54. 998

# ŒUVRES COMPLETTES, DE M. FURGOLE.

NOUVELLE Édition, revue, corrigée & augmentée.

*HUIT VOLUMES IN-OCTAVO, 42 livres brochés, & 48 livres reliés.*

TOME QUATRIEME.

BIU Cujas

54.998

# TRAITÉ
## DES
# TESTAMENS,
## *CODICILLES,*
## DONATIONS A CAUSE DE MORT,
## *ET*
## AUTRES DISPOSITIONS
## *DE*
## DERNIERE VOLONTÉ.

*SUIVANT les principes du Droit Romain, les Ordonnances, les Coutumes, & Maximes du Royaume, tant des Pays du Droit Ecrit, que Coutumiers, & la Jurisprudence des Arrêts.*

Par M. JEAN-BAPTISTE FURGOLE,
Avocat au Parlement de Toulouse.

TOME QUATRIEME.



FACULTÉ DE DROIT DE PARIS TOULOUSE

*A PARIS,*
Chez CELOT, Imprimeur-Libraire, rue Dauphine.

M. DCC. LXXVI.
*AVEC APPROBATION ET PRIVILÉGE DU ROI.*

BIU Cujas

# TRAITÉ
DES
# TESTAMENS,
# CODICILLES,
DONATIONS A CAUSE DE MORT,
ET
# DES INSTITUTIONS
D'
# HÉRITIERS.

TOME QUATRIÈME.

# TABLE
DES
# CHAPITRES.

CHAPITRE DIXIÉME.
SECTION II. *De la Répudiation, ou Renonciation*, Page 1
SECTION III. *Des dettes & charges héréditaires ; du droit de délibérer, & du bénéfice d'inventaire*, 71
SECTION IV. *Des Exécuteurs teſtamentaires*, 142
CHAPITRE XI. *De la révocation des teſtamens, & des autres moyens par leſquels ils peuvent devenir inutiles en tout ou en partie*, 179

BIU Cujas

SECTION I. *De la révocation des Donations*, 263

CHAPITRE XII. *Des Codicilles*, 343

CHAPITRE XIII. *De la clause codicillaire*, 380

CHAPITRE XIV. *Des donations à cause de mort*, 396

BIU Cujas

# APPROBATION.

J'Ai examiné par ordre de MONSEIGNEUR LE CHANCELIER, un manuscrit, intitulé : *Traité des Testamens, Codicilles, &c. par M. Jean-Baptiste Furgole, Avocat au Parlement de Toulouse*, & je n'ai rien trouvé qui puisse empêcher l'impression. A Paris, ce 15 Novembre 1742.

RASSICOD.

# PRIVILÈGE DU ROI.

LOUIS, PAR LA GRACE DE DIEU, ROI DE FRANCE ET DE NAVARRE : A nos Amés & Féaux Conseillers, les Gens tenans nos Cours de Parlement, Maîtres des Requêtes ordinaires de notre Hôtel, Grand Conseil, Prévôt de Paris, Baillifs, Sénéchaux, leurs Lieutenans Civils, & autres nos Justiciers qu'il appartiendra : SALUT. Notre cher & bien Amé M. FURGOLE, Avocat en notre Cour de Parlement de Toulouse, nous ayant fait remontrer qu'il souhaiteroit faire imprimer & donner au Public, un Ouvrage intitulé : *Traité des Testamens, Codicilles, & Donations à cause de mort*, s'il nous plaisoit lui accorder nos Lettres de Privilége pour ce nécessaires; offrant pour cet effet de le faire imprimer en bon papier & beaux caractères, suivant la feuille imprimée & attachée pour modèle sous le contre-Scel des Présentes. A CES CAUSES, voulant traiter favorablement l'Exposant, Nous lui avons permis & permettons par ces Présentes, de faire imprimer ledit Ouvrage ci-dessus spécifié, en un ou plusieurs Volumes, conjointement ou séparément, & autant de fois que bon lui semblera, sur papier & caractères, conformes à ladite feuille imprimée, & attachée sous notre contre-Scel, & de les faire vendre & debiter par tout notre Royaume pendant le temps de neuf années consécutives, à compter du jour de la date desdites Présentes. Faisons défenses à toutes sortes de personnes de quelque qualité & condition qu'elles soient, d'en introduire d'impression étrangère dans aucun lieu de notre obéissance : comme aussi à tous Libraires, Imprimeurs & autres, d'imprimer, faire imprimer, vendre, faire vendre, debiter ni contrefaire ledit Ouvrage ci-dessus exposé, en tout ni en partie, ni d'en faire aucuns extraits sous quelque prétexte que ce soit, d'augmentation, correction, changement de titre, ou autrement sans la permission expresse, & par écrit dudit Exposant, ou de ceux qui auront droit de lui, à peine de confiscation des Exemplaires contrefaits, & de trois mille livres d'amende contre chacun des contrevenans, dont un tiers à Nous, un tiers à l'Hôtel-Dieu de Paris, l'autre tiers à l'Exposant, & de tous dépens, dommages & intérêts; à la charges que ces Présentes seront enregistrées tout au long sur le Registre de la Communauté des Libraires & Imprimeurs de Paris, dans trois mois de la date d'icelles, que l'impression dudit Ouvrage sera faite dans notre Royaume,

