On peut alléguer cette raison, dit-il, que l'héritier qui est en même tems créancier du défunt, n'est point obligé de communiquer sa créance à ses cohéritiers, parce que ce n'est point une affaire qu'il ait négociée en qualité d'héritier avec un étranger, mais qu'il était créancier de celui de cujus bonis, avant son décès, ce qui fait une différence essentielle de cette espèce et de celle où l'on suppose que l'un des héritiers

SUR LES SUCCESSIONS.

a payé une dette de la succession à un créancier qui l'a subrogé. »

Cette raison est péremptoire, et Lebrun ne l'a pas détruite.

Il n'est pas vrai, d'ailleurs, que l'action hypothécaire de la part de l'héritier qui est créancier, pût, dans l'ancienne jurisprudence, ou puisse aujourd'hui, donner lieu à un circuit d'actions récursoires entre les cohéritiers. Suivant l'ancienne jurisprudence attestée par Lebrun luimême, comme suivant l'art. 875 du Code, l'héritier contraint hypothécairement à payer la totalité de la dette, ne pouvait, et ne peut encore, depuis le Code, exercer de recours contre chacun de ses cohéritiers, ou des successeurs, que pour sa part et portion virile.

## ARTICLE 876.

En cas d'insolvabilité d'un des cohéritiers ou successeurs à titre universel, sa part dans la dette hypothécaire est répartie sur tous les autres, au marc le franc.

1. La disposition de cet article ne peut s'appliquer qu'au cas énoncé dans l'article précédent.

Lorsqu'une dette de la succession n'est pas hypothécaire, chaque héritier ou successeur, n'en est tenu que pour sa part, ainsi que nous l'avons précédemment expliqué: en acquittant sa portion virile, il est entièrement libéré; il ne peut donc être garant de l'insolvabilité des autres héritiers ou successeurs, niêtre contraint de payer pour eux : autrement il paierait plus que sa

part.

Mais quand la dette est hypothécaire, l'héritier ou le successeur, qui a été contraint, par la force de l'hypothèque, à payer la totalité, n'ayant de recours contre chacun des autres cohéritiers ou successeurs, que pour sa portion virile, il supporterait seul la part des insolvables, si cette part ne devait pas être répartie sur tous les héritiers et successeurs, et cela ne serait pas juste; en conséquence l'article 876 ordonne la répartition, et ses expressions mêmes prouvent que la répartition ne doit avoir lieu que lorsque la dette est hypothécaire, puisqu'il dit expressément, qu'en cas d'insolvabilité d'un des cohéritiers ou successeurs, sa part dans la dette hypothécaire est répartie sur tous les autres, au marc le franc.

2. Les successeurs à titre universel supportent, au marc le franc, la part des héritiers insolvables, comme les héritiers supportent, dans la même proportion, la part des successeurs dont l'insolvabilité est constatée: l'article 876 ne fait

à cet égard aucune distinction.

3. Si l'héritier ou successeur, qui a été contraint hypothécairement à payer la totalité de la dette, néglige de suivre son action en recours, et qu'à défaut de poursuites en tems utile, il perde les moyens de se faire rembourser par un des héritiers ou successeurs, qui devient insolvable, la perte toute entière doit retomber sur lui seul : il ne serait pas juste que les autres fussent victimes de sa négligence ou de sa connivence.

raylonament criticas en interpretatable to a visit de au-

## ARTICLE 877.

Les titres exécutoires contre le défunt, sont pareillement exécutoires contre l'héritier personnellement; et néanmoins le créancier ne pourra en poursuivre l'exécution que huit jours après la signification de ces titres à la personne ou au domicile de l'héritier.

r. C'était une règle admise généralement dans les pays coutumiers, que le titre authentique souscrit par le défunt, n'était pas exécutoire de plein droit contre les héritiers, et qu'en conséquence les héritiers ne pouvaient être contraints à l'exécution du titre qu'en vertu d'un jugement qui l'eût déclaré exécutoire contre eux personnellement, comme il l'était contre le défunt.

Mais cette formalité qui ne servait qu'à occasionner des frais, à multiplier les procès et à fournir au débiteur de mauvaise foi, des moyens de forme, pour éluder l'exécution du titre, était évidemment en opposition avec ce principe, que l'héritier représente entièrement la personne du défunt, et succède à tous ses droits actifs et passifs: elle était également en opposition avec cet autre principe non moins incontestable: que la force d'un titre authentique ne peut être altérée par l'événement du décès de la personne qui l'a souscrit.

C'est donc avec raison que le code Civil l'a supprimée, en décrétant que les titres exécutoires contre le défunt, seraient pareillement exécutoires contre l'héritier personnellement.

Cependant comme il est possible que l'héritier n'ait aucune connaissance des titres souscrits par le défunt, il est juste qu'il ait un certain délai pour examiner ceux qu'on lui oppose, avant qu'on puisse en poursuivre contre lui l'exécution. L'article 877 y a pourvu, en ordonnant que le créancier ne pourrait poursuivre l'exécution des titres qu'il avait contre le défunt, que huit jours après la signification de ces titres à la personne ou au domicile de l'héritier.

2. Cette signification doit être pure et simple, et ne peut valoir comme commandement; car le commandement est un commencement d'exécution, et l'exécution ne peut être commencée que huit jours après la signification des titres.

Les huit jours doivent être francs. Dies termini non computantur in termino.

- 3. L'article 877 ne fixant pas l'époque à laquelle doit avoir lieu la signification, il en résulte qu'elle peut être faite, même pendant les délais accordés à l'héritier présomptif pour délibérer et pour faire inventaire. Le but de la loi est rempli, lorsque les titres ont été notifiés à l'héritier huit jours avant le commencement de l'exécution; mais quoique les huit jours soient expirés, l'héritier ne peut, aux termes de l'article 797, être contraint à l'exécution, pendant les délais qui lui sont accordés pour faire inventaire et pour délibérer.
- 4. Après l'expiration des délais ci-dessus énoncés, le créancier peut, en vertu du titre exécu-

toire souscrit par le défunt, exercer l'action personnelle contre l'héritier pur et simple, non-seulement sur les biens de la succession qui sont dans les mains de cet héritier, mais encore sur ses biens personnels: l'héritier pur et simple est tenu, même sur ses propres biens, de sa portion virile des dettes de la succession.

Mais le créancier, quoiqu'il ait un titre exécutoire, n'a le droit d'exercer l'action hypothécaire que sur les biens de la succession qui avaient été hypothéqués par le défunt, son titre ne lui donnant pas d'hypothèque sur les biens personnels de l'héritier.

Le créancier ne pourrait même, en obtenant un jugement contre l'héritier, acquérir hypothèque sur ses biens personnels que jusqu'à concurrence de sa portion virile. L'héritier n'étant tenu personnellement que de sa part de la dette, il ne peut être acquis d'hypothèque sur ses biens propres que jusqu'à concurrence de la portion dont il est personnellement débiteur.

Ce n'est, en un mot, que comme détenteur des biens hypothéqués par le défunt, et sur ces biens seulement, qu'il peut être contraint au paiement de la totalité de la dette, et nous avons vu en effet que, s'il délaisse ces biens, il n'est plus tenu que de sa portion virile.

# ARTICLE 878.

Ils peuvent demander, dans tous les cas, et contre tout créancier, la sépara-

tion du patrimoine du défunt d'avec le patrimoine de l'héritier.

r. Il est dans l'ordre des choses que les créanciers du défunt soient payés sur les biens de sa succession, par préférence aux créanciers personnels de l'héritier. Ceux-ci ne peuvent avoir, en effet, sur les biens de la succession, plus de droits que leur débiteur en a lui-même: or, l'héritier n'a droit à ces biens qu'à la charge de payer les dettes du défunt: bona non intelligantur, nisi deducto ære alieno. Ses créanciers personnels doivent donc être également soumis à cette charge, et conséquemment ne doivent être payés sur les biens de la succession qu'après les créanciers du défunt.

Cependant s'ils avaient acquis hypothèque sur ces biens, ils auraient pu, suivant les principes en matière hypothécaire, réclamer la préférence sur les créanciers de la succession qui ne seraient que chirographaires, ou qui n'auraient pas d'hypothèque.

On a donc admis les créanciers de la succession, quels que soient leurs titres, à demander la séparation du patrimoine du défunt d'avec le patrimoine de l'héritier, et par le moyen de cette séparation, ils conservent tous leurs droits sur les biens de la succession, par préférence aux créanciers personnels de l'héritier.

Ainsi, lorsque les créanciers personnels de l'héritier exercent l'action hypothécaire sur les biens de l'hérédité, ou qu'ils en poursuivent la vente forcée, ou qu'ils en font saisir les revenus, les créanciers de la succession peuvent arrêter ces

poursuites, comme ils pouvaient les prévenir, en demandant la séparation des patrimoines.

Mais alors ils sont tenus de faire eux-mêmes, sans retard et sans interruption, les poursuites nécessaires pour obtenir la liquidation et le paiement de ce qui leur est dû, afin que les créanciers personnels puissent réclamer ce qui restera des biens. S'il y avait de leur part, ou négligence, ou connivence avec l'héritier, les créanciers personnels devraient être autorisés par justice à suivre la saisie des revenus et la vente des biens, sauf aux créanciers de la succession à être colloqués les premiers, par préférence à tous les créanciers personnels des héritiers.

2. Le droit de séparation des patrimoines accordé aux créanciers de la succession, est tiré de l'édit du préteur : il était constamment admis en France, dans les pays coutumiers, comme dans ceux de droit écrit.

Le plus souvent, il n'était nécessaire qu'aux créanciers chirographaires, puisque les créanciers du défunt qui étaient porteurs de titres authentiques, avaient, en vertu de ces titres, une hypothèque sur tous les biens immeubles de la succession.

Cependant comme l'hypothèque embrassait alors tant les biens à venir que les biens présens, le créancier personnel de l'héritier pouvait avoir sur les biens de la succession qui échéoit à son débiteur, une hypothèque antérieure à celle du créancier du défunt: il suffisait que son titre fût le premier en date. Dans ce cas, le créancier du défunt avait besoin du bénéfice de la séparation, et il pouvait le réclamer.

L'usage de la demande en séparation des patri-

moines est devenu plus fréquent, depuis l'introduction du nouveau système hypothécaire.

Elle est nécessaire au créancier de la succession, lorsqu'il n'est que chirographaire, pour que les créanciers personnels de l'héritier qui ne sont également que chirographaires, ne soient pas admis, avec lui, au concours au marc le franc, sur les biens de la succession.

Elle est pareillement nécessaire au créancier porteur d'un titre authentique, si l'hypothèque n'a pas été expressément stipulée dans l'acte, et acquise par l'inscription, le titre seul ne suffisant plus pour conférer l'hypothèque.

Enfin, l'hypothèque conventionnelle n'étant plus que spéciale, le créancier du défunt peut n'avoir pas d'hypothèque sur tous les biens de la succession; il a besoin, en ce cas, de la demande en séparation des patrimoines, pour être payé sur les biens non hypothéqués à sa créance, avant les créanciers personnels de l'héritier qui peuvent avoir acquis hypothèque.

3 Nous avons annoncé que le droit de réclamer la séparation des patrimoines appartient à tous les créanciers du défunt, quels que soient leurs titres, et, en effet, l'article 878 ne fait aucune distinction entre eux: il dit généralement que les créanciers du défunt peuvent, dans tous les cas, demander la séparation des patrimoines.

On trouve également une disposition générale à cet égard dans la loi 1. §. 1. ff. de separ.

D'autre part, l'art. 878 dit aussi que la séparation des patrimoines peut être demandée contre tout créancier, sans qu'il y ait distinction, ni exception, à l'égard d'aucun des créanciers personnels de l'héritier, et l'on trouve encore une disposition semblable dans la loi 1. S. 4. ff. de separat.

Le créancier de la succession, soit chirographaire, soit qu'il n'ait pas d'hypothèque, ou qu'il n'ait qu'une hypothèque nouvelle, peut donc demander la séparation des patrimoines, contre tous les créanciers des héritiers, même contre ceux qui ont hypothèque, ou hypothèque plus ancienne, et conséquemment il a le droit d'être payé, avant eux, sur les biens de la succession.

Tel était aussi le droit commun en France, avant le Code civil.

Cette disposition se trouve, il est vrai, en opposition avec les principes en matière d'hypothèque, qui veulent que le créancier hypothécaire soit préféré au chirographaire, et qu'entre les hypothécaires, celui qui a l'hypothèque la plus ancienne, soit payé le premier.

Mais l'exception admise en faveur des créanciers de la succession est infiniment équitable : elle est fondée, comme nous l'avons déjà dit, sur ce que les créanciers personnels de l'héritier ne peuvent, comme cet héritier lui-même, avoir droit sur les biens de la succession, qu'après l'acquit de toutes les dettes et charges dont la succession se trouve grevée.

On doit cependant faire remarquer, à cet égard, qu'il est dit, dans l'art. 2111 du Code, que les créanciers et légataires qui demandent la séparation du patrimoine du défunt, conservent, à l'égard des créanciers des héritiers ou représentans du défunt, leurs priviléges sur les immeubles de la succession, par les inscriptions faites sur chacun de ces biens, dans les six mois, à compter de l'ouverture de la succession; et l'article ajoute qu'avant l'expiration de ce délai, aucune hypothèque ne peut être établie avec effet sur ces biens par les héritiers ou représentans, au préjudice de ces créanciers ou légataires.

On peut donc induire de cette disposition que, si les créanciers du défunt ou les légataires, ne prennent pas hypothèque, dans les six mois, sur les biens de la succession, ils perdent, quoiqu'ils aient demandé la séparation, leur privilége sur ces biens, à l'égard des créanciers des héritiers ou représentans du défunt qui ont pris hypothèque après ce délai; cependant l'art. 878 admet tous les créanciers du défunt indistinctement à demander la séparation des patrimoines, et ne les assujettit pas à prendre hypothèque, et l'art. 880, leur accorde encore expressément ce bénéfice, quoique les biens de la succession aient été hypothéqués par les héritiers, pourvu que les biens soient encore dans les mains de ces héritiers.

Il y a donc antinomie entre les art. 878 et 880, et l'art. 2111.

Pour éviter toute difficulté à cet égard, il est plus sûr que les créauciers du défunt prennent hypothèque dans les six mois.

4. L'art. 878 admettant indistinctement tous les créanciers du défunt à demander la séparation des patrimoines, il en résulte encore qu'ils peuvent user de ce bénéfice, quoique leurs créances ne soient pas actuellement exigibles, *l. 4. in principio*, ff. de separat., et dans le cas même où leurs droits ne seraient qu'éventuels et soumis à une condition incertaine qui ne serait pas encore arrivée; mais, dans ce dernier cas, les créanciers per-

sonnels des héritiers du défunt peuvent être autorisés à se faire payer sur les biens de la succession, en donnant caution de rapporter, si la condition s'accomplit en faveur des créanciers du défunt. D. l. 4. et l. penult. ff. de separat.

Telle était aussi l'ancienne jurisprudence attes-

tée par Pothier.

5. L'héritier en partie du défunt peut aussi demander la séparation des patrimoines, pour ce qui lui était dû par le défunt, sous la déduction de la part dont il fait confusion comme héritier. Cela est conforme à la loi 7. Cod. de bon. auth. jud. posses.

Nous avons déjà vu que l'héritier qui était en même tems créancier du défunt, a, pour le paiement de sa créance, déduction faite de sa portion virile, les mêmes droits que tout autre créancier.

6. On demande si, dans le cas où le débiteur principal devient héritier de celui qui l'avait cautionné, et le cautionnement se trouvant éteint par la confusion, le créancier peut demander la séparation des patrimoines.

Il faut répondre que le créancier conserve toujours le bénéfice de la séparation, la confusion qui s'est opérée ne pouvant nuire à ses droits, ni éteindre sa créance contre le défunt : il n'en reste pas moins créancier de la succession, et conséquemment il peut, comme tout autre créancier, demander la séparation.

La loi 3. in principio, ff. de separat., contient une disposition précise à cet égard. Neque enim. dit la loi, ratio juris, quæ causam fidejussionis propter principalem obligationem, quæ major suit, exclusit, damno debet afficere creditorem, qui sibi diligenter prospexerat.

« Ce qui est dit, ajoute Domat, pour le cas où le débiteur succède à la caution, aurait lieu de même, à plus forte raison, dans le cas où la caution succéderait au débiteur, et le même créancier qui peut demander la séparation des biens du fidéjusseur contre les créanciers du débiteur qui lui succède, peut demander, sans doute, la séparation des biens du débiteur envers les créanciers du fidéjusseur, héritier de ce débiteur. »

7. Lebrun décide par les mêmes motifs, dans son traité des successions, liv. 4, chap. 2, sect. 1, n°. 24, que, si un enfant a succédé à sa mère, et succède ensuite à son père, quoiqu'il ait confondu, de cette manière, en sa personne, les actions qu'avait sa mère pour ses reprises et conventions matrimoniales, néanmoins les créanciers de la mère peuvent demander la séparation des patrimoines, et faire revivre ainsi ses actions contre la succession de son mari.

On opposait à cette opinion que les créanciers de la mère ne peuvent pas empêcher que l'enfant n'ait confondu en sa personne les droits et actions qu'il avait contre son père, depuis qu'il est devenu son héritier, puisqu'il ne peuvent pas empêcher qu'il ne soit en même tems héritier de ses père et mère.

On répondait que l'action en séparation des patrimoines avait précisément pour objet d'empêcher cette confusion à l'égard des créanciers, et que les créanciers du défunt empêchant que l'héritier ne confonde ses biens avec ceux du défunt qu'il représente, de même les créanciers de la mère doivent empêcher, par l'action en séparation, que l'enfant ne confonde les actions

SUR LES SUCCESSIONS. 655 qu'il a, du chef de sa mère, contre la succession de son père.

« J'estime, dit Lebrun, que les créanciers de la mère ont la séparation de biens contre les créanciers du père qui, à leur égard, sont les créanciers de l'héritier. »

Cette opinion, conforme à la loi 3 in ppio, ff. de separat. que nous avons rapportée dans le numéro précédent, se trouve encore confirmée par le §. 8 de la loi première, au digeste de separationibus, qui supposant que le fils a succédé au père, et le petit-fils à son père, décide que les créanciers de l'aïeul pourront demander la séparation tant contre les créanciers du fils que contre ceux du petit-fils, et que ceux du fils, quoiqu'ils puissent l'obtenir contre les créanciers du petit-fils, ne pourront pas la demander contre ceux de l'aïeul.

Domat dit d'une manière générale, dans son traité des lois civiles, liv. 3, tit. 2, sect. 1, tom. 7, que, si les biens d'une succession passent de l'héritier à son héritier, et de celui-ci à ceux qui lui succéderont, et ainsi à d'autres héritiers successivement, de sorte que la première succession et les suivantes se trouvent confondues entre les mains des héritiers à qui elles passent, les créanciers de chaque succession en suivront les biens d'un héritier à l'autre, et pourront en demander la séparation.

C'est la disposition précise de la loi 1. §. 8. de separat.

8. L'article 878 accordant le bénéfice de la séparation des patrimoines à tous les créanciers de la succession, il en résulte que les légataires peuvent réclamer ce bénéfice, pour être payés du montant de leurs legs, avant les créanciers personnels des héritiers.

Les légataires sont, en effet, des créanciers de

la succession.

D'ailleurs, nous avons déjà vu que les legs sont des charges de l'hérédité, et il est juste que les charges, comme les dettes, de la succession, soient acquittées sur les biens du défunt, avant que les créanciers des héritiers puissent exercer aucuns droits sur ces biens.

Enfin l'on trouve textuellement écrit dans l'art. 2111 du Code, que les légataires comme les créanciers, peuvent demander la séparation des patrimoines.

C'était aussi la disposition du droit romain.

Quoties hæredis bona solvenda non sunt, non solum creditores testatoris, sed etiam eos quibus legatum fuerit, impetrare bonorum possessionem, æquum est. Ita ut cum creditoribus solidum acquisitum fuerit, legatariis vel solidum, vel portio quæratur. L. 6. ff. de sept. 1. 4, S. 1, eod.

C'était également le droit commun en France, ainsi que l'attestent Domat, Pothier, Lebrun et

Bourjon.

Cependant les légataires ne peuvent être payés qu'après que toutes les dettes du défunt ont été entièrement acquittées.

Les créanciers du défunt leur sont préférés, dit Domat, parce qu'il n'a pu léguer à leur préjudice.

Les légataires peuvent avoir besoin du bénéfice de la séparation, lors même qu'ils ont acquis hypothèque par le jugement qui ordonne la délivrance des choses qui leur ont été léguées, puisque des créanciers personnels des héritiers peuvent avoir acquis des hypothèques antérieures.

Au reste, toutes les règles que nous avons précédemment établies à l'égard des héritiers, dans nos observations sur l'article 878, s'appliquent également aux légataires.

9. C'est contre les créanciers personnels des héritiers que doit être dirigée la demande en séparation des patrimoines, puisqu'ils ont seuls intérêt à la contester : cette demande doit être intentée et suivie dans les formes ordinaires.

10. Il est sans difficulté que, si les créanciers de la succession, au nombre desquels se trouvent les légataires, n'absorbent pas entièrement les biens de l'hérédité, ce qui reste de ces biens est soumis aux droits des créanciers personnels des héritiers. L. 1. S. 17. ff. de separat.

Mais les créanciers de la succession qui ont obtenu la séparation des patrimoines, et qui n'ont pu être payés entièrement sur les biens de l'hérédité, peuvent-ils réclamer ensuite sur les biens propres des héritiers ce qui leur reste dû?

On voit, dans les traités des successions par Lebrun et Pothier, que cette question fut contreversée parmi les jurisconsultes romains.

Ulpien et Paul soutenaient que les créanciers du défunt, en demandant la séparation des patrimoines, avaient restraint leurs droits aux biens de la succession.

L'opinion contraire était généralement admise. La séparation de biens introduite en faveur des créanciers de la succession, dit Pothier, ne doit pas être rétorquée contr'eux. En la demandant, ils n'ont pas eu l'intention de libérer l'héritier de l'obligation qu'il a contractée envers eux par l'acceptation de la succession, mais seulement d'être préférés sur ces biens aux créanciers de l'héritier.

« Mais au moins, ajoute Pothier, ils ne doivent être payés sur les biens de l'héritier qu'après les créanciers de l'héritier, quoiqu'ils puissent dire qu'étant aussi créanciers de l'héritier, ils doivent venir en concurrence sur les biens de l'héritier avec les autres créancirs; car puisqu'on leur sépare ceux de la succession dans lesquels les créanciers de l'héritier pourraient demander une concurrence avec eux, il est équitable que les créanciers de la succession leur laissent les biens de l'héritier. »

Domat a émis la même opînion, et l'a fondée sur la loi 3. §. 2. ff. de separat.

Nonobstant ces autorités, nous pensons que, si tous les créanciers, soit de la succession, soit des héritiers, n'ont pas d'hypothèque, ils doivent venir tous également par concurrence sur les biens propres des héritiers, et que ceux qui sont hypothécaires doivent être préférés, suivant l'ordre des hypothèques. Cela est conforme aux principes établis par le Code civil, et il n'y a pas été dérogé pour le cas particulier dont il s'agit. Il n'est pas dit, dans l'art. 878, que les créanciers de la succession, en demandant la séparation des patrimoines, perdent les droits qu'ils ont acquis sur les biens personnels de l'héritier par l'acceptation qu'il a faite de la succession; ils les conservent donc tout entiers, comme s'ils n'avaient pas demandé la séparation. En usant d'un bénéfice que la loi leur accorde, sans aucune condition, sans

SURLES SUCCESSIONS. 659

aucune restriction, ils ne peuvent être privés du bénéfice des autres dispositions du code auxquelles il n'a pas été dérogé contre eux.

# ARTICLE 879.

Ce droit ne peut cependant plus être exercé, lorsqu'il y a novation dans la créance contre le défunt, par l'acceptation de l'héritier pour débiteur.

En général, les obligations s'éteignent par la novation, suivant l'article 1234 du Code civil. Les créanciers du défunt qui font novation de leur créance, en acceptant l'héritier pour leur débiteur, éteignent donc volontairement l'obligation qu'ils avaient contre le défunt; ils cessent d'être ses créanciers, et ne sont plus créanciers que de l'héritier.

Il en résulte nécessairement qu'ils ne peuvent plus former la demande en séparation des patrimoines, et cette disposition de l'art. 879 est conforme à la loi 1. §. 10. 15. 16. ff. de tit.

Mais la difficulté consiste à savoir bien distinguer les cas où il y a novation réelle, d'avec ceux où le créancier a traité avec l'héritier, ou exercé contre lui des poursuites, sans néanmoins se départir de sa créance et de ses droits contre la succession.

Suivant la loi 7. ff. d. tit., le créancier du défunt ne faisait pas novation, en faisant déclarer ses titres exécutoires contre l'héritier. Il faut décider de même que la signification qui est faite en yertu de l'art. 877, n'opère pas novation, et qu'en général il n'y a novation par aucunes poursuites exercées contre l'héritier, sur les biens de la succession.

Mais si le créancier faisait assigner l'héritier personnellement pour sa part et portion, et hypothécairement pour le tout, s'il obtenuit hypothèque sur les biens personnels de l'héritier, ou exerçait d'autres proursuites sur ces biens, il est évident qu'il renoncerait à la séparation des patrimoines, puisqu'il en ferait lui-même la confusion.

Il n'y aurait pas novation, s'il se bornait à recevoir de la part de l'un ou de plusieurs des héritiers, les intérêts de sa créance, sans manifester la volonté ou l'intention de prendre les héritiers

personnellement pour ses débiteurs.

Il y aurait novation, 10. s'il accordait un délai aux héritiers, l. 1. S. 10. ff. de separat.; 20. si, par un traité fait avec les héritiers, il changeait les termes ou le mode de paiement, ou prenait un titre nouveau; 3º. s'il recevait, de la part des héritiers, des gages ou des cautions, encore qu'ils fussent insuffisans, l. 1. S. 10 et 11. ff. de separat.

Cependant si de plusieurs créanciers, il y en a qui aient fait novation, les autres n'en sont pas moins fondés à demander la séparation des patrimoines, de même que, si un créancier a fait novation à l'égard de l'un ou de plusieurs des héritiers, rien ne l'empêche de réclamer le bénéfice de la séparation contre les autres, mais seulement sur leurs portions héréditaires.

# ARTICLE 880.

Il se prescrit, relativement aux meu-

bles, par le laps de trois ans.

A l'égard des immeubles, l'action peut être exercée tant qu'ils existent dans la main de l'héritier.

1. Suivant la loi 1. §. 12 et 13, ff. de separat.; la séparation des patrimoines devait être demandée rebus integris, avant que les biens du défunt fussent mêlés avec ceux de l'héritier, et au plus tard dans les cinq ans; mais on ne suivait pas, en France, cette disposition du droit romain: il n'y avait pas de tems limité pour la demande en séparation: elle était admise, tant que les biens de la succession pouvaient se distinguer d'avec ceux de l'héritier.

Le Code civil dispose que l'action en séparation est prescrite, relativement aux meubles, par le laps de trois ans, et qu'elle peut être exercée, à l'égard des immeubles, tant qu'ils existent dans la main de l'héritier.

2. L'art. 880 ne parle pas de la confusion, et l'on doit en conclure qu'il admet la demande en séparation, quoique les meubles de la succession se trouvent confondus avec ceux de l'héritier.

Cependant si la confusion était telle qu'il ne fût plus possible de distinguer les uns d'avec les autres, il est bien évident que la séparation ne pourrait avoir lieu.

Lorsqu'il y a eu un inventaire, il n'y a pas de confusion: l'héritier doit rapporter les meubles

compris dans cet inventaire, ou leur valeur, et le créancier du défunt peut en demander la séparation dans les trois ans.

Mais, lors même qu'il n'y a pas en d'inventaire, le créancier peut encore demander la séparation des meubles de la succession, s'il est possible de les reconnaître et de les distinguer.

3. A l'égard des immeubles, l'action en séparation n'étant admise que pendant le tems qu'ils existent dans la main de l'héritier, elle ne peut plus avoir lieu, après que l'héritier a aliéné les immeubles, et il en est aussi de même à l'égard des meubles.

En effet, l'héritier a eu le droit d'alièner tous les biens meubles et immeubles de la succession, aussitôt qu'il en a été saisi par le décès de celui auquel il succède, et le bénéfice de la séparation ne donne pas aux créanciers du défunt le droit de révoquer les aliénations que l'héritier a faites antérieurement, pourvu qu'elles soient de bonne; foi.

Il en résulte cependant cet inconvénient, prévu par Lebrun, que l'héritier peut favoriser ses créanciers personnels, et priver les créanciers du défunt du bénéfice de la séparation, en s'empressant de vendre les biens de la succession.