BIU Cujas

& non ailleurs, & que l'Impétrant se conformera en tout aux Réglemens de la Librairie, & notamment à celui du 10 Avril 1725, qu'avant que de l'exposer en vente, le Manuscrit ou Imprimé qui aura servi de copie à l'impression dudit Ouvrage, sera remis dans le même état où l'Approbation y aura été donnée, ès mains de notre très-cher & féal Chevalier le sieur d'Aguesseau, Chancelier de France, Commandeur de nos Ordres; & qu'il en sera ensuite remis deux Exemplaires dans notre Bibliothèque publique, un dans celle de notre Château du Louvre, & un dans celle de notre très-cher & féal Chevalier le sieur d'Aguesseau, Chancelier de France, le tout à peine de nullité des Présentes : Du contenu desquelles vous mandons & enjoignons de faire jouir ledit Exposant, ou ses ayans cause, pleinement & paisiblement, sans souffrir qu'il leur soit fait aucun trouble ou empêchement. Voulons que la copie desdites Présentes, qui sera imprimée tout au long au commencement ou à la fin dudit Ouvrage, soit tenue pour duement signifiée, & qu'aux copies collationnées par l'un de nos Amés & féaux Conseillers & Secrétaires, foi soit ajoutée comme à l'Original. Commandons au premier notre Huissier ou Sergent sur ce requis, de faire pour l'exécution d'icelles tous actes requis & nécessaires, sans demander autre permission, & nonobstant Clameur de Haro, Charte Normande, & Lettres à ce contraires : Car tel est notre plaisir. DONNÉ à Versailles le septième jour du mois de Décembre, l'an de Grace mil sept cent quarante-deux, & de notre règne le vingt-huitième : par le Roi en son Conseil. *Signé*, SAINSON,

*Registré sur le Registre XI de la Chambre Royale & Syndicale des Libraires & Imprimeurs de Paris N°. 142. fol. 119, conformément au Règlement de 1723, qui fait défense, article 4, à toutes personnes, de quelque qualité qu'elles soient, autres que les Libraires & Imprimeurs, de vendre, debiter & faire afficher aucuns livres pour les vendre en leurs noms, soit qu'ils s'en disent les auteurs, ou autrement, & à la charge de fournir à ladite Chambre Royale & Syndicale des Libraires & Imprimeurs de Paris, huit Exemplaires prescrits par l'article 108 du même Règlement. A Paris le 5 Mars 1743.*

SAUGRAIN, *Syndic.*

Je cède le présent Privilège à M. JEAN DE NULLY, Libraire à Paris, pour en jouir conformément au traité fait entre nous. Fait à Toulouse le neuvième Septembre 1744. FURGOLE.

*Registré sur le Registre XI de la Communauté des Libraires & Imprimeurs de Paris, fol. 304, conformément aux Réglemens & notamment à l'Arrêt du 13 Août 1703. A Paris le 14 Septembre 1744.* VINCENT, *Syndic.*

TRAITÉ

BIU Cujas

# TRAITÉ
DES
# TESTAMENS,
*CODICILES*,
DONATIONS A CAUSE DE MORT,
ET
AUTRES DISPOSITIONS
DE
DERNIERE VOLONTÉ.

## CHAPITRE X.

### SECTION II.

### *De la Répudiation, ou Renonciation.*

SOMMAIRE.

1. *Que signifie le mot* répudiation.
2. *Expressions différentes du Droit Romain pour désigner la renonciation à une hérédité.*
3. *Les enfans en la puissance étoient héritiers siens & nécessaires de leur pere. Bénéfice d'abstention accordé aux héritiers siens.*
*C'est aujourd'hui une faculté qui produit le même effet que la répudiation à l'égard de l'étranger.*
*Abstention & répudiation*



BIU Cujas

*à quoi ſont appliquées.*
*Quels étoient anciennement les effets de l'abſtention du fils héritier ſien.*
*Abſtention & immixtion appliquées quelquefois aux héritiers étrangers.*
4. Repudiare, recuſare, omittere.
*Si la répudiation eſt un acte ſolemnel.*
*Si la répudiation doit être faite en Jugement.*
*Si la* cretion *devoit être faite en Jugement.*
5. *Réſolution qu'il n'eſt pas néceſſaire de faire la répudiation en Jugement.*
6. *S'il y a différence entre* repudiare *&* recuſare.
*Opinion de* Cujas.
*Réfutation de cette opinion.*
7. Repudiatio, recuſatio *ſont la renonciation faite par l'héritier étranger.*
*L'héritier étranger n'acquéroit l'hérédité que par l'adition, ſuivant le Droit Romain.*
*Uſage différent de la France.*
*Les héritiers teſtamentaires ou* ab inteſtat *ſont ſaiſis de plein droit.*
*Ce qui eſt dit de la répudiation s'applique à ce que les Loix appellent* recuſatio.
8. *Omiſſion de l'hérédité; ce que c'eſt.*
9. *Dans les Pays Coutumiers on appelle renonciation ce que le Droit Romain appelle abſtention, répudiation.*
*Au Parlement de Toulouſe on appelle répudiation toute renonciation à une hérédité.*
10. *Répudiation des héréditès, legs, donations & autres libéralités.*
11. *Des conditions requiſes afin qu'une répudiation ſoit valable.*
*Premiere condition; que la répudiation ſoit faite avant l'adition d'un majeur.*
12. *Du majeur qui a accepté par crainte ou violence.*
13. *Ou par dol.*
14. *Si le majeur peut répudier quand la portion vacante lui accroît.*
15. *Du mineur qui a accepté, s'il peut répudier.*
16. *Si le pupille peut répudier après l'adition.*
17. *Si l'on peut répudier un fideicommis, un legs, une donation après avoir accepté.*
*Du mineur qui ſe fait reſtituer envers l'acceptation.*
18. *Si le majeur qui a accepté un fideicommis univerſel peut le répudier.*
*S'il peut répudier un legs ou fideicommis particulier accepté.*
*Juriſprudence du Parlement de Toulouſe pour l'affirmative.*
*Que cette Juriſprudence n'eſt pas conforme aux regles.*
19. *Si le Légataire ou Fideicommiſſaire particulier peut être chargé au-delà de l'émolument.*
20. *Si le Donataire à cauſe de mort peut répudier après avoir accepté.*
21. *Si le Donataire entre-*

BIU Cujas

*vifs peut répudier la donation acceptée.*

22. *Deuxieme condition ; l'hérédité doit être ouverte pour pouvoir être répudiée.*

23. *Troiſieme condition ; pour répudier il faut être certain du droit déféré.*

*Les mêmes conditions requiſes pour pouvoir accepter, ſont requiſes pour répudier.*

24. *Quatrieme condition ; la répudiation ne doit pas être ſcindée ; on ne peut pas répudier en partie.*

25. *Si le ſubſtitué pupillaire peut répudier l'hérédité du pere, & accepter celle du pupille*, & vice versâ.

*Contrariété d'opinions parmi les Juriſconſultes Romains.*

*Avis pour l'affirmative.*

*Avis pour la négative.*

*De quelle maniere cette difficulté doit-elle être réſolue.*

26. *Application à la ſubſtitution exemplaire de ce qui eſt dit de la ſubſtitution pupillaire.*

27. *Antinomie entre la Loi* 10, §. 2, *& la Loi* 12, ff. de vulg. & pupill.

*Eſpèce de lad. Loi* 12.

*Déciſion de la Loi* 42, ff. de acquir. hered.

28. *Eſpèce de la Loi* 10, §. 2 & 3, ff. de vulg. & pupill.

*Objection tirée des Loix* 35 & 59, ff. de acquir. hered. *& de la Loi* 11, §. 5, *& ſuivans*, ff. ad L. falcid.

29. *Conciliation de la gloſe.*

*Conciliation de* Cujas.

*Véritable conciliation de ces Loix.*

*Si le ſentiment de Papinien a été improuvé par Juſtinien pour adopter celui d'*Ulpien.

30. *Explication de la Loi* 40, ff. de acquir. hered.

*Explication des Loix* 35 & 59, ff. de acquir. hered. *& de la Loi* 11, §. 5, ff. ad L. falcid.

31. *Eſpèce de la Loi* 42, ff. de acquir. hered.

*Conciliation de cette Loi avec d'autres textes.*

*Explication de la Loi* 28, ff. de reb. autor. jud. poſſidendis.

32. *Récapitulation.*

*Si le ſubſtitué pupillaire peut ſéparer l'hérédité du pupille de celle du pere.*

33. Quid *ſi le pupille n'eſt inſtitué qu'en une partie, lorſque le ſubſtitué eſt frere du pupille.*

34. Quid *lorſque le pupille a abſtenu de l'hérédité de ſon pere.*

35. Quid *ſi le ſubſtitué eſt ſucceſſeur* ab inteſtat *du pupille.*

*Explication de la Loi* 28, ff. de rebus autor. jud. poſſidendis.

36. *Si lorſque deux héréditès ont été déférées à la même perſonne par deux diſpoſitions de perſonnes différentes, on peut répudier l'une, & accepter l'autre.*

Quid *ſi par un ſeul & mê-*



BIU Cujas

*me teſtament fait conjointement.*

37. *Si les héritiers de l'héritier qui n'a pas fait acte d'acceptation, peuvent répudier l'hérédité déférée à leur auteur.*

*Cette difficulté ne pouvoit ſe préſenter chez les Romains que par rapport aux enfans.*

Aliud *en France où le mort ſaiſit le vif.*

*Quand le défunt a fait acte d'héritier, ſes héritiers ne ſont pas recevables à répudier.*

*Si le petit-fils en répudiant l'hérédité de ſon pere, peut accepter celle de ſon ayeul.*

38. *Les legs faits à un des co-héritiers, ſont partie de l'hérédité.*

*Si le co-héritier peut répudier l'hérédité, & retenir les prélegs.*

*Raiſons de douter.*

*Réſolution pour l'affirmative.*

*Diſtinctions réprouvées.*

Quid *des prélegs faits à un ſeul héritier.*

*Cas où le co-héritier, en répudiant l'hérédité, ne pouvoit pas conſerver le prélegs.*

39. *Si l'héritier qui répudie peut retenir ſa légitime.*

40. *Réſolution pour l'affirmative, quoique le Légitimaire ſoit ſeul inſtitué.*

*Raiſons de cette réſolution.*

*La légitime n'eſt pas une quote de l'hérédité.*

*La répudiation de l'hérédité ne porte jamais ſur la légitime.*

*Juriſprudence du Parlement de Toulouſe.*

*Arrêt conforme de ce Parlement.*

41. *Si le Légataire peut répudier une partie du même legs, & accepter l'autre.*

Quid *de pluſieurs choſes compriſes dans un ſeul legs par forme d'univerſalité.*

42. *Si les héritiers du Légataire peuvent répudier partie du même legs.*

*Lorſqu'il y a pluſieurs legs diſtincts en faveur de la même perſonne, on peut répudier l'un & accepter l'autre.*

*Excepté qu'il n'y eût quelque charge impoſée à un des legs que l'on veut répudier.*

*Si l'on peut répudier une de pluſieurs choſes particulieres compriſes dans une même diſpoſition.*

43. *Quelles ſont les perſonnes qui peuvent valablement répudier.*

*Si la répudiation eſt une aliénation.*

*Suivant le Droit Romain, elle n'eſt pas une aliénation.*

*L'hérédité n'étoit acquiſe aux héritiers étrangers que par l'adition.*

44. Quid *des enfans héritiers ſiens.*

45. *Par le Droit François, la répudiation eſt une aliénation, même par rapport aux héritiers étrangers.*