Mais les créanciers du défunt peuvent aussi demander la séparation, aussitôt que la succession est ouverte, et s'ils négligent de former leur demande, il ne faut pas que l'héritier soit privé du droit de vendre ce qui lui appartient : c'est aux créanciers à veiller à leurs intérêts.

L'héritier peut encore, en vendant au comptant, soustraire tous les biens de l'hérédité aux créanciers de la succession qui ne sont point hypothécaires; mais les créanciers s'y sont exposés, en prêtant sans hypothèque. Le défunt aurait pu les tromper de la même manière, en alié-

nant lui-même.

Au reste, s'il est établi par les circonstances, que les aliénations aient été faites en fraude des créanciers de la succession, ceux-ci ont le droit de les faire révoquer. La fraude est un vice résolutoire de tous les contrats. La loi 2. ff. de separat., qui maintenait également les aliénations faites par l'héritier, avant la demande en sépara. tion, s'exprimait en ces termes : Nam quæ BONA FIDE medio tempore per hæredem gesta sunt, rata conservari solent.

4. La demande en séparation des patrimoines n'empêche pas même l'héritier d'aliéner les biens de la succession : elle ne le prive d'aucuns des droits attachés à la propriété : elle n'a d'autre objet que d'assurer aux créanciers du défunt une préférence sur les biens de la succession, contre

les créanciers personnels des héritiers.

Les créanciers du défunt, lors même qu'ils ont formé la demande en séparation, doivent donc se hâter d'obtenir hypothèque sur les biens de la succession, pour que l'héritier ne puisse leur soustraire ces biens, en les aliénant, et en recevant

le prix de l'aliénation.

5. L'art. 880 admet l'action en séparation à l'égard des immeubles, tant qu'ils existent dans la main de l'héritier; elle peut donc avoir lieu, quoique l'héritier ait hypothéqué les immeubles de la succession : la constitution d'hypothèque ne prive pas de la propriété, et n'empêche pas que les immeubles ne restent toujours dans les mains de l'héritier. Telle était aussi la disposition de la loi 1. S. 3. ff. de separat.

D'autre part, ni l'art. 880, ni l'art. 878, n'exigent que le créancier du défunt ait hypothèque sur les immeubles de la succession, pour en demander la séparation, et les anciens principes ne l'exigeaient pas non plus. Ce n'est pas l'hypothèque, dit Domat, qui donne le droit de séparation, mais la seule qualité de créancier.

Il est donc certain que le créancier du défunt, lors même qu'il n'a pas d'hypothèque, peut exercer l'action en séparation à l'égard des immeubles de la succession, tant qu'ils existent dans la main de l'héritier, quoique l'héritier ait conféré hypothèque sur ces immeubles à ses créanciers personnels, et cela confirme pleinement l'opinion que nous avons émise à cet égard, dans le n°. 3 de nos observations sur l'art. 878.

Il est évident que le bénéfice de la séparation deviendrait souvent illusoire, si elle ne donnait pas, dans tous les cas, au créancier du détunt, le droit d'être payé, sur les biens de la succession, par préférence à tous créanciers personnels de l'héritier: ce n'est que pour cet objet qu'elle était établie par les anciennes lois, et qu'elle se trouve conservée par le Code civil.

6. Quand un héritier a échangé un immeuble de la succession contre un autre, les créanciers du défunt peuvent-ils exercer l'action en subrogation à l'égard de l'immeuble qui a été reçu en échange?

Lebrun a soutenu que les créanciers du défunt pouvaient, même dans ce cas, exercer la séparation à l'égard de l'immeuble de la succession qui avait été échangé, s'ils y trouvaient leur avantage, l'héritier n'ayant pu l'échanger à leur préjudice, suivant la maxime alteri per alterum iniqua conditio inferri non debet, mais qu'ils

pouvaient aussi, s'attachant à l'échange, demander la subrogation du second immeuble qui doit être en la place du premier, à l'exemple de la veuve dont le mari a échangé l'héritage sujet à son douaire.

Cette opinion ne peut plus se concilier avec la disposition de l'art. 880 du Code civil qui n'admet la séparation à l'égard des immeubles que lorsqu'ils sont encore dans la main de l'héritier.

L'échange est une véritable aliénation. Les héritages échangés contre d'autres, ne sont plus dans la main de l'héritier qui a consenti l'échange, et cela suffit, aux termes de l'art. 880, pour qu'ils ne puissent pas être atteints par la demande en séparation. Si le législateur avait voulu admettre l'action en subrogation, pour faire comprendre dans le bénéfice de la séparation les immeubles reçus en échange, il s'en serait formellement expliqué, et l'on ne peut invoquer comme obligatoire, une disposition qu'il n'a pas prononcée.

7. Le créancier du défunt ne peut diviser son action en séparation, pour ne la faire porter que sur une partie des biens de la succession. Elle doit comprendre tous les biens qui en sont susceptibles. L'art. 878 dit, en effet, que les créanciers de la succession peuvent demander la séparation du patrimoine du défunt d'avec le patrimoine de l'héritier: or, le patrimoine du défunt est tout ce qui compose son hérédité.

Mais lorsqu'il s'est écoulé trois ans depuis le décès, quoique le créancier ne puisse plus exercer l'action en séparation sur les meubles, il peut l'exercer sur les immeubles, et quoique une partie des immeubles ait été aliénée par l'héritier, il

peut exercer son droit sur les autres.

Il peut aussi, lorsqu'il y a plusieurs héritiers, se borner à demander la séparation contre quelquesuns d'eux seulement, sans être tenu de la demander contre tous: cette restriction ne peut nuire à aucuns des créanciers personnels des héritiers. Il ne pourrait, d'ailleurs, réclamer la séparation contre ceux des héritiers qui ont payé leur portion virile de la dette non hypothécaire.

# ARTICLE 881.

Les créanciers de l'héritier ne sont point admis à demander la séparation des patrimoines contre les créanciers de la succession.

« Les créanciers de l'héritier, disait Lebrun, traité des successions, liv. 4, chap. 2, sect. 1, n'ont pas le privilége de la séparation, par la raison qu'ils ne peuvent pas empêcher que leur débiteur ne contracte de nouvelles dettes, et ne s'oblige, par l'addition d'hérédité, envers les créanciers du défunt.»

C'était la disposition de la loi 1. §. 2. ff. de separat. qui dit, nam licet alicui, adjiciendo sibi creditorem, creditoris sui facere deterio-

rem conditionem.

Cependant on voit dans les auteurs, que la jurisprudence en France ne fut pas toujours uniforme à cet égard; mais d'après l'opinion de Lebrun et de Pothier, il paraît qu'on n'accordait plus le bénéfice de la séparation aux créanciers de l'héritier, que lorsque cet héritier avait accepté une succession évidemment mauvaise, et dans l'intention évidente de frustrer ses créanciers.

Lebrun et Pothier soutenaient que, dans ce

cas, l'action en séparation, ou au moins, l'action révocatoire contre l'acceptation d'hérédité, devait être permise aux créanciers de l'héritier, et ils se fondaient sur la loi 3. ff. quæ in fraudem. Sive se obligaverit, disait la loi, fraudandorum creditorum causá, vel quod cunque aliud fecit in fraudem creditorum, palàm est edictum

locum habere.

Mais le Code civil n'a point adopté cette dis-tinction. L'article 881 dit généralement, et sans exception aucune, que les créanciers de l'héritier ne sont point admis à demander la séparation des patrimoines contre les créanciers de la succession, et l'on ne voit, dans aucun autre article du Code, qu'ils soient admis à faire révoquer l'addition d'hérédité faite par leur débiteur : seulement ils peuvent, aux termes de l'art. 788, accepter, au lieu et place de leur débiteur, la suc-cession à laquelle il a renoncé, au préjudice de leurs droits.

D'ailleurs, la loi 1, S. 2. ff. de separ. ci-dessur rapportée, dit expressément que le débiteur peut, en se donnant de nouveaux créanciers, rendre plus mauvaise la condition de ceux qu'il avait déjà, et Lebrun, ainsi que Pothier, conviennent que les créanciers ne peuvent empêcher que leur débiteur ne contracte de nouveaux engagemens; ces créanciers n'ont donc pas le droit de se plaindre que leur débiteur ait contracté des dettes nouvelles, en acceptant une succession mauvaise. S'ils ont eu la précaution de prendre des hypothèques sur les immeubles personnels à leur dé-biteur, ils conservent tous leurs droits entiers sur ces immeubles, par préférence aux créanciers de la succession, et quant au mobilier, le débiteur a pu en disposer de toute manière.

#### ARTICLE 882.

Les créanciers d'un copartageant, pour éviter que le partage ne soit fait en fraude de leurs droits, peuvent s'opposer à ce qu'il y soit procédé hors de leur présence: ils ont le droit d'y intervenir à leurs frais; mais ils ne peuvent attaquer un partage consommé, à moins toutefois qu'il n'y ait été procédé sans eux, et au préjudice d'une opposition qu'ils auraient formée.

1. Il était juste de donner aux créanciers personnels des héritiers, la faculté d'assister au partage de la succession, pour y veiller à ce qu'il ne fût pas fait au préjudice de leurs droits. Il pourrait arriver, en effet, qu'un héritier qui aurait contracté des dettes, ne prendrait, d'accord avec ses cohéritiers, ou qu'une somme en argent, ou que des meubles, et parviendrait ainsi à priver ses créanciers du gage qu'ils auraient eu, et de l'hypothèque qu'ils avaient acquise sur sa portion héréditaire en immeubles. Afin de prévenir toute fraude à cet égard, l'art. 882 donne aux créanciers des héritiers, le droit de s'opposer à ce qu'il soit procédé au partage de la succession, hors de leur présence, et les autorise même à y intervenir à leur frais.

Déjà l'art. 865 leur avait accordé cette autorisation, pour s'opposer à ce que leur débiteur fit,

669

en fraude de leurs droits, le rapport de ce qui lui avait été donné par le défunt.

Ils peuvent donc attaquer le partage et le faire révoquer, s'ils avaient formé opposition à ce qu'il fût procédé hors de leur présence, et s'il a été fait sans eux, ou sans qu'ils aient été légalement appelés.

Ils peuvent également le faire révoquer, s'ils ont demandé à y intervenir, et si, malgré cette demande, le partage a été fait clandestinement, et hors de leur présence.

Mais s'ils n'ont formé ni opposition, ni de mande en intervention, ils ne sont plus recevables, quand le partage a été consommé, à exercer l'action révocatoire, les cohéritiers devant être présumés avoir fait le partage de bonne foi, et rien ne les ayant empêché d'y procéder, ainsi qu'ils l'ont jugé convenable.

- 2. L'opposition et la demande en intervention doivent être légalement constatées par des actes notifiés à chaque héritier: elles peuvent se faire aussi dans l'acte d'opposition à la levée et à la reconnaissance des scellés: il suffit que les héritiers en aient une connaissance légale; mais elles ne suffiraient pas, si elles n'étaient faites que verbalement, et la preuve n'en serait pas admissible.
- 3. Si le partage avait été fait par acte sous seings privés, et n'était pas enregistré, comme il n'aurait pas de date certaine à l'égard des créanciers, suivant l'art. 1328 du Code, à moins que l'un de ceux qui l'auraient souscrit et signé, ne fût décédé, les créanciers seraient encore à tems de former l'opposition, ou la demande en intervention, et on ne pourrait soutenir que le

partage était consommé, d'une manière irrévocable, avant l'opposition ou la demande; autrement les héritiers pourraient toujours rendre ces actes inutiles, en faisant des partages sous seings privés qu'ils antidateraient.

# SECTION IVe.

Des effets du partage, et de la garantie des lots.

### ARTICLE 883.

Chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot, ou à lui échus sur licitation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession.

1. Tant que la succession reste indivise, les cohéritiers sont tous conjointement copropriétaires des biens meubles et immeubles qui la composent. Le créancier de la succession qui a hypothèque sur une partie seulement de ces immeubles, peut donc former l'action hypothécaire contre chacun des cohéritiers, puisqu'il est certain que, pendant l'indivision, chacun d'eux est propriétaire de sa portion virile dans chacun des immeubles hypothéqués.

Mais quand la succession a été partagée, ou licitée, l'action hypothécaire ne peut plus être suivie que contre ceux des cohéritiers qui par le partage ou la licitation, sont devenus seuls propriétaires des immeubles soumis à l'hypothèque.

Le partage et la licitation anéantissent entièrement, même pour le passé, le droit de copro-

# SUR LES SUCCESSIONS. 671

priété qu'avait chaque cohéritier sur les biens indivis de la succession. Chacun d'eux est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les objets, mobiliers ou immobiliers, compris dans son lot, ou à lui échus par licitation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession.

Ce principe consacré par le Code civil, formait le droit commun en France.

- « Le principal effet du partage, disait Pothier, est de déterminer la portion de chacun des cohéritiers, et de la restreindre aux seuls effets qui lui sont assignés pour son lot, de manière que chaque cohéritier soit censé avoir seul succédé immédiatement au défunt à tous les effets compris en son lot, et n'avoir succédé à aucuns de ceux compris dans les lots de ses cohéritiers. Le partage n'est donc pas considéré comme un titre d'acquisition par lequel chaque cohéritier acquiert de ses cohéritiers les portions indivises qu'ils avaient, avant le partage, dans les effets qui lui sont assignés pour son lot; mais c'est seulement un acte déterminatif des choses auxquelles chaque cohéritier a succédé au défunt, chacun d'eux qui n'était héritier qu'en partie, n'ayant pu succéder à toutes, mais seulement à celles que lui assignerait, un jour, le partage que la nature de l'in-divis de la succession exigeait. »
- « Chaque héritier, ajoute Pothier, n'acquiert donc rien de ses cohéritiers par le partage : il tient tout du défunt immédiatement. »
- 2. De ce principe il résulte que, si un des héritiers a constitué hypothèque sur sa portion indivise dans la succession, cette hypothèque se trouve restreinte par le partage, ou par la licitation, aux immeubles qui échoient à l'héritier, et que,

s'il ne lui écheoit aucun immeuble, elle s'évanouit entièrement.

En effet, chacun des cohéritiers n'a pu hypothéquer, en faveur de ses créanciers, le droit qu'il avait dans la succession, que tel qu'il l'avait; nemo plus juris ad alium transfere potest quàm ipse haberet. L. 54. ff. de r. j.

Or, chaque cohéritier n'avait, avant le partage, ou la licitation, qu'un droit indéterminé qui devait se restreindre et se déterminer aux effets qui lui écherraient par le partage, ou par la licitation; les hypothèques qu'il avait constituées en faveur de ses créanciers personnels doivent donc également se restreindre et se déterminer à ces effets.

3. Le droit romain avait une disposition contraire qui se trouve consignée dans plusieurs lois, et notamment dans la loi 6. §. 8. ff. Commun. divid. Il considérait le partage comme une acquisition respective que chaque cohéritier faisait des portions que ses cohéritiers avaient, avant le partage, dans les effets qui tombaient dans son lot, et il admettait, en conséquence, que l'immeuble échu dans le lot d'un cohéritier, demeurait chargé des hypothèques qu'un autre cohéritier pouvait avoir constituées sur la portion indivise qu'il avait dans cette immeuble, avant le partage.

Mais c'était là une disposition infiniment injuste et dangereuse, puisqu'il en résultait qu'un héritier dissipateur pouvait nuire aux intérêts de ses cohéritiers, embarrasser les opérations du partage, et comme le dit Lebrun, infecter les lots de ses cohéritiers de charges et d'hypothèques aux quelles ils n'avaient pas consenti, ce qui produisait une

foule d'actions en garantie qui pouvaient, d'ailleurs, devenir illusoires, si l'héritier qui avait seul constitué les charges et hypothèques, était insolvable.

Aussi, l'on ne suivait pas, en France, cette disposition du droit romain, et c'est avec grande raison que les rédacteurs du Code civil ont consacré le principe absolument opposé.

Ceux qui se feront consentir hypothèque par un cohéritier, sur les biens de la succession à laquelle il est appelé, avant que cette succession ait été partagée ou licitée, seront suffisamment avertis par la disposition de l'art. 883, que leur hypothèque n'aura d'effet que sur les immeubles qui pourront écheoir à leur débiteur, par le partage, ou par la licitation.

# ARTICLE 884.

Les héritiers demeurent respectivement garans, les uns envers les autres, des troubles et évictions seulement qui procèdent d'une cause antérieure au partage.

La garantie n'a pas lieu, si l'espèce d'éviction soufferte a été exceptée par une clause particulière et expresse de l'acte de partage; elle cesse, si c'est par sa faute que le cohéritier souffre l'éviction.

1. Chaque héritier doit avoir, dans les biens de la succession, toute la portion qui lui est attribuée par la loi: c'est ce qui constitue l'égalité,

43

qui est la base des partages, et il en résulte que tous les cohéritiers doivent se garantir respectivement des troubles et évictions que chacun d'eux peut éprouver, à raison des effets qui sont échus dans son lot. Il est évident, en effet, que l'égalité n'existerait plus, si l'un d'eux souffrait l'éviction de la totalité, ou de partie, de ce qui lui est échu, et n'obtenait pas de ses cohéritiers une indemnité proportionnelle, puisqu'en ce cas il n'aurait plus toute la portion que lui attribuait la loi.

Cette obligation de garantie entre les héritiers avait été établie par la loi 14. Cod. fam. ercis., et par la loi 25, S. 21, ff eod. Quelques coutumes en avaient une disposition expresse, et elle était de droit commun dans toutes les autres.

Nous allons examiner dans quels cas cette garantie doit avoir lieu, et comment elle s'exécute.

2. Elle a lieu, soit que les partages aient été faits en justice, soit qu'ils aient été faits à l'amiable : le même motif d'égalité s'applique évidemment aux uns et aux autres.

Le même motif existe encore, lorsque le défunt a fait lui-même le partage de ses biens entre ses enfans. Il a voulu que chacun de ses enfans eût la portion qu'il lui a attribuée, et sa volonté ne serait pas exécutée, si l'un d'eux, éprouvant une éviction, n'avait pas une action en garantie contre ses cohéritiers.

D'ailleurs, l'art. 884 établit, en règle générale, la garantie entre les héritiers, et ne fait, à cet égard, aucune distinction, quant aux différentes espèces de partages.

3. Pour que l'éviction soufferte par un cohéri-

tier . donne lieu à la garantie, il faut qu'elle procède d'une cause antérieure au partage, et non pas d'une cause survenue postérieurement.

Ainsi, lorsqu'un immeuble échu à l'un des cohéritiers, se trouve hypothéqué pour une dette contractée par le défunt, si le créancier exerce l'action hypothécaire, cette éviction ayant une cause antérieure au partage, puisqu'elle procède de la dette qu'avait contractée l'auteur de la succession, l'héritier à qui cet immeuble est échu, doit avoir l'action en garantie contre ses cohéritiers.

Mais si l'immeuble avait été détérioré ou détruit, postérieurement au partage, par force majeure, ou cas fortuit, ou par tout autre événement quelconque, il n'y aurait pas lieu à garantie.

« Dans le second cas, dit Pothier, l'immeuble sur lequel porte l'éviction pour une cause postérieure au partage, était, lors de ce partage, aussi avantageux que les effets échus dans les lots des autres cohéritiers, et par conséquent le partage ne contient aucune inégalité pour laquelle il puisse être dû de récompense, au lieu que, dans le premier cas, l'immeuble qui, dès le tems du partage, était hypothéqué à un créancier, et conséquemment sujet à l'éviction, était, dès ce tems, un effet qui n'était pas si bon que les effets échus dans les lots des autres cohéritiers qui n'étaient sujets à aucune éviction ; dès ce tems, il y avait donc inégalité qui doit donner lieu à la garantie. »

En général, tous les effets échus à un cohéritier, sont à ses risques et périls, depuis le partage, et conséquemment il ne doit y avoir, en cas d'éviction, qu'une cause antérieure au partage, qui puisse donner à l'héritier évincé le droit d'obtenir une indemnité.

« Les pertes qui peuvent arriver par des cas fortuits après le partage, dit Domat, regardent celui à qui était échue la chose qui périt, ou est endommagée: comme si c'étaient des grains, des liqueurs, des animaux, ou autres choses sujettes à ces sortes de pertes, ou quelque héritage situé sur une rivière, et qu'un débordement aurait entraîné, ou une maison périe par un incendie; car dans tous ces cas, et même les plus imprévus, la chose n'étant plus commune, celui que le partagé en avait rendu le maître, en souffre la perte. »

Quæ fortuitis casibus accidunt, cum prævideri non potuerint, (in quibus etiam aggressura latronum est), nullo bonæ fidei judicio

præstantur, l. 6. c. de pignor. act.

Il n'y a donc pas lieu à garantie pour le dépérissement qui provient de la nature même de la chose. Si l'on suppose, dit Lebrun, que, dans la succession d'un marchaud de vin, l'on ait donné à l'un des héritiers tous les meubles meublans, et à l'autre tous les vins qui se sont trouvés, et qui se sont corrompus peu de tems après le partage, il faut dire qu'il n'y a point de garantie, en ce cas, par argument de la loi si Servus 21. ff. de eviction. qui dit: Si Servus venditus decesserit antequam evincatur, stipulatio non committitur, quia nemo eum evincit, sed fatum humance sortis.

4. L'action en garantie n'est pas admissible, si l'espèce d'éviction qui est soufferte par un des héritiers, a été exceptée par une clause particulière et expresse, dans l'acte du partage.

Par exemple, s'il avait été dit dans le partage qu'une maison comprise dans un lot avait un droit de vue ou d'égoût, sur l'héritage voisin, mais

qu'il existait contestation à cet égard avec le propriétaire de l'héritage, et que l'héritier auquel écherrait le lot, ferait valoir le droit à ses risques et périls, sans pouvoir réclamer une indemnité en cas d'éviction, cette clause devrait être exécutée, et conséquemment il n'y aurait pas lieu à garantie : il est vraisemblable qu'en ce cas on a augmenté la valeur du lot, à raison de l'incertitude du droit.

Mais l'art. 884 ne refusant la garantie que dans le cas où l'espèce même de l'éviction soufferte a été exceptée par une clause expresse et particulière, on doit en conclure qu'il n'est pas permis de stipuler généralement, dans les actes de partage, qu'il n'y aura lieu à garantie pour aucune espèce de troubles ou d'évictions.

Cette clause générale est trop manifestement en opposition avec l'égalité qui doit régner entre les héritiers, et serait d'ailleurs trop dangereuse, puisqu'on pourrait souvent l'employer dans les par-tages à l'amiable, pour tromper ceux des héritiers qui n'auraient pas une connaissance suffisante des dettes et charges de la succession.

Le partage n'est point une affaire de commerce : il n'a pour objet que de faire cesser l'indivision des biens de la succession, et de les distribuer également entre les heritiers, suivant les droits respectifs de chacun d'eux; il ne peut donc être permis d'y insérer des conventions à forfait qui viole-raient l'égalité qu'il doit établir : ce serait en changer la nature et le convertir en une véritable aliénation.

5. La garantie ne peut encore avoir lieu, si c'est par sa faute que le cohéritier a souffert l'éviction.

Il n'est pas besoin d'établir la justice de cette

disposition; mais il peut être utile d'en faire l'application à quelques cas particuliers.

Si un cohéritier a été chargé d'acquitter une dette hypothéquée sur l'immeuble compris dans son lot, et qu'à défaut de paiement il soit exproprié de cet immeuble, il est évident qu'il ne doit avoir aucune garantie pour cette éviction, puisque c'est uniquement par sa faute qu'il l'éprouve.

Si, après le partage, un cohéritier laisse usurper la possession d'un héritage compris dans son lot, et qu'après cette possession acquise par an et jour, en faveur d'un tiers, il forme la demande en revendication ou en désistement, mais qu'il succombe dans cette demande, à défaut de justifier que l'héritage appartenait à la succession, il n'a pas de garantie contre ses cohéritiers : c'est par sa faute qu'il souffre l'éviction, puisqu'il aurait conservé la propriété de l'héritage, s'il n'en avait pas laissé usurper la possession.

De même, il n'y a pas lieu à garantie, si le cohéritier a omis ou négligé d'opposer une prescription qui était acquise contre la demande sur laquelle il a été évincé.

Mais s'il avait appelé ses cohéritiers en garantie, et qu'ils eussent négligé, comme lui, de faire valoir la prescription, ils ne seraient pas recevables à dire qu'il a souffert l'éviction par sa faute, puisqu'ils étaient tenus de le défendre et qu'ils pouvaient aussi, de leur chef, opposer la prescription. La faute étant commune à tous, la perte qui en résulterait, retomberait sur tous également.

Si le cohéritier perd une créance comprise dans son lot, et qu'il soit prouvé que le débiteur était insolvable avant le partage, il y a lieu à garantie, puisque la perte provient d'une cause antérieure au partage; mais si le débiteur n'est devenu insolvable que depuis le partage consommé, et que le cohéritier ait eu le tems et les moyens de se faire payer, en exerçant de suite et sans interruption les poursuites nécessaires, il y a faute de la part du cohéritier, et il ne lui est pas dû de garantie.

Si le cohéritier a laissé acquérir prescription contre la propriété d'un droit, ou d'un héritage, comprit dans son lot, il est évident encore qu'il souffre l'éviction par sa faute, et conséquemment qu'il nepeut demander la garantie.

Mais si la prescription était commencée avant le partage et s'était achevée peu de tems après, la perte devrait-elle retomber entièrement sur le

cohéritier?

Voici comment Lebrun s'explique sur cette question dans le traité des successions, l. 4, chap.

1, som. 74.

« Pour moi j'estime, dit-il, que, si lorsque le partage à été fait, il ne manquait que très-peu de tems pour la prescription, l'on ne peut pas imputer à l'héritier de n'avoir pas pris possession dans ce tems qui restait, si ce n'est qu'il ait été averti, et c'est la disposition de la loi si fundum 16 ff. de fundo dotali, où il est dit: planè si paucissimi dies ad perficiendam longi temporis possessionem superfuerint, nihil erit quod imputetur marito; et qu'au contraire, si la possession était commencée de quelques jours seulement sous le défunt, l'héritier sous qui elle s'achève, ne peut pas imputer ce commencement de prescription qu'il lui était aisé de faire cesser, ayant eu un long tems pour prendre possession de la chose. Enfin, dans ce concours de raisons oppo-

sées où l'héritier qui souffre la prescription, a droit de dire qu'on lui a dû céder des droits entiers, ou l'avertir de la prescription commencée, et qu'il ne lui restait qu'un certain tems pour prendre possession, et que cet avis ne lui ayant pas été donné, il lui est dû garantie pour cette éviction; et où, d'autre part, les cohéritiers lui objectant qu'il devait prendre connaissance de l'état de la chose, et se mettre en possession après le partage; je voudrais régler un certain tems, comme celui d'un an, où l'héritier étant obligé de prendre possession des choses qui font partie de son lot, il se devrait imputer, si ayant négligé de le faire dans ce même tems, la prescription commencée contre le défunt, se serait achevée contre lui, et en ce cas il n'aurait aucun recours de garantie contre ses cohéritiers.

Nous pensons néanmoins que le délai d'un an serait beaucoup trop long. Lebrun ne l'avait adopté, ainsi qu'il le dit lui-même loco citato, que parce que, dans le droit, l'héritier abintestat, ou testamentaire, n'était obligé de prendre possession que dans l'année, suivant la loi cum antiquioribus c. de jure delib., et qu'il en était de même dans plusieurs de nos coutumes; mais cette disposition ne se trouvant pas dans le Code civil, il faut que la prescription ait été achevée peu de tems après le partage, et que le cohéritier qui en souffre, n'ait pas eu les moyens de l'interrompre, pour que la garantie soit admise. Les juges doivent se décider à cet égard suivant les circonstances et l'équité.

6. Le cohéritier qui souffre une éviction, peutil demander la garantie, lorsqu'il avait connaissance, avant le partage, que la chose était sujette à l'éviction qu'il éprouve?

Lebrun a prétendu qu'en ce cas la garantie ne doit pas avoir lieu, quoique, dans le partage, on n'ait point eu d'égard à cette éviction qui pouvait arriver, suivant la loi si fundum sciens 27, ff de eviction., et qu'à plus forte raison, la garantie ne doit pas être admise, si on a eu égard à la possibilité de l'éviction, et que la chose en ait été moins estimée.

Il ajoute que la connaissance de l'héritier sur le vice de la chose, et la possibilité de l'éviction, doit être constante et ne se présume pas : præ-sumitur ignorantia, ubi scientia non probatur.

Mais le Code civil n'a point adopté ces distinctions qui pourraient, en effet, donner lieu à des contestations fréquentes. L'art. 884 ne refuse l'action en garantie que dans le cas où l'espèce d'éviction soufferte a été exceptée par une clause particulière et expresse de l'acte de partage: il ne fait aucune mention du cas où le co-héritier qui a souffert l'éviction, a eu connaissance, avant le partage, que la chose comprise dans son lot était sujette à cette éviction; il suffit donc qu'elle n'ait pas été, expressément et particulièrement, exceptée de la garantie, par une clause de l'acte de partage, pour que la garantie soit de droit.