46. *Suite & autorités.*

47. *La maxime* le mort ſaiſit le vif, *n'a pas la mê-*

BIU Cujas

*me force que l'acquiſition par contrat.*

*Il y a une vraie acquiſition dans les legs avant l'acceptation.*

*Si le pupille peut répudier ſans Décret.*

48. *Conditions afin que la répudiation ſoit irrévocable.*

*Qu'elle ſoit faite par un majeur qui a la libre diſpoſition de ſes biens.*

*Auquel cas elle eſt irrévocable.*

*Cette regle ſouffre quatre exceptions.*

*Premiere exception.*

49. *Seconde & troiſieme exceptions.*

50. *Quatrieme exception ; du fils qui peut reprendre l'hérédité de ſon pere qu'il a répudiée.*

*Il n'y a que l'héritier ſien qui puiſſe reprendre l'hérédité dont il a abſtenu.*

Recuſare *s'applique à toutes ſortes d'héritiers contre l'avis de* Cujas.

51. *Le fils ne peut reprendre que quand les choſes ſont en leur entier.*

52. *La repriſe doit être faite dans les trois ans.*

53. *Le mineur qui a abſtenu peut reprendre dans ſept ans depuis ſa majorité.*

54. *Le fils qui a abſtenu ne peut pas reprendre après que les délais ſont paſſés.*

*Parmi nous le tems de la reſtitution en entier eſt fixé à dix ans, au lieu de quatre ans du Droit Romain.*

*Si le petit-fils peut reprendre une hérédité par lui répudiée.*

55. *Six difficultés à examiner.*

56. *Premiere difficulté. Si le fils qui a répudié peut reprendre quand un autre a accepté.*

57. *Deuxieme difficulté. Si le délai fixé par la Loi Romaine eſt abrogé en France.*

*Le délai pour demander la reſtitution en entier eſt prorogé à dix ans.*

58. *Troiſieme difficulté. Par quels actes le fils eſt-il cenſé avoir repris l'hérédité par lui répudiée.*

*Si pour reprendre, il faut venir en Jugement.*

59. *Quatrieme difficulté. Si le fils qui a répudié l'hérédité de ſa mere, eſt reçu à la reprendre.*

60. *Réſolution pour l'affirmative.*

*Le fils émancipé peut reprendre l'hérédité de ſon pere qu'il a répudiée.*

*La puiſſance paternelle eſt inutile par rapport au droit de ſuccéder.*

61. *Cinquieme difficulté. Si l'héritier du fils peut reprendre.*

*Réſolution par une diſtinction.*

*Les droits perſonnels paſſent aux deſcendans.*

*Le privilége de la dot paſſe aux enfans.*

62. *Les héritiers étrangers n'ont pas la faculté de reprendre l'hérédité répudiée par leur auteur.*

63. *Sixieme difficulté. Si*



BIU Cujas

*l'héritier étranger qui a répudié peut reprendre.*

*Si la faculté de reprendre doit être accordée aux aſcendans qui ont répudié l'hérédité de leurs deſcendans.*

64. *Septieme difficulté. Si le fils légitimaire peut reprendre le legs par lui répudié, & renoncer à la légitime qu'il a demandée.*

*Réſolution pour la négative.*

65. *Si une donation répudiée peut être repriſe.*

*La répudiation exclud de l'hérédité, du legs, de la donation répudiés.*

66. *Si le fils qui eſt exclus par la preſcription, eſt reçu à reprendre.*

67. *Si la Loi derniere*, cod. de repud. hered. *eſt obſervée dans les Pays Coutumiers.*

68. *Ceux qui ne peuvent pas aliéner ne peuvent pas répudier.*

69. *La répudiation du pupille ne produit aucun effet.*

Quid *ſi elle eſt faite d'autorité du Tuteur.*

70. *De la répudiation du mineur.*

Quid *ſi elle eſt faite avec l'autorité du Curateur.*

*Différence du Droit Romain avec le Droit François ſur la répudiation du mineur.*

71. *De la répudiation faite par les Communautés, Hôpitaux, & autres qui jouiſſent du privilége des mineurs.*

72. *Lorſque le mineur & autres ont valablement répudié, ils doivent ſe faire reſtituer en entier.*

73. *Si le pere peut répudier pour ſon fils pupille, ſans formalité.*

*La répudiation mal faite par le Tuteur ne lie pas le pupille; mais elle empêche qu'il ne puiſſe être convenu par les créanciers héréditaires.*

74. *Si le mineur peut ſe pourvoir contre la premiere reſtitution.*

75. *Si le pere peut répudier au préjudice de ſon fils*, & vice versâ.

*De la répudiation du fils de famille.*

76. *De la répudiation de la femme mariée.*

77. *De la répudiation du Soldat.*

78. *Si les créanciers peuvent répudier une hérédité déférée à leur débiteur.*

79. *De quelle manière peut-on répudier.*

*La répudiation doit-elle être faite en Jugement.*

*La répudiation ſe fait par la ſeule volonté réſultante du fait ou des paroles.*

80. *Comment la volonté de répudier peut être manifeſtée.*

81. *De celui qui dit qu'il ne veut pas être héritier.*

*Pour répudier il ſuffit de faire le contraire de ce qui ſuffiroit pour accepter.*

*Il faut appliquer en France aux héritiers étrangers, ce que la Loi décide par*

BIU Cujas

*rapport aux héritiers siens.*

82. *De l'énonciative dans un acte public ou privé que l'on a répudié.*

83. *L'abstention des enfans n'a besoin d'aucune formalité.*

84. *Il n'est point vrai qu'il soit nécessaire de faire la répudiation devant le Juge, ni de faire pourvoir de Curateur.*

*Quels sont les cas où il est nécessaire de répudier en Jugement, & de pourvoir de Curateur.*

85. *Il n'y a point de différence entre* repudiare, recusare & nolle adire.

*Réfutation de l'opinion de* Cujas.

Repudiatio & recusatio *se réglent par les mêmes maximes.*

86. *Différence des maximes du Droit Coutumier avec celles du Droit Romain.*

*Renonciation expresse requise par plusieurs Coutumes.*

*La Jurisprudence Coutumiere ne doit pas être appliquée aux Pays du Droit écrit.*

87. *Répudiation au Greffe ou devant Notaire, suivant* le Brun & Ferriere.

*Dans les Pays du Droit écrit on peut répudier autrement qu'au Greffe ou devant Notaire.*

88. *Quels sont les faits d'où la répudiation peut résulter.*

89. *Exemples de la répudiation par les faits.*

*De l'héritier qui se fait payer de sa créance sur le défunt.*

90. *De l'héritier qui offre ou paye ce qu'il devoit au défunt.*

91. *De l'héritier qui néglige ou laisse périr les effets héréditaires.*

92. *De celui qui laisse pourvoir de Curateur à l'hérédité qui lui est déférée.*

93. *Autres exemples de la répudiation par les faits.*

94. *Celui qui accepte la succession légitime est censé répudier la succession testamentaire.*

95. *Celui qui accepte en vertu d'un testament nul est censé avoir répudié le précédent testament valable.*

96. *Si la preuve par Témoins des déclarations pour répudier est recevable.*

*La répudiation ni l'adition ne se présument pas.*

97. *Quels sont les effets de la répudiation.*

*La répudiation exclut de l'hérédité.*

*Il en est de même de l'abstention.*

*Elle exclut des legs, donations entre-vifs, donations à cause de mort, & des autres libéralités répudiées.*

Quid *de la légitime.*

98. *Différence entre la répudiation & le pacte ou remise en faveur.*

*La répudiation est l'acte de volonté d'un seul.*

*La remise ou renonciation en faveur, a besoin du consentement de toutes les Par-*



BIU Cujas

*ties, & a besoin d'acceptation.*

*La répudiation ne peut pas être faite avant l'ouverture du Droit.*

*La renonciation en faveur peut être faite avant l'événement de la condition.*

99. *La répudiation libere de toutes les dettes & charges héréditaires.*

*Quand même l'héritier n'auroit répudié qu'avec un seul créancier.*

100. *La répudiation a un effet rétroactif.*

*L'héritier qui répudie doit rendre compte des fruits depuis la mort du défunt.*

*Ce qui a été fait avant la répudiation subsiste.*

Quid *si le Tuteur du pupille ou le mineur qui ont répudié se font restituer envers la répudiation.*

101. *La répudiation ne souffre point d'extension, & est bornée à ce qui est répudié.*

*Celui qui répudie la succession testamentaire retient la succession légitime.*

*Celui qui répudie indéfiniment est exclus de la succession testamentaire, & légitime.*

*Celui qui répudie la succession* ab intestat, *sçachant qu'il est héritier testamentaire, renonce à l'une & l'autre succession.*

*S'il ignore qu'il soit héritier testamentaire, sa répudiation est inutile.*

*Ordre de la répudiation, quand il y a plusieurs héritiers en rang différent.*

102. *La répudiation rend toutes les dispositions testamentaires inutiles.*

*Même la substitution pupillaire, quand l'héritier institué est étranger.*

*Si l'existence d'un héritier sien fait subsister la substitution pupillaire, nonobstant la répudiation de l'institution.*

*Opinion de* Cujas *pour l'affirmative.*

*Opinion de* Faber *& de* Duaren, *pour la négative.*

*Résolution pour le sentiment de* Duaren *& de* Faber *par d'autres raisons.*

103. *La répudiation d'un co-héritier donne lieu au droit d'accroissement.*

104. *La répudiation empêche la confusion des droits.*

*Elle rétablit même ceux qui avoient été éteints par la confusion résultante de l'adition.*

*Elle libere les cautions baillées par l'héritier pour le payement des dettes héréditaires.*

105. *L'abstention ne doit pas être distinguée de la répudiation par rapport à leurs effets, ni par rapport à sa forme.*

*Ce qui est dit de la répudiation doit s'entendre de l'abstention.*

106. *Cas où celui qui a répudié peut revenir sur la libéralité répudiée.*

*Premier cas. Du fils qui a répudié, & qui peut reprendre.*

BIU Cujas

*La repriſe ſe fait de plein droit ſans recourir au bénéfice de reſtitution.*

*La répudiation n'eſt pas un contrat.*

*Elle n'exclud que dans le cas où la Loi le déclare.*

*On n'a beſoin d'impétrer que quand il faut détruire une obligation contractée.*

*Différence entre la répudiation & le pacte.*

107. *Second cas. Lorſque la répudiation n'eſt pas valable.*

*La répudiation invalide ne produit pas l'excluſion.*

*On doit raiſonner ſur la répudiation autrement que ſur les contrats.*

108. *Troiſieme cas. Si la répudiation a été faite ſur le fondement d'un fait erroné.*

Quid *de l'ignorance du Droit.*

109. *Quatrieme cas. De la répudiation faite dans une tranſaction nulle.*

*Explication de la Loi* 3, cod. de repud. hered.