7. Lorsqu'une demande tendante à éviction, est formée contre un cohéritier, il doit s'empresser d'appeler en garantie ses cohéritiers; autrement, et s'il défendait seul à la demande principale, il supporterait, personnellement, et sans répétition, tous les frais contre lui faits depuis cette demande jusqu'à son action en recours, quand même il obtiendrait ensuite la garantie.

D'ailleurs, s'il succombait sur la demande prin-

cipale, soit par vice de forme, soit pour avoir négligé quelque moyen de défense, soit pour n'avoir pas interjeté appel, en tems utile, du jugement de condamnation, il serait privé de la garantie, dans le cas où ses cohéritiers feraient décider que c'est par sa faute personnelle qu'il a succombé.

Il est donc très-important qu'il les appelle en garantie, aussitôt qu'il est assigné, pour qu'ils défendent, conjointement avec kui, contre la demande principale.

8. L'obligation de garantie consiste en ce que chacun des cohéritiers est tenu, pour la portion dont il est héritier, d'indemniser celui qui a souffert l'éviction, de la perte que cette éviction lui a causée, de manière que l'inégalité qui en résulte dans les lots, soit entièrement réparée.

Mais le cohéritier qui a souffert l'éviction, n'a pas, comme un acquéreur qui est évincé, le droit de réclamer des dommages intérêts.

Nous avons déjà vu que, par le partage, les cohéritiers ne font ni aliénation, ni acquisition, mais que chacun d'eux est censé avoir succédé immédiatement aux effets compris dans son lot, et n'avoir jamais eu la propriété des autres effets de la succession; celui qui est évincé de la totalité ou de partie des effets qui lui sont échus par le partage, ne doit donc pas être traité comme un acquéreur, ou un cessionnaire, et îl suffit, pour que l'égalité soit rétablie à son égard, que ses cohéritiers lui remboursent la valeur de ce qu'il a perdu.

S'il obtenait des dommages intérêts, il aurait plus que ses cohéritiers, et, dans ce cas, l'éviction produirait une inégalité en sa faveur. Il doit même supporter sa part de la perte qu'a causée l'éviction, puisque la perte doit rejaillir sur la succession entière.

Mais on doit l'indemniser de ce qu'il a perdu par l'éviction, non pas suivant la valeur ou l'estimation, au tems du partage, mais suivant la valeur au tems de l'éviction.

L'augmentation de valeur que son lot a pu acquérir depuis le partage jusqu'à l'éviction, ne doit profiter qu'à lui, comme il doit être tenu d'en supporter la diminution. Les profits appartiennent au propriétaire, et les pertes sont à sa charge.

En supposant que la valeur des immeubles eût augmenté d'un dixième depuis le partage jusqu'à l'éviction, le cohéritier qui aurait été évincé d'un immeuble, ne recevrait pas une indemnité suffisante, si on ne lui remboursait que la valeur à l'époque du partage, et l'égalité ne serait pas pleinement rétablie à son égard, puisqu'il ne profiterait pas de l'augmentation de valeur, comme ses cohéritiers qui auraient eu, pareillement, des immeubles dans leurs lots.

Le cohéritier qui a éprouvé une éviction, ne doit en souffrir d'autre perte que celle de sa part et portion: pour le reste, il doit être pleinement indemnisé.

Aussi l'article 885 que nous allons examiner, dit expressément que le cohéritier doit être îndemnisé de la perte que lui a causée l'éviction, et il est évident qu'il ne serait pas indemnisé de cette perte, il est évident qu'il éprouverait un préjudice, s'il ne recevait pas l'augmentation de valeur que l'objet dont il a été évincé, a pu acquérir depuis le partage jusqu'à l'éviction, puisqu'il perdrait, en ce cas, par l'éviction, cette

augmentation de valeur qui lui aurait profité, s'il n'avait pas été évincé.

# ARTICLE 885.

Chacun des cohéritiers est personnellement obligé, en proportion de sa part héréditaire, d'indemniser son cohéritier de la perte que lui a causée l'éviction.

Si l'un des cohéritiers se trouve insolvable, la portion dont il est tenu, doit être également répartie entre le garanti et tous les cohéritiers solvables.

I. Avant l'introduction du nouveau système hypothécaire, le cohéritier évincé avait une hypothèque de droit, pour sa garantie, sur tous les biens de la succession: il n'était pas besoin qu'elle eût été stipulée dans l'acte de partage, et même elle avait lieu, quoique le partage ne fût que sous seings privés, ayant son fondement, disait Lebrun, sur la nature du partage où l'égalité du défaut de laquelle résulte la garantie est essentielle.

Mais le nouveau système hypothécaire consacré par le Code civil, ayant rejeté l'hypothèque tacite, et n'admettant d'hypothèque conventionnelle que lorsqu'elle est constituée par un acte authentique, et spécialement affectée sur des immeubles, le cohéritier évincé n'a plus d'hypothèque pour sa garantie, si elle n'a pas été expressément stipulée par un acte de partage fait devant notaire, ou en justice, avec affectation spéciale sur des immeubles dénommés.

Il peut cependant aussi acquérir hypothèque par un jugement de condamnation obtenu contre ses cohéritiers.

Dans l'un et l'autre cas, l'hypothèque n'a d'effet que par l'inscription.

2. Quoique le cohéritier évincé ait acquis, même sur la totalité des biens de la succession, une hypothèque conventionnelle, ou judiciaire, pour sa garantie, il ne peut néanmoins contraindre l'un de ses cohéritiers à lui payer la totalité de son indemnité sur les biens hypothéques, dont ce cohéritier est détenteur en vertu du partage. Suivant l'article 885, chacun des cohéritiers n'est obligé que personnellement, et en proportion de sa part héréditaire, à indemniser son cohéritier de la perte que lui a causée l'éviction. Il n'est pas dit, comme dans l'article 873, à l'égard des créanciers, que les cohéritiers sont tenus personnellement pour leur part et portion, et hypothécairement pour le tout.

L'hypothèque, acquise à l'héritier évincé, ne grève donc les immeubles possédés par chacun des cohéritiers, que du paiement de la portion virile que doit ce cohéritier dans l'indemnité réclamée contre tous.

Cette disposition de l'article 885 est fondée sur les mêmes motifs que celle de l'article 875; dans l'un, comme dans l'autre cas, prévus par ces deux articles, le législateur a voulu empêcher entre les cohéritiers un long circuit d'actions hypothécaires, et en recours, qui porteraient le trouble et les dissensions dans les familles.

3. Par une conséquence des mêmes principes, il est dit, dans l'art. 885, comme dans l'art. 875, que la portion du cohéritier qui se trouve insolvable, doit être également répartie entre tous ceux qui sont solvables, et que l'héritier évincé qui réclame une indemnité, est soumis lui-même à cette répartition, comme celui qui réclame le remboursement d'une dette de la succession qu'il a été contraint de payer en totalité par la force de l'hypothèque.

Cette disposition eût été évidemment inutile, si l'héritier évincé avait eu le droit, en vertu de son hypothèque, de se faire payer, par un seul de ses cohéritiers, la totalité de son indemnité.

Mais aussi comme l'art. 885 n'oblige chacun des cohéritiers à cette indemnité que personnellement, et en proportion de sa part héréditaire, l'héritier évincé perdrait la part des insolvables, s'il n'avait pas été ordonné que cette part serait également répartie entre tous les cohéritiers solvables; et d'autre part, si l'héritier évincé n'avait pas été compris lui-même dans cette répartition, il y aurait eu inégalité au préjudice des autres cohéritiers sur lesquels aurait porté la répartition toute entière.

On suppose qu'il y ait quatre héritiers qui aient partagé également, et que l'éviction, soufferte par l'un d'eux, soit de la valeur de la somme de 12,000 francs. L'héritier évincé confondra, d'abord, sa portion qui est le quart, et n'aura plus conséquemment à réclamer contre chacun de ses cohéritiers, que la somme de 3000 francs.

Mais si l'un de ces cohéritiers se trouve insolvable, sa part sera répartie entre les trois autres; l'héritier évincé en supportera personnelle-

SUR LES SUCCESSIONS. 687

un tiers, et, dans ce cas, il répétera contre chacun des deux autres cohéritiers solvables, la somme de 4000 fr.

## ARTICLE 886.

La garantie de la solvabilité du débiteur d'une rente ne peut être exercée que dans les cinq ans qui suivent le partage. Il n'y a pas lieu à garantie à raison de l'insolvabilité du débiteur, quand elle n'est survenue que depuis le partage consommé.

1. Suivant les articles 2257 et 2262 du Code civil, l'action en garantie que peut exercer le cohéritier évincé, ne se prescrit que par le laps de trente ans, et même la prescription ne commence à courir que du jour où l'éviction a eu lieu.

On suivait la même règle dans la jurisprudence ancienne.

Il y avait cependant une exception quant à la garantie de la solvabilité du débiteur d'une rente provenue de la succession, et le Code civil fait aussi une exception à cet égard; mais il n'a pas adopté celle qu'avait admise l'ancienne jurisprudence.

Il n'y avait pas de tems limité pour l'exercice de la garantie que pouvait former un cohéritier, à raison de l'insolvabilité du débiteur d'une rente qui avait été comprise dans son lot. Quand l'insolvabilité du débiteur n'aurait eu lieu que plus de cent ans après le partage, le cohéritier qui perdait la rente par cette insolvabilité, était toujours admis à réclamer garantie et indemnité.

L'article 886 du Code dispose, au contraire, que la garantie de la solvabilité du débiteur d'une rente provenue de la succession, ne peut être exercée que dans les cinq ans qui suivent le partage, et que même il n'y a pas lieu à garantie à raison de l'insolvabilité du débiteur, quand l'insolvabilité n'est survenue que depuis le partage con-

Et, en effet, dans les einq ans depuis le partage, l'héritier dans le lot duquel a été comprise une rente qui était due à la succession, a bien le tems de constater la solvabilité du débiteur de cette rente, de prendre hypothèque sur ses immeubles, et d'aviser à toutes les autres précautions qui peuvent assurer le paiement, ou bien d'exercer l'action en garantie contre ses cohéritiers, si le débiteur n'a pas de moyens suffisans pour ré-pondre soit du principal, soit des arrérages.

Et si, à défaut par cet héritier d'avoir pris toutes les précautions qui étaient en son pouvoir, à défaut de poursuites en tems utile, le débiteur ne devient insolvable que depuis le partage consommé, il est dans l'ordre que l'héritier seul supporte la perte entière, puisqu'elle est arrivée par sa faute.

La disposition de l'art. 886 est donc bien plus raisonnable et plus juste que celle qui était adoptée par l'ancienne jurisprudence.

Elle a, d'ailleurs, le grand avantage de réduire à un tems limité, mais suffisant, l'exercice d'une action en garantie qui, n'ayant pas de terme, était une source continuelle d'inquiétudes et de troubles dans les familles. Lines and tops on auto

2. Les dispositions des articles 884, 885 et 886, doivent s'appliquer aux successeurs à titre

universel, comme aux héritiers, c'est-à-dire, que les successeurs à titre universel doivent aussi contribuer à l'indemnité en faveur de l'héritier qui est évincé, et que les héritiers doivent également contribuer à l'indemnité en faveur du successeur à titre universel qui a souffert éviction.

L'égalité est requise dans les partages à l'égard des successeurs à titre universel, comme à l'égard des héritiers: chacun d'eux doit avoir la portion qui lui est attribuée par la volonté du testateur, ou par la disposition de la loi, et l'égalité n'existerait plus, s'ils n'étaient pas tous respectivement garans, les uns envers les autres, des troubles et évictions qu'ils peuvent éprouver, à raison des objets qui ont été compris dans leurs lots.

## SECTION V.

De la rescision en matière de partage.

## ARTICLE 887.

Les partages peuvent être rescindés pour cause de violence ou de dol.

Il peut aussi y avoir lieu à rescision, lorsqu'un des cohéritiers établit, à son préjudice, une lésion de plus du quart. La simple omission d'un objet de la succession, ne donne pas ouverture à l'action en rescision, mais seulement à un supplément à l'acte de partage.

1. On voit au titre des obligations, chap. 1er.,

section 1<sup>re</sup>., et chap. 5, section 7, quels sont les caractères de la violence et du dol; et dans quels cas ils donnent lieu à la nullité, ou à la rescision des contrats.

Toutes les fois qu'il y a dol ou violence, il n'y a pas de consentement valable de la part de ceux contre lesquels le dol a été pratiqué ou la violence exercée, et il n'existe pas d'obligation légitime, quand il n'y a pas de consentement valable de la part de toutes les parties qui s'obligent. C'est la disposition expresse des art. 1108 et 1109 du Code.

Mais la violence et le dol ne se présument pas, et doivent être prouvés.

Ces principes ont été constamment admis dans toutes les législations, parce qu'ils sont fondés sur l'équité naturelle.

Hominibus lapsis, vel circumscriptis subvenit. Loi 1. ff. de in int. rest.

Quod metûs causá gestum erit, ratum non habebo. Loi 1. ff. quod metûs causá.

Cependant les partages qui ont été faits par violence ou par dol, ne sont pas nuls de plein droit, et l'article 887 dit seulement qu'ils peuvent être rescindés pour l'une ou l'autre cause; ce n'est donc point par voie de nullité, mais par voie de rescision, qu'on doit se pourvoir contre ces partages.

L'article 58 de l'ordonnance rendue par François 1<sup>er</sup>., en 1735, avait pareillement ordonné la restitution contre les contrats faits entre majeurs, quand il y avait eu force, dol, simulation ou contrainte.

2. Le partage peut être aussi rescindé, lorsqu'il

contient lésion de plus du quart, au préjudice d'un des cohéritiers.

Cela est encore conforme aux anciens principes. La lésion du tiers au quart, qu'ils admettaient comme moyen de rescision, est évidemment une

lésion de plus du quart.

Le cohéritier qui devait avoir quarante mille francs pour sa portion, et qui n'a obtenu, par le partage, que trente mille francs, n'est donc pas recevable à se pourvoir en rescision. La lésion qu'il éprouve n'excède pas le quart du lot qu'il devait avoir : elle n'est que du quart seulement, et conséquemment elle n'est pas suffisante.

Mais s'il avait eu moins de trente mille francs, quelque légère que fût la différence, il serait

fondé à demander la rescision.