110. *Cinquieme cas. De celui qui répudie ſans avoir vû le teſtament.*

111. *Sixieme cas. De la renonciation anticipée à la future ſucceſſion.*

*La renonciation à la future ſucceſſion eſt permiſe aux filles dans leur contrat de mariage.*

*Non quand elle eſt faite par les mâles.*



A *répudiation* eſt un terme générique, qui déſigne tout acte par lequel on renonce à un droit déféré. Dans la France coutumière, on ſe ſert du mot *renonciation*, pour exprimer ce que l'on entend dans les Pays du Droit écrit, ſur-tout au Parlement de Toulouſe, par le mot *répudiation*.

1. Que ſignifie le mot *répudiation*.

Nous avons pluſieurs expreſſions dans les Loix Romaines pour déſigner cette renonciation ou répudiation, que l'on applique ſelon la qualité des perſonnes, & la nature des droits. Savoir, *abſtinere*, *abſtenſio : repudiare*, *repudiatio : recuſare*, *recuſatio : omittere*, *omiſſio : & renuntiare*, *renuntiatio*.

2. Expreſſions différentes du Droit Romain pour déſigner la renonciation à une hérédité.

Les enfans en la puiſſance du défunt étant héritiers ſiens & néceſſaires, ſuivant l'ancien Droit des Romains, ils n'avoient pas originairement la faculté de renoncer à l'hérédité de leur pere, parce que les biens dépendans de cette hérédité étoient cenſés leur appartenir, même pendant la vie du pere ; & quand il venoit à mourir, ils acqueroient plutôt la libre adminiſtration de leurs biens, qu'ils n'acqueroient l'hérédité, *L. in ſuis* 11, *ff. de liberis & poſthumis :* mais comme il arrivoit ſouvent que les hérédités étoient obérées & onéreuſes, le Préteur par un motif d'équité, adouciſſant la rigueur de la Loi, accorda

3. Les enfans en la puiſſance étoient héritiers ſiens & néceſſaires de leur pere.

BIU Cujas

aux enfans non la faculté de répudier, qui détruit & fait perdre la qualité d'héritier : parce que le Préteur qui ne pouvoit pas faire des héritiers, ne pouvoit pas non plus effacer ni faire perdre cette qualité ; mais le bénéfice d'abstention, & la faculté de renoncer à l'hérédité de leur pere, pour se dégager des charges héréditaires ; & néanmoins les enfans qui avoient abstenu ne laissoient pas de conserver le titre & la qualité d'héritiers, *L.* 88, *ff. de hered. instit. & l.* 7. §. 10, *ff. de minor.* à cause de la maxime, *qui semel est heres non potest desinere esse heres.* C'est de-là que l'on appelle communément par abus, en retenant les expressions du Droit ancien, *abstention*, la renonciation que les enfans font à l'hérédité de leur pere, en la puissance duquel ils étoient au tems de sa mort. Mais aujourd'hui l'abstention n'est pas un simple bénéfice du Préteur, c'est une faculté que la Loi accorde aux enfans héritiers de leur pere, tout comme elle l'accordoit aux héritiers étrangers, pour répudier ; laquelle abstention rendant étranger à l'hérédité, *L.* 22, §. 1, *cod. de jure delib.* elle efface & fait perdre la qualité d'héritier. Il faut néanmoins prendre garde que l'abstention n'étoit pas tellement propre aux enfans, qu'on n'en fit quelquefois l'application aux héritiers étrangers. En effet la Loi 85, *ff. de acquir. hered.* dit que quand un héritier étranger, ce qui est désigné par le mot *adeat*, avoit accepté par force, on lui accordoit la faculté, non de répudier, mais d'abstenir. *Si metûs causa adeat aliquis hereditatem, stet ut quia invitus heres exiſtat, detur abſtinendi facultas.* D'où il paroît clairement qu'on appelloit *abstention* la renonciation de celui auquel l'hérédité étoit acquise, soit qu'il fût héritier sien ou étranger, comme l'a fort bien observé *Peresius dans ses préleçons sur le titre du Code, de repud. heredit. n.* 1. On appelle aussi *immixtion* dans les Loix 40 & 41, *ff. de acquir. hered.* l'acceptation de l'hérédité d'un frere faite par un autre frere ; ce qui prouve que les termes d'*abstention* & d'*immixtion* n'étoient pas toujours appliqués aux enfans héritiers siens. On trouve encore dans la Loi 2, *cod. de juris & facti ignorantia*, le mot *renuntiare*, pour désigner la répudiation faite par le fils de l'hérédité de sa mere ; on trouve de plus dans la Loi 6, §. 1, *ff. ad S. C. Tertill.* les mots *nolle adire*, pour une semblable répudiation du fils ; & les mots *recusare* & *renuntiare*, sont employés dans la Loi 6, *cod. de repud. hered.* & dans la Loi 22, §. 1 & 14, *cod. de jure deliber.* qui renferme le Droit nouveau, pour désigner la renonciation des enfans en la puissance du Testateur. Quoi qu'il en soit, l'abstention produit aujourd'hui le même effet par

Bénéfice d'abstention accordé aux héritiers siens.

C'est aujourd'hui une faculté qui produit le même effet que la répudiation à l'égard de l'héritier étranger.

Abstention & répudiation, à quoi sont appliquées.

Abstention & immixtion appliquées quelquefois aux héritiers étrangers.

BIU Cujas

rapport aux héritiers siens, que la répudiation par rapport aux héritiers étrangers : ensorte que les uns & les autres sont exclus de l'hérédité, & celui qui a répudié ou abstenu, *fit alienus ab hereditate*, suivant la Loi 22, §. 1, *cod. de jure delib.* ainsi que nous l'avons prouvé par plusieurs textes ci-après, n. 97, quoique par le Droit ancien, dont on trouve des vestiges dans la Loi *paterfamilias* 28. *ff. de reb. autor. jud. possid.* & dans la Loi 30, §. 10, *ff. de fideicommissis libertatibus*, ainsi que nous l'avons expliqué au nombre 31 de cette Section, l'abstention n'empêchât point que le fils ne demeurât héritier & n'eût qu'une espèce de privilége de n'être point tenu des dettes de l'hérédité de son pere, de laquelle il avoit abstenu, *L.* 20, §. 4, *ff. de acq. hered.* privilege qui ne faisoit que modifier la qualité d'héritier & qui n'étoit pas communiqué au substitué pupillaire, quand il acqueroit l'hérédité du pupille, en vertu de la substitution, vû que le substitué étoit tenu des dettes du pere ; quoique le pupille eût abstenu de son hérédité. Ce qui est abrogé aujourd'hui, dès que l'Empereur Justinien a décidé dans la Loi 22, §. 1, *cod. de jure deliberandi*, qui établit un Droit nouveau, que l'abstention, tout de même que la répudiation, résoud tous les droits sur l'hérédité, & en dépouille l'héritier qui a abstenu ou répudié, ce qui ne pouvoit pas être fait par la puissance du Préteur, lequel ne pouvant pas faire des héritiers, *instit. de bonor. possess. in princip.* ne pouvoit pas par voie de conséquence ôter la qualité d'héritier que la Loi donnoit, il pouvoit seulement en suspendre ou modifier les effets ; au-lieu que la Loi a pu ôter la qualité d'héritier & en effacer les effets, comme l'Empereur Justinien l'a fait en déclarant étranger à l'hérédité le fils qui a abstenu : ensorte qu'il ne lui reste ni le nom ni la qualité d'héritier après l'abstention.

Quels étoient anciennement les effets de l'abstention du fils héritier sien.

Les autres termes *repudiare*, *recusare*, *omittere*, sont employés le plus communément dans les Loix anciennes pour désigner la renonciation faite par les héritiers étrangers ; mais aujourd'hui ils sont communs aux héritiers siens comme aux étrangers, ainsi que nous l'avons montré au nombre précédent. Plusieurs Auteurs, notamment *M. Cujas* sur la Loi 3, *ff. de regul. jur.* ont cru que la répudiation étoit autrefois un acte solemnel qui devoit se faire en Jugement ; il se fonde sur la Loi 4, *cod. de repud. hered.* mais cette Loi suppose bien que la répudiation dans le cas dont elle parle, avoit été faite en Jugement, puisqu'elle dit que la regle *confessus in jure pro judicato est*, ne doit pas être appliquée à celui qui répudie ; mais elle ne dit

4. *Repudiare*, *recusare*, *omittere*.

Si la répudiation est un acte solemnel.

BIU Cujas

Si la répudiation doit être faite en Jugement.

pas que la répudiation, pour être valable, dût être faite en Jugement. Nous avons plusieurs textes dans le Droit qui disent le contraire, & la Loi *actus legitimi* 77, *ff. de regul. jur.* en faisant l'énumération des actes solemnels, ne met pas la répudiation en leur rang. Nous devons encore observer que si la répudiation avoit été considérée autrefois comme un acte solemnel, ce ne pouvoit être que celle qui étoit faite en conséquence de la *cretion*, que nous avons expliquée dans la section précédente ; cependant cette *cretion* ne devoit pas être faite en Jugement. *Ulpien* qui, dans ses fragmens *tit.* 22, §. 24 & suivans, en parle fort au long, ne dit pas qu'il fût nécessaire de la faire en Jugement, il insinue même le contraire au §. 27, où il dit que l'héritier institué avec cretion ayant déclaré avant le terme qu'il ne vouloit point être héritier, avoit la liberté de se repentir & d'accepter l'hérédité, dans le reste du délai qui lui avoit été prefigé : ce qui ne lui auroit pas été permis, si la répudiation avoit été faite en Jugement, parce que *in Judicio quasi contrahitur*, & que ce qui s'y fait est irrévocable, comme l'insinue la Loi 4, *cod. de repud. hered.*

Si la *cretion* devoit être faite en Jugement.

5. Résolution qu'il n'est pas nécessaire de faire la répudiation en Jugement.

Quoiqu'il en soit, si par le Droit ancien la répudiation étoit un acte solemnel qui dût être fait en Jugement, il est certain que cette formalité a été abrogée, de même que celle de la *cretion*, dont elle pouvoit être une suite, *L.* 17, *cod. de jure delib.* & que la répudiation pour être valable & efficace n'a pas besoin d'être faite en Jugement, comme le prouve le §. dernier aux Institutes *de hered. qualit. & differentia.* Nous expliquerons ceci plus exactement ci-après.

6. S'il y a différence entre *repudiare* & *recusare*.

Opinion de *Cujas*.

*M. Cujas* sur la Loi 3, *ff. de regul. juris*, & dans plusieurs autres endroits de ses ouvrages, prétend qu'il y a différence entre *repudiare* & *recusare* ; que c'est le seul héritier qui répudie, & que la répudiation doit être faite en Jugement : au-lieu que le refus, *recusatio*, est fait par le Fideicommissaire, lequel ne peut pas répudier. *Et recusatio fit quoquo modo, & quoquo jure.* Il dit encore que *repudiare*, & *nolle adire*, sont différens, que le fils de famille ne peut point répudier, mais qu'il peut refuser ; *& licet aliud sit nolle adire & repudiare ; tamen de repudiatione eædem proponuntur regulæ ;* mais ces distinctions n'ont aucun fondement dans le Droit nouveau ; & il n'y a aucune différence réelle entre *repudiare*, *recusare* & *nolle adire* par rapport à leur effet, qui est d'exclure de l'hérédité, ni par rapport à leur forme. Il n'en faut point d'autre preuve que le §. dernier aux Institutes *de hered. qual.*

Réfutation de cette opinion.