3. Lorsqu'un mineur, même émancipé, ou un interdit, ou un absent, a des droits dans une succession, et qu'il a été procédé au partage, sans observer toutes les formalités prescrites dans la section 1<sup>re</sup>. du chapitre 6 du titre des successions, le partage n'étant considéré que comme provisionnel, aux termes de l'art. 840 du Code, l'héritier qui était mineur, ou interdit, ou absent, et qui éprouve préjudice, n'a pas besoin de se pourvoir en rescision; il peut, de suite, provoquer un partage définitif.

Cependant s'il avait éprouvé une perte dans ses revenus par l'exécution du partage provisionnel, il ne pourrait obtenir indemnité, sans se pourvoir en rescision contre ce partage; mais, en ce cas, la moindre lésion suffirait pour que la rescision fût prononcée.

Les actes faits avec les personnes incapables de contracter, ne sont pas nuls de plein droit: autrement, ils pourraient être annulés sur la demande des personnes capables qui les ont souscrits. Ceux qui n'avaient pas la capacité requise pour contracter, ont seulement le droit de faire rescinder pour la moindre lésion; mais s'ils ne sont pas lésés, il serait injuste et dangereux de leur donner le droit de restitution: minor, non tanquam minor, sed tanquam læsus, restituitur.

Ces principes, qui étaient admis dans l'ancienne jurisprudence, sont consacr spar les articles 1125 et 1305 du Code, au titre des contrats.

« La simple lésion, dit l'art. 1305, donne lieu à la rescision en faveur du mineur non émancipé, contre toutes sortes de conventions, et en faveur du mineur émancipé, contre toutes conventions qui excèdent les bornes de sa capacité. »

Cette disposition s'applique aux interdits et aux absens avec lesquels il faut procéder, dans la même forme qu'avec les mineurs.

« Les personnes capables de s'engager, dit l'art. 1125, ne peuvent opposer l'incapacité du mineur, de l'interdit, ou de la femme mariée, avec qui elles ont contracté. »

Mais, quand le partage auquel était intéressé un mineur, ou un interdit, ou un absent, a été revêtu de toutes les formalités prescrites par la loi, alors il est définitif; et, suivant l'art. 1314 du Code, le mineur et l'interdit sont considérés, relativement à ce partage, comme s'ils l'avaient fait en majorité, ou avant l'interdiction.

Par le même motif, l'absent doit être, dans le

même cas, considéré, comme s'il avait été présent

aux opérations.

Le mineur devenu majeur, l'interdit relevé de son interdiction, et l'absent qui est de retour, ou leurs ayans cause, ne peuvent donc se pourvoir en rescision, pour cause de lésion, contre ce partage, que lorsqu'ils éprouvent une lésion de plus du quart.

- 4. L'action en rescision est admissible, quelle que soit la forme du partage, qu'il ait été fait à l'amiable ou en justice, par acte authentique ou sous seings privés, et quand même les lots auraient été tirés au sort. L'art. 887 ne fait aucune distinction: il suffit que l'égalité ait été violée de quelque manière que ce soit, pour que la rescision doive avoir lieu, si la lésion est suffisante, ou s'il est prouvé qu'il y a eu dol ou violence.
- 5. Comme il n'est pas dit dans l'art 887, ni dans ceux qui suivent, par quel laps de tems se prescrit l'action en rescision contre les partages, il faut se reporter à l'article 1304, au titre des contrats, où l'on trouve que, dans tous les cas où l'action en nullité, ou en rescision, d'une convention, n'est pas limitée à un moindre tems par une loi particulière, cette action dure dix ans.

L'action en rescision contre un partage, est donc recevable pendant dix ans, comme elle l'était dans l'ancienne législation.

L'article 1304 ajoute que la prescription ne commence à courir, dans le cas de violence, que du jour où elle a cessé; dans le cas de dol, que du jour où il a été découvert; à l'égard des interdits, que du jour où leur interdiction est levée; et à l'égard des mineurs, que du jour de leur majorité. 6. Lasimple omission d'un objet de la succession ne donne pas ouverture à l'action en réscision, mais seulement à un supplément à l'acte de partage: on procède, en ce cas, dans les formes prescrites, à un nouveau partage où l'on ne comprend que l'objet omis, et si cet objet ne peut être commodément divisé, il y a lieu a licitation.

Mais lorsqu'il est prouvé qu'un ou plusieurs héritiers avaient connaissance que des objets non compris dans le premier partage, dépendaient de la succession, alors ce n'est plus une simple omission. Il est à présumer que les héritiers qui n'ont pas indiqué ces objets, ont voulu les soustraire à leur profit, surtout s'ils en ont joui directement ou indirectement, ou s'ils les ont aliénés soit avant, soit après le partage : en ce cas, il y a dol de leur part, et les autres héritiers sont bien fondés à former l'action en rescision contre le partage, à moins qu'ils ne préfèrent de procéder séparément à un nouveau partage des objets découverts : il est juste que l'option à cet égard leur soit déférée.

7. L'article 887 ne met point l'erreur au nombre des moyens de rescision contre les partages, et cependant l'erreur est, suivant l'art. 1110 du Code, une cause de nullité de la convention, lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet.

Mais, en matière de partage, ou l'erreur tombe sur la quotité et la valeur de la portion que doit avoir chaque héritier, et dans ce cas elle se confond avec le moyen résultant de la lésion; ou elle tombe sur des objets omis dans le partage, ou qui ne devaient pas y être compris, et l'on procède alors, comme en cas d'omission ou d'éviction.

# SUR LES SUCCESSIONS. 695

# ARTICLE 888.

L'action en rescision est admise contre tout acte qui a pour objet de faire cesser l'indivision entre cohéritiers, encore qu'il fût qualifié de vente, d'échange et de transaction, ou de toute autre manière.

Mais après le partage, ou l'acte qui en tient lieu, l'action en rescision n'est plus admissible contre la transaction faite sur les difficultés réelles que présentait le premier acte, même quand il n'y aurait pas eu à ce sujet de procès commencé.

Tout acte qui fait cesser l'indivision entre cohé-ritiers, ne peut être considéré que comme un par-tage, dans quelque forme qu'il ait été fait, et quel

que soit le titre qu'on lui ait donné.

Vainement, pour en changer la nature et pour éluder l'égalité qui en doit être la base, on y aurait stipulé des conventions étrangères, comme une vente, un échange, ou une transaction sur des diffi-cultés réelles ou simulées; il n'en resterait pas moins soumis, comme partage, à l'action en rescision, et même pour toutes les conventions quelconques qu'on aurait pu ajouter aux opérations du partage. Autrement, en effet, rien ne serait plus facile que de violer l'égalité, et d'empêcher l'action en rescision pour cause de lésion : il suffirait de faire consentir une vente à vil prix, ou un échange inégal, par un ou plusieurs des cohéritiers, avant ou après les opérations du partage, ou de les faire transiger à perte sur des difficultés même réelles.

Nous avons déjà dit plusieurs fois, que le partage n'était point une affaire de commerce entre les cohéritiers, et qu'il n'avait d'autre objet que de faire cesser l'indivision, en attribuant à chaque héritier la totalité de la portion qui lui appartient dans la masse de l'hérédité.

Mais après le premier acte qui a fait cesser l'indivision et distribué à chacun des héritiers ce qui lui appartient, s'il s'élève des difficultés sur son exécution, et qu'elles soient terminées par un second acte, il est juste que l'action en rescision ne soit plus admise contre une transaction qui doit être inviolable.

Il n'est pas même nécessaire, pour que la transaction soit à l'abri de toutes recherches, qu'elle ait été précédée de contestations judiciaires, et qu'il y ait eu procès commencé; mais il faut que les difficultés sur lesquelles on a transigé soient réelles. On retomberait dans l'inconvénient qu'on a voulu éviter, si, en supposant des difficultés qui n'existeraient pas réellement, il était permis de consacrer l'inégalité qui se trouverait dans un partage, et de faire ainsi renoncer l'héritier lésé, à son action en rescision. Aussi le législateur a-t-il eu soin de dire expressément, dans l'art. 888, qu'il faut que la transaction ait été faite sur des difficultés réelles.

## ARTICLE 889.

L'action n'est pas admise contre une vente de droits successifs faite sans fraude

à l'un des cohéritiers, à ses risques et périls, par ses autres cohéritiers, ou par l'un 1 1 2 2 2 2 2 2 d'eux.

« La vente, disait Pothier, qu'un des cohéritiers fait à l'autre, de sa part dans les immeubles, tenant lieu de partage, doit être sujette aussi à restitution, pour la seule lésion d'outre le quart. Que s'il vendait ses droits successifs à son cohèritier, quoique cette vente tienne aussi lieu de partage, elle n'est guère sujette à rescision; car l'incertum œris alieni dont l'acheteur se charge, empêche qu'on ne puisse dire qu'il y a lésion, et met cet acte au nombre des contrats aléatoires contre lesquels la restitution pour cause de lésion n'est pas admise. »

Cette décision n'a lieu, ajoutait Pothier, que lorsque les deux contractans n'étaient pas plus instruits, l'un que l'autre, des droits de la succession.

Lebrun a soutenu la même opinion : Non-seulement, dit-il, une transaction, mais une vente tient quelquefois lieu de partage, comme si, avant tout partage, l'un des héritiers vend à un autre sa portion héréditaire, et l'on doute si ce vendeur peut se faire relever, en ce cas, pour lésion du tiers au quart.... Que si l'affaire se passe en forme de vente, régulièrement il n'y a pas lieu à la restitution (quoique la vente étant faite à un des héritiers, tienne un peu plus du partage), parce qu'il est évident que le vendeur n'a traité que pour se décharger des dettes, et de l'événement incertain des affaires de la succession, et c'est l'objet de toutes les ventes de droits successifs, où l'on ne manque pas même d'insérer des clauses qui établissent le forfait : l'incertitude de l'événement exclut toute sorte de lésion, et l'on a toujours de justes raisons de se décharger de l'embarras des affaires d'une succession. L. Quia poterat, 4, ff. ad Trebellianum.»

शंका विषय है है स्थान है के अबदार दें निवस्त्री कर में लिया « Il faut néanmoins, ajoute Lebrun, distinguer le tems et les autres circonstances de la vente des droits successifs; car si un héritier absent traite par procureur avec ceux qui avaient eu une demeure commune avec le défunt, et qui pouvaient être fort instruits des affaires de la succession, et qu'il leur vende ses droits, sans avoir eu communication de l'inventaire que les parens ont fait faire, non visis, inspectisque tabulis, en ce cas, il est vrai de dire, avec la loi, que le vendeur non tam paciscitur quam decipitur, et qu'il y a lieu à restitution. En effet, on ne peut pas comparer un tel traité au marché d'un coup de filet, appelé dans le droit jactus retis, parce que l'incertitude n'est pas réciproque, les acheteurs connaissant beaucoup mieux les affaires de la succession, puisqu'ils en connaissent au moins les effets; et généralement toutes les fois qu'il y a du doi et de la fraude de la part des cohéritiers acheteurs, il y a lieu à la restitution. La loi qui nondùm 4. ff. de heredit. vel act. vend. donne même, en ce cas, la revendication. » a grant same and a same and an entire

C'est en conformité de ces principes; et dans le même esprit, qu'a été rédigé l'art. 889 du Code, qui dispose que l'action en rescision n'est pas admise contre une vente de droits successifs faite, sans fraude, à l'un des cohéritiers, à ses SUR LES SUCCESSIONS. 699

risques et périls, par ses autres cohéritiers, ou

par l'un d'eux.

La disposition de cet article ne doit donc pas seulement s'appliquer à une vente faite après le partage, mais elle s'applique aussi à une vente qui aurait été faite antérieurement.

Et, en effet, si elle n'était relative qu'à une vente faite postérieurement, elle ne se trouverait pas insérée dans la section 5, qui a pour titre: de la rescision en matière de partage : elle aurait été renvoyée au titre du contrat de vente.

D'ailleurs, ces expressions de l'article, vente de droits successifs, désignent clairement une vente faite, avant partage, par un héritier.

La disposition de l'article 889 forme donc une exception particulière à la règle générale qui est établie par l'art. 888, et d'après laquelle l'action en rescision est admise contre tout acte qui fait cesser l'indivision entre cohéritiers, fût-il qualifié de vente, ou de toute autre manière.

Lebrun et Pothier ont donné les motifs de cette exception. Oktober to have the land and

Mais pour qu'elle ait lieu, il faut, aux termes de l'art. 889, que la vente soit faite à un héritier par son cohéritier, qu'elle comprenne en masse tous les droits successifs appartenant au vendeur, et qu'elle soit faite sans fraude, et aux risques et périls de l'acquéreur, ce qui constitue le véritable contrat aléatoire.

Si un héritier n'avait vendu qu'une quotité ou une portion quelconque de ses droits dans une succession, ou seulement quelques objets déterminés, ou la portion de biens qui lui a été attribuée par le partage; s'il avait vendu avec ga-

rantie, s'il était resté chargé du paiement des dettes, même en partie, si enfin il n'avait pas consenti une cession pure et simple de tous ses droits actifs et passifs dans l'hérédité, en mettant tous les risques et périls à la charge de l'acquéreur, la disposition de l'article 889 ne serait plus applicable, et la vente, si elle était le premier acte qui fait cesser l'indivision entre le vendeur et l'acquéreur, serait soumise à l'action en rescision.

ARTICLE 890.

Pour juger s'il y a eu lésion, on estime les objets suivant leur valeur à l'époque du partage.

1. C'est le partage qui détermine les lots, et qui les divise entre les cohéritiers. Il est donc évident que, si le partage est attaqué pour cause de lésion, les biens de la succession doivent être estimés suivant leur valeur à l'époque même du partage, pour vérifier s'il y a eu égalité dans la composition et la distribution des lots, et si le cohéritier qui s'est pourvu en rescision, éprouve réellement une lésion suffisante.

Ainsi l'augmentation ou la diminution, qui a pu survenir dans le prix des biens, entre le partage et la demande en restitution, ne doit pas être considérée : les biens doivent être toujours estimés en l'état où ils étaient lors du partage, sans avoir égard aux améliorations ou dégradations faites postérieurement, et suivant la valeur réelle qu'ils avaient à cette époque.

L'ancienne législation y était absolument con-

2. Le Code civil a réglé, par l'art. 1678, un

mode particulier pour les rapports d'experts sur les demandes en rescision contre les actes de vente : suivant cet article, il doit être nommé trois experts qui font un seul procès-verbal commun, et ne forment qu'un seul avis à la pluralité des voix.

Mais comme cette disposition n'a pas été déclarée applicable aux demandes en rescision contre les partages, il faut continuer à suivre, sur ces demandes, les anciennes règles prescrites, en matière d'estimation, par l'ordonnance de 1667, au titre 21.

ARTICLE 891.

Le défendeur à la demande en rescision peut en arrêter le cours et empêcher un nouveau partage, en offrant et en fournissant au demandeur le supplément de sa portion héréditaire, soit en numéraire, soit en nature.

1. Le défendeur à la demande en rescision a donc le choix de fournir en numéraire ou en biens héréditaires, le supplément qui doit être donné au demandeur, pour rétablir à son égard l'égalité des lots, et c'est la , sans doute, une faveur particulière accordée au défendeur, puisque, dans le cas où il préfère de fournir le supplément en numéraire, le demandeur se trouve privé, en partie, du droit qu'il avait d'obtenir, en biens de la succession, la totalité de sa portion héréditaire.

Mais cette faveur doit-elle avoir lieu, lorsque la rescision est ordonnée pour cause de dol ou de violence? N'est-elle pas incompatible avec les principes de la justice et de la bonne foi? Doitil être permis que l'héritier qui, par dol ou par violence, a violé l'égalité dans le partage, retire un profit quelconque de sa manœuvre, et jonisse du privilége de ne pas rendre les biens hérédi-

taires en nature?

On avait admis, dans l'ancienne jurisprudence, ainsi que l'attestent Lebrun, dans son traité des successions, et Charles Demolin sur l'art. 22 de la coutume de Paris, que, si la rescision était ordonnée pour cause de dol ou de violence, et même pour cause de lésion énorme, le demandeur n'était point obligé de recevoir en deniers le supplément qui lui était dû; qu'il avait droit de le réclamer en biens héréditaires, et qu'en conséquence un nouveau partage devait être ordonné.

Cependant l'art. 890 dit, en général, que le défendeur à la demande en rescision, a le choix de fournir le supplément, soit en numéraire, soit en nature, sans distinguer quelle est la cause de

la rescision.

2. Quand le défendeur fournit le supplément en numéraire, il en doit les intérêts à compter du jour de la demande : s'il le fournit en biens héréditaires, il en doit pareillement restituer les fruits,

à compter du même jour.

3. Il ne suffirait pas au défendeur d'offrir le supplément, pour arrêter le cours de la demande en rescision, et empêcher un nouveau partage; il doit le donner à l'instant, si le demandeur l'exige : on ne peut en douter d'après ces expressions de l'article : en offrant et journissant au demandeur le supplément de sa portion héréditaire.

4. Quand le défendeur restitue, en biens héréditaires, le supplément qui est dû au demandeur, il doit lui être tenu compte, 1°. des impenses nécessaires qu'il a faites sur les biens, pour leur conservation, encore qu'elles n'aient point amélioré le fonds; 2°. des impenses qui ont amélioré les biens, eu égard à ce dont la valeur du fonds se trouve augmentée, au moment de la restitution; mais il doit aussi tenir compte, suivant la valeur à la même époque, des dégradations et détériorations qui ont eu lieu par son fait, ou par sa faute et négligence. (Voyez nos observations sur les articles 861, 862 et 863).

5. L'effet de la rescision ne peut être détruit ou altéré, ni par la vente que le défendeur a consentie des biens qu'il a recueillis dans la succession, ni par les hypothèques ou servitudes qu'il peut avoir constituées, même antérieurement à la demande. L'héritier qui a obtenu la rescision, a le droit de reprendre en nature sur les biens mêmes de la succession, le supplément qui ne lui a pas été fourni en numéraire, et il le reprend, libre et franc de toutes hypothèques et servitudes.

S'il en était autrement, dit Bourjon, le secours de la loi serait rendu facilement inefficace.... La restitution a un effet rétrocatif au jour même du

partage.

Tel était l'esprit de la loi 13. S. 1, ff. de min.

et de l'ord. de 1510.

Mais les tiers possesseurs, les créanciers, et tous autres au profit desquels il a été constitué des hypothèques, ou des servitudes, ont le droit, comme l'héritier, contre qui a été rendu le jugement prononçant la rescision, de fournir en numéraire au cohéritier qui a obtenu ce jugement, le supplément qui lui est dû.

On trouve une disposition semblable, pour les rescisions contre les contrats de vente, dans l'art. 1681 du Code, et il est juste de l'appliquer aux

rescisions en matière de partage.

D'ailleurs, il est dit, dans l'art. 1166, que les créanciers peuvent exercer tous les droits et ac-

704 COM. SUR LES SUCCESS.

tions de leur débiteur, à l'exception seulement de ceux qui sont exclusivement attachés à la per-

## ARTICLE 892.

Le cohéritier qui a aliéné son lot en tout ou en partie, n'est plus recevable à intenter l'action en rescision pour dol ou violence, si l'aliénation qu'il a faite est postérieure à la découverte du dol, ou à la cessation de la violence.

Si un partage a été fait par dol ou violence, et que postérieurement à la découverte du dol, ou à la cessation de la violence, le cohéritier qui avait à s'en plaindre, aliène son lot, en tout ou en partie, il est évident qu'il ratifie le partage, et qu'il renonce volontairement à l'action qu'il avait droit de former ; il ne peut donc plus ensuite être recevable à se pourvoir en rescision.

## FIN.

L'Auteur nous prie d'annoncer qu'il recevra, avec plaisir, les ob-servations qu'on voudra lui faire sur son Ouvrage, et qu'il répondra à toutes les questions qu'on lui proposera sur cette matière.

Les lettres et paquets devront être adressés, francs de port, à son

domicile, rue St.-Honoré, No. 403, en face de la rue St.-Florentin.

che dionist carest exercit tola les diants et ac-

<sup>(</sup> Note du Rédacteur des Annales. ) Le Commentaire sur le titre des Successions, est de M. Chabot (de l'Allier), ancien Jurisconsulte, Membre de la Section de Législation du Tribunat.

# TABLE

## DES MATIERES

Du Tome III du Commentaire du Code civil.

TITRE DES SUCCESSIONS.

A BSENCE d'un cohéritier; scellé nécessaire, page 341. - Partage fait en justice, page 382. — L'action appartient aux parens envoyés en possession, page 330 et suiv.

ARSTENTION, page 267. Voy RENONCIATION.
ACCEPTATION, peut être pure et simple ou sous bénéfice d'inventaire, p. 249. - N'est jamais forcée, p. 250. - Som effet. p. 252. - Acceptation des femmes, des mineurs, des interdits, p. 250 Comment peut être attaquée, p. 264. - Ne peut être partielle, p. 267. - Délai de trois mois et quarante jours, p. 295. - La faculté d'accepter se prescrit par trente ans , p. 279.

ACCUSATEUR, calomnieux, indigne de succéder, p. 26.

ACQUETS. Ce que c'est, et comment on y succédait, p. 38. ACTES. De quels actes résulte l'acceptation, p. 254 et suiv. ACTES CONSERVATOIRES n'emportent pas addition d'hérédité,

page 257.

ACTION EN PARTAGE, peut toujours être intentée, 325. — Par qui est-elle exercée, p. 329. — Est soumise au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, pag. 345.

ACTION EN REPRISE. Les ascendans succèdent à celle que pouvait avoir le donataire sur les objets donnés par eux, p. 108 et suiv. ADDITION D'HÉREDITÉ. De quels actes elle résulte, p. 254, 257, 258, 695.

ADMINISTRATION. L'héritier bénéficiaire est comptable de la

sienne, p. 308 et suiv. ADMINISTRATION DES DOMAINES. Formalités qu'elle doit remplir lorsqu'elle a droit à une succession, pag. 244 et suiv.

ADOPTÉ. Ses droits sur la succession de l'adoptant, p. 100 et suiv. ADULTERINS (enfans ) n'ont droit qu'a des alimens , page 227 et suiv.

AFFICHES; necessaires avant l'envoi en possession de l'administration des domaines, ou de l'époux survivant, pag. 245. —
Pour la vente des meubles d'une succession, p. 297, 311.

AGE. Présomption de survie par la force de l'âge, p. 8, 11, 12.

AINESSE, n'établit aucune distinction entre cohéritiers, pag. 96

et suiv.

ALIÉNATION de droits successifs, emporte addition d'hérédité. page 258.

ALIMENS. Il n'est dù que des alimens aux enfans adulterins qu incestueux, p. 227 et suiv.

Source: BIU Cujas

AMÉLIORATIONS, remboursées à l'héritier qui fait rapport de la chose améliorée, pag. 563 et suiv. 571.

APPRENTISSAGE (frais d') dispensés du rapport, 513.

ARGENT. Comment s'en fait le rapport, pag. 589. ASCENDANS. Comment succedent, en général, pag. 104, 125, 142 et suiv. - En concours avec des frères du défunt, pag. 120, 122. - Avec des enfans naturels, pag. 166, 191 et suiv. - Division en deux lignes, 41 et suiv. — Ascendans dans une seule ligne, 143. — Succèdent par tête, pag. 102. — Le plus près prend, p. 72, 102. - Representation n'a lieu, 72. - Succèdent

aux biens par eux donnés, p. 108. ASSASSIN, indigne de succéder, page 24. ASSOCIATIONS, sans fraude, ne donnent lieu à rapport, p. 522.

BÉNÉFICE D'INVENTAIRE. Mode d'acceptation, pag. 249. Nécessaire pour les successions échues à des mineurs, page 251. Son effet, page 289, 306 et suiv. - Déclaration au greffe, page 288, 292 et suiv. - Délai de trois mois et quarante jours pour faire inventaire et délibérer , p. 295. - Comment se perd le bénéfice d'inventaire, p. 305. - Obligations de l'héritier bénéficiaire, p. 308 et suiv.

BIENS. Comment se transmettent, p. 1. - Sans maîtres, p. 3. -Communs , p. 4. - La loi n'en considère ni la nature, ni l'ori-

gine, pour en régler la succession, p. 36.

CAUTION, exigée de l'époux survivant envoyé en possession;

p. 245. - De l'héritier bénéficiaire, 315.

CHARGES, supportées en proportion des profits . page 590. — L'héritier bénéficiaire n'en est pas tenu au-delà de ce qu'il recueille, p. 306. - Il est chargé d'administrer, page 308. - Vente des meubles pour l'acquit des dettes et charges, p. 353.

CHASSE; réglée par des lois particulières, p. 4.

COHERITIERS. Action en partage des cohéritiers absens, mineurs, ou interdits, p. 329. — Des cohéritiers d'une femme mariée, pages 335, 339. — Chaque cohéritier peut demander sa part en nature, p. 353. — Fait rapport de tout ce qu'il a reçu du défunt, p. 366, 583. — Ne le doit qu'à ses cohéritiers, p. 536 et suiv. — Supporte les dettes et charges en proportion de ce qu'il prend dans la succession, 590 et suiv. — 638 et suiv. — Cohéritier devenu insolvable, p. 643, 684. - Effet du partage à l'égard de chaque cohéritier , p. 670. - Garantie qu'ils se doivent mutuellement , p. 673 et suiv.

COLLATÉRALE. Définition de la ligne collatérale, p. 57. - Comment se comptent les dégrés, p. 61 et suiv. - Représentation, p. 73. - Successions collaterales , p. 124 et suiv. - Les frères et sœurs excluent tous autres collatéraux, pages 124, 126, 134. -Collatéraux en concours avec des enfans naturels, p. 193. - Avec des ascendaus, p. 102 et suiv. - p. 120, 122, 124 et suiv. -

p. 135 et suiv. - 142 et suiv.

COMMUNAUTÉ. Partage des biens qui tombent dans la communauté, p. 333 et suiv.

COMPTE dû par l'héritier bénéficiaire, pages 308, 319. — Parle curateur à une succession vacante, p. 322 et suiv.

CONCEPTION. Rend habile à succéder, p. 17 et suiv. CONJOINT. Comment succède, p. 242. - Formalités qu'il doit

remplir, p. 244 et suiv. CONSANGUINS (parens). Leurs droits, p. 41 et suiv. p. 135 et suiv.

COUSINS GERMAINS. Sont au quatrième degré, p. 61.

CRÉANCIERS, d'un héritier, peuvent accepter de son chef, p. 277-— D'une succession, peuvent exiger caution, de l'héritier bénéficiaire, p. 315. — Comment sont payés, p. 316. — Le rapport ne leur est pas dû, p. 536 et suiv.

CRUE, n'a plus lieu dans les estimations, p. 352, 585. CURATEUR, est nommé à une succession vacante, p. 319, 322.

- Ses forctions, p. 322.

### D.

DÉGRADATIONS. A la charge de l'héritier qui fait rapport, p. 569,

571. - A la charge de l'héritier bénéficiaire, p. 311.

DEGRES. Chaque génération forme un degré, page 56. - Leur suite forme la ligne, p. 57. — Comment se comptent en ligne directe, p. 60. — En ligne collatérale, p. 61. — On ne succède pas au-delà du douzième degré, p. 147.

DELAI, pour faire inventaire, et délibérer, p. 295.

DESCENDANS. Suite des degrés dans cette ligne, p. 57. — La représentation a lieu à l'infini, p. 66 et suiv. — Ils succèdent à leurs ascendans, p. 96 et suiv. — Descendans des frères ou sœurs, p. 124 et suiv. - Descendans du meurtrier ne sont pas tenus de le dénoncer, p. 28.

DESHERENCE. Cas où il y a déshérence, p. 13, 15, 244.

DETTE . Comment les héritiers en sont tenus, p. 590, 609. -L'héritier bénéficiaire n'en est tenu que jusqu'à concurrence des profits, p. 306 et suiv. - Vente des meubles pour les acquitter, page 353.

DÉVOLUTION, n'a lieu qu'à défaut d'héritiers dans une ligue.

pages 41, 50.

DIRECTE (ligne ). Comment se comptent ses degrés , p. 57 , 60. DOL. Peut annuler l'acceptation, p. 264. - Cause de rescision

d'un partage, p. 689, 704.

DONATION. Manière de transmettre la propriété, p. 1. - De droits successifs emporte addition d'hérédité, p. 259. - Sujette à rapport, p. 410 et suiv. - Droit des ascendans sur les choses par eux données, p. 108 et suiv.

## E.

EDUCATION. Frais d'entretien et d'éducation, dispensés du rap-

port, p. 517. ENFANS. Succèdent à leurs auteurs , p. 96 et suiv. - De l'indigne, sont-ils exclus, p. 30 et suiv. - p. 86. - Du renongant peuvent succèder de leur chef, p. 89, 276.

ENFANS NATURELS. Ne sont point héritiers, p. 149 et suiv. -Succèdent a défent d'héritiers, p. 13, 15, 221, 248. — Leurs droits sur les biens de leurs père et mère, p. 166 et suiv. — Leur succession, p. 237, 239 et suiv.

ENFANS ADULTÉRINS ou INCESTUEUX, n'out droit qu'à des

alimens , p. 227 et suiv.

ÉPOUX SURVIVANT. Succède à défaut d'héritiers, et d'Enfans naturels, p. 13, 242 et suiv. - Formalités qu'il doit remplir, p. 15, 244 et suiv.

ETABLISSEMENT ( frais d') doivent être rapportés, p. 510.

ÉTRANGER. Comment admis à succéder , p. 22.

ÉVICTION. Garantie entre cohéritiers, p. 673 et suiv.

### F.

FAUTES GRAVES. L'héritier bénéficiaire en est tenu, p. 310. FEMME MARIÉE, ne peut accepter sans autorisation, p. 250. FRAIS, à la charge de la succession, p. 298, 301, 319. FRERES ET SŒURS. Comment se succèdent, p. 124 et sniv. en concours avec les père et mère, p. 120, 122, 135 et suiv. avec des enfans naturels, p. 166 et suiv. — p. 193 et suiv. FRUITS n'appartiennent à l'indigne, p. 29. — Rapport, p. 529.

GARANTIE, due entre cohéritiers, p. 673 et suiv. - p. 687. GERMAINS. Prennent part dans les deux lignes, p. 41.

HERITIERS. Saisis de plein droit, p. 15. - Divisés en deux lignes, p. 41 et suiv. - Succèdent chacun dans leur ligne, p. 51 et suiv. - Héritiers de l'héritier mort sans avoir accepté, p. 260, 261, 281. — Délai pour faire inventaire et délibérer, p. 295, 300, 302. — Héritier infidèle ne peut plus renoncer, p. 286; — déchu du bénéfice d'inventaire, p. 305. - Tout héritier doit rapport à ses cohéritiers, 410 et suiv. - p. 454. - Exceptions, p. 5:3, 520, 522, 524 etsuiv. - Renonçant est censé n'avoir jamais été héritier, p. 273; - comment dispensé du rapport, p. 457.

HERITIER BENÉFICIAIRE. Ses avantages, p. 306. - Ses charges, p. 308 st suiv. - Tenu de donner caution, p 315. - Adminis-

trateur, tenu des fautes graves, p. 308, 310.

IMMEUBLES. Comment l'héritier bénéficiaire peut les vendre, p. 313. - Estimés pour le partage, par experts, à juste prix et sans crue, p. 349, 352. - Rapportables en nature, 552, 574, 580. - Exceptions, p. 556, 581. - Grevés, rendus libres avant le partage, p. 606. - Qui ne peuvent se partager, vendus par p. 353.

INCAPABLES de succéder, p. 17 et suiv.

INCESTUEUX (enfans) n'ont droit qu'à des alimens, p. 227 et suiv.

INDIGNES de succéder, p. 24. - Effets de l'indignité, p. 29, 30 et suiv.

INDIVISION. Ne peut être forcée, p. 324. - Tout acte qui la fait cesser est sujet a rescision, p. 695.

INEGALITE DES LOTS, compensée par un retour, p. 375.

INSOLVABILITÉ d'un cohéritier, p. 643, 686, 687.

INTERDITS. Acceptation des successions qui leur sont échues, p. 251. — Scellés, nécessaires, p. 340. — Action en partage, p. 339. — Partage, p. 382, 397. INVENTAIRE. Cas où il est nécessaire, p. 244, 292. — Délai

pour le faire, p. 295 et suiv. - p. 303.

JOUISSANCE. Refusée au père indigne de succéder, p. 30 et suiv.

LÉGATAIRES. Peuvent demander compte à l'héritier bénéficiaire, p. 308. — Le rapport ne leur est pas dû, p. 536, 544. — Comment contribuent au paiement des dettes, p. 594, 637.

LEGS. Ne peuvent être réclamés par l'héritier venant à partage; exceptions, page 410 et suiv. - Comment peuvent l'être par

l'héritier qui renonce, p. 457 et suiv. LESION. Cas où elle vicie l'acceptation faite par un majeur, p. 263. — Cause de rescision d'un partage, p. 689. — Estimation, page 700.

LICITATION, entre majeurs, p. 355. - Avec mineurs, p. 392. LIGNE. Suite de degrés, p. 57. - Directe ibid., 60, 66. - Collatérale, p. 61, 121 et suiv. — Paternelle et maternelle, p. 102 et suiv. — P. 136 et suiv.

LOTS. Composition et égalité, p. 369, 373, 376: — Inégalité, compensée par un retour, p. 375. — Tirés au sort, p. 378. — Ga-

rantie entre cohéritiers, p. 673-et suiv.

### Μ.

MAJEUR. Ne peut revenir sur son acceptation. - Exception, p 263. - Partage entre majeurs, p. 340. MARI. Peut-il provoquer seul le partage des biens échus à sa femme,

p. 335.

MAUVAISE FOI. Prive du bénéfice d'inventaire, p. 305.

MÈRE. Ses droits à la succession de ses enfans, p. 102, 120, 122, 135 , 237.

MEU LES. Garantis par l'héritier bénéficiaire, p. 311. - Estimés à juste prix et sans crue, p. 352. - Partagés en nature, ou vendus, p. 353, 311. — Rapport, en moins prenant, p. 585. MEURTRIER. Indigne de succéder, p. 24.

MINEURS. Acceptation des successions qui leur sont échues , p. 251. - Action en partage, p. 329. - Scellés nécessaires, p. 341. -Partage, fait en justice, p. 382 et suiv. - p. 397.

MORT. Saisit le vif, p. 17. MORT NATURELLE ou CIVILE. Donne ouverture aux successions, p. 7, 8. - Donne lieu à la représentation, p. 85 et suiv. MORT CIVILE. Rend incapable de succéder, p. 17, 22.

### N.

NEGLIGENCE. De l'héritier bénéficiaire, p. 311. - Du donataire, p. 569.

NEVEUX et NIECES. Au troisième degré, p. 61. - Représentation en leur faveur, p. 73 et suiv. — Du meurtrier, dispensés de le dénoncer, p. 28.

NOCES (frais de ). Dispensés du rapport, p. 513, 518.

OBLIGATIONS. Transmettent la propriété, p. 1. OMISSION. Ne peut rescinder un partage, p. 689, 694. ONCLES et TANTES. Au 3e. degré, p. 61, —Représentation, p. 73. ONCLES et TANTES. Au 3e. degré, p. 61. — Rep OPPOSITION, à la levée des scelles, p. 344. OUVERTURE des successions a lieu par la mort naturelle ou civile, p. 7, 8.

PARENTE. Suivant le nombre des générations, p. 56. PARENS. Division eu deux ligues, p. 41 et suiv. - Au-delà du douzième degré ne succèdent pas, p. 147.

PART, peut être demandée en nature, p. 353. PARTAGE. Peut toujours être provoqué; exception, p. 325, 327. - Par qui, p. 329, 335. - Entre majeurs, p. 340. - Entre mineurs, ibid., p. 382. - Composition des lots, p. 369, 373, 375, 376. — Licitation, p. 353, 355, 392. — Quelles personnes peuvent être écartées du parlage, p. 40c. — Rapports, p. 410 et suiv. — Intervention des créanciers d'un copartageant, p. 668. — Rescision pour dol, violence, ou lésion de plus du quart, p. 680 et suiv.

PATRIMOINE ( séparation de ) peut être demandée par les créanciers du défunt, p. 647 et suiv. - p. 659. - Prescription de ce

droit, p. 661.

PÊCHE. Réglée par des lois particulières, p. 4.

PERE et MERE. Leurs droits à la succession de leurs enfans légitimes, p. 102 et suiv. — p. 120, 122, 135. — A celle de leurs enfans naturels, p. 237. — Dispensés de rapporter les dons et legs faits à leurs enfans, p. 486. - Peuvent réduire l'enfant naturel à la portion qu'ils lui ont donnée, p. 225. - Cas où ils n'ont point la jouissance des biens échus à leurs enfans, p. 30.

POSTERITÉ. Succession d'une personne morte sans postérité,

p. 102 et suiv. - p. 124 et suiv. - 242 et suiv.

PRELEVEMENS. Manière de les exercer, p. 368. PRESCRIPTION. Moyen d'acquérir la propriété, p. 2 Tems requis pour prescrire la faculté d'accepter ou de répudier une succession , p. 279; - l'action en recours des créanciers non opposans d'une succession bénéficiaire, p. 317; - la convention de suspendre le partage, p. 325; le droit de demander la séparation des patrimoines; p. 659, 661; - la garantie entre cohéritiers, p. 673, 687.

PRESENS de noces, exemptés du rapport, p. 513.

PRESOMPTION de survie ; déterminée par la force de l'âge et du sexe, p. 8.

PRIMOGÉNITURE, n'établit aucune distinction entre cohéritiers, p. 96.

PROPRES. Ce que c'était, p. 38.

PROPRIÉTÉ. Moyens de l'acquerir, p. 1, 2, 5, 6.

OUALITÉ D'HÉRITIERS. Prise dans un acte emporte acceptation de la succession, p. 253.

### R.

RAPPORT. Doit être fait par tout héritier, même bénéficiaire, p. 366, 410 et suiv. — p. 484. — N'est dû qu'à la succession du donateur, p. 501; -Par le cohéritier à son cohéritier, p. 536 et suiv. -Se fait en nature, p. 367, 550, 551 et suiv. - P. 579; -Ou en moins prenant, p. 550, 556 et suiv. - P. 585 et 588. - Dons, dettes et sommes sujets à rapport, p. 366, 454, 510 et 580.—Dons et legs faits avec dispense de rapport, p. 410 et suiv. — P. 453 et suiv .- Dons et legs réputés faits avec dispense de rapport, p. 486, 489 et 495. - Frais dispensés de rapport, p. 513.

RECELE. Fait perdre à l'héritier la faculté de renoncer, p. 286.

- Prive du bénéfice d'inventaire, p. 305.

RENONCIATION. Ne se présume pas, p. 267. - Se fait au greffe, ibid., 268. — Délai pour en délibérer, p. 296. — Délai pour la revoquer, p. 281. — Prescription du droit de renoncer, p. 279. - Effets de la renonciation, p. 273 et suiv. - Ne peut être faite à

la succession d'un homme vivant, p. 284.

REPRÉSENTATION. A lieu à l'infini en ligne directe, p. 66 et suiv. - En faveur des descendans de frères etsœurs, en ligne coltérale, p. 73 et suiv. — N'a pas lieu en faveur des ascendans, p. 72. — Ses effets, p. 64, 80 et suiv. — On ne peut représenter les personnes vivantes , p. 85 ; - ni Phéritier qui a renoucé , p. 276 .-On peut représenter celui à la succession duquel on a renoncé. p. 85.

RESCISION. Est admise pour lésion de plus du quart, p. 689; -

Contre tout acte de partage, p. 695 et suiv.

RETOUR. Compense l'inégalité des lots, p. 375. - Les objets donnés aux descendans retournent aux ascendans donataires, p. 108 et suiv.

S.

SCELLES. Quand doivent être apposés, p. 244, 340 et 343, - A la charge de la succession, p. 319. — Opposition, p. 344. SEXE. Présomption de survie, p. 8 et 12. — Egalité de droits;

p. 96.

SORT. Les lots doivent être tirés au sort, p. 376.

SOUCHE. (Partage par), en cas de représentation, p. 80, 96 et

SOULTE. Compense l'inégalité des lots en nature, p. 375.

SUBROGATION au profit du légataire qui affranchit l'immeuble légué, p. 637.

SUCCESSIONS. Transmettent la propriété, p. 1. - S'ouvrent par

la mort naturelle ou civile, p. 7 et 8. — Qualités requises pour succéder, p. 17 et suiv. — Indignes de succéder, p. 24. SUCCESSIONS. Leurs divers ordres, p. 35 et suiv. — Déférées aux descendans, p. 96 et suiv. - Aux ascendans, p. 102 et suiv. - 237 .- Aux collateraux, p. 124 et suiv. - Irrégulières, p. 149 et suiv. - Droits des enfans naturels, ibid., 166 et suiv. - Droits de l'époux survivant, p. 242. - Du gouvernement, p. 244.

SUCCESSION de l'enfant naturel, mort sans postérité, p. 237.

SUCCESSIONS bénéficiaires, p. 288 et suiv.

SUCCESSIONS vacantes, pourvues d'un curateur, p. 319, 322 et suivantes.

SUCCESSIONS . Acceptation, p. 249 et suiv. - Renonciation , p. 267 et suiv. - Representation, p. 64 et suiv. - Partage, p. 324 et suiv. - Rapport, p. 410 et suiv. - Paiement des dettes, p. 590 et suiv. Effets du partage, et garantie des lots, p. 670 et suiv. - Rescision pour violence, dol ou lésion de plus d'un quart, p. 689 et suiv.

SUPPLÉMENT à l'acte de partage, p. 689 et 694. SURVIE. Présumée par la force de l'âge ou du sexe, p. 8 et suiv.

### т.

TÊTE. (Partage par ) entre les membres d'une même branche, p. 80 et suiv. - Entre les enfans venant de leur chef, p. 96 et suiv. Entre les ascendans au même degré, p. 102 et suiv. - Entre les collatéraux au même degré, p. 142 et suiv.

TITRES exécutoires contre le défunt, le sont pareillement contre

son héritier, p. 645 et suiv. TRANSACTION sur un partage n'est sujette à rescision, p. 6,5. TRANSPORT de droits successifs emporte acceptation de la succession p. 258.

TRÉSOR, partagé par moitié entre l'inventeur et le propriétaire

du fonds , p. 5.

USUFRUIT accordé au survivant des père et mère, sur le quart des biens de la succession de leur enfant, p. 147.

UTÉRINS. Partagent dans leur ligne seulement, p. 41 et 135.

VACANTE. Quelle succession est réputée vacante, p. 320. - Elle

est pourvue d'un curateur, p. 322.

VENTE de droits successifs emporte acceptation de la succession. p. 258. - N'est point sujette à rescision, si elle a été faite sans fraude, p. 697; - y est sujette si elle n'est qu'un partage déguisé, p. 695.

VENTE des objets d'une succession, susceptibles de dépérir, p. 207. - Des meubles, p. 311 et suiv. - P. 353. - Des immeubles,

par licitation, p. 355 et suiv.

VIABLE, Il faut être né viable pour succéder , p. 17.

VIOLENCE donne ouverture à la rescision d'un acte de partage, p. 689 et 704.

VIVANS. Ne peuvent être représentés, p. 85 et suiv.

### FIN DE LA TABLE.