BIU Cujas

& *differ.* qui eſt la Loi la plus récente, & qui doit corriger ou expliquer toutes les précédentes ; car ce texte ne fait pas dépendre l'excluſion de la répudiation, ni de la récuſation ou du refus, ni de l'omiſſion en particulier, il n'en parle pas. Il la fait dépendre uniquement de la nue deſtination de la volonté de l'héritier, *ſicut autem nudâ voluntate extraneus heres ſit : ita contrariâ deſtinatione ſtatim ab hereditate repellitur.* Ainſi quoiqu'on doive avoir une grande déférence pour le ſentiment de *M. Cujas*, lorſqu'il s'agit de connoître l'eſprit des Loix en particulier, on doit bien ſe donner de garde d'admettre toutes ſes idées, lorſqu'il y a quelque différence entre le Droit ancien & le Droit nouveau. Car il étoit ſi fort entêté des regles du Droit ancien, qu'il ne veut preſque jamais reconnoître les changemens & les corrections que le Droit nouveau a faits. Il ſe donne même la licence de déſapprouver les changemens & les corrections faites par *Tribonien*, dans les fragmens qu'il a tirés des écrits des Juriſconſultes pour en former les Loix qui ſont ramaſſées dans le Digeſte, afin de les rendre conformes aux principes du Droit nouveau. D'ailleurs la Loi derniere, *cod. de repud. hered.* prouve que *recuſare* eſt une véritable abſtention, *ſi quis ſuus recuſaverit paternam hereditatem ;* & la Loi 6, §. 1, *ff. ad S. C. Tertil.* prouve auſſi que *nolle adire* eſt une vraie répudiation.

7. *Repudiatio, recuſatio* ſont la renonciation faite par l'héritier étranger.

La répudiation & le refus, *repudiatio, recuſatio*, ſont pris communément pour la renonciation que fait l'héritier étranger, c'eſt-à-dire, l'héritier autre que les enfans qui étoient en la puiſſance du Teſtateur, au tems de ſa mort, auquel héritier l'hérédité eſt déférée ; mais non acquiſe ſelon les regles du Droit Romain : Car ce n'eſt que par l'adition & par l'acceptation que l'héritier étranger acquiert l'hérédité ; auparavant il n'a que le droit de l'accepter pour l'acquerir, *L.* 23, *ff. de acquir. poſſeſſ.* & s'il décede avant l'acceptation, & avant d'avoir fait acte d'héritier, il ne tranſmet point ſon droit à ſes héritiers quels qu'ils ſoient : mais en France il en eſt autrement, car en vertu de la maxime *le mort ſaiſit le vif*, l'hérédité eſt acquiſe à l'héritier étranger, & il eſt revêtu de la propriété & de la poſſeſſion de droit des effets héréditaires, ſauf qu'il a la faculté de renoncer ou répudier avant qu'il ait fait des actes d'héritier, & ce en vertu de cette autre maxime, *nul n'eſt héritier s'il ne veut*, comme nous l'avons remarqué dans la ſection précédente. Ainſi ſelon le Droit Romain, la répudiation ou le refus, *repudiatio, recuſatio*, ne convenoient qu'à une hérédité qui étoit ſeulement déférée ; au-lieu que par notre uſage, la répudiation s'ap-

L'héritier étranger n'acqueroit l'hérédité que par l'adition ſuivant le Droit Romain.

Uſage différent de la France.

BIU Cujas

Les héritiers testamentaires ou *ab intestat* sont saisis de plein droit.

plique à l'hérédité déférée & acquise en vertu de la maxime *le mort saisit le vif* : car il ne peut point y avoir d'hérédité acquise, puisque les héritiers, soit testamentaires ou légitimes en sont saisis & revêtus au moment du décès du Testateur ; & comme la répudiation & le refus se régloient par les mêmes maximes, suivant le Droit ancien Romain, nous appliquons dans les Pays du Droit écrit, à la répudiation, les Loix & les regles faites pour le refus ou recusation.

Ce qui est dit de la répudiation s'applique à ce que les Loix appellent *recusatio*.

L'omission, selon la remarque des Auteurs, est la renonciation tacite de l'héritier qui n'accepte pas dans le tems, & lorsqu'il laisse passer le délai dans lequel il lui étoit permis de faire des actes d'héritier & d'accepter l'hérédité. Il omet donc l'hérédité lorsqu'il laisse prescrire son droit, comme l'enseigne *M. Cujas, lib. 17, observat. cap. 3*, sur le fondement de la Loi 24, §. 2, de la Loi 37, §. 1, *ff. de minor.* & de la Loi unique, *cod. quando non petent. part. petent. accresc.* Nous avons expliqué dans la section précédente, quel est le terme & la durée de cette prescription dans les différens cas qui peuvent se présenter.

8. Omission de l'hérédité, ce que c'est.

9. Dans les Pays Coutumiers on appelle renonciation ce que le Droit Romain appelle abstention, répudiation.

Dans les Pays coutumiers on se sert communément du mot *renonciation*, pour désigner l'abstention & la répudiation ; & dans le Pays du Droit écrit, notamment au Parlement de Toulouse, on donne le nom de répudiation à toute renonciation, refus ou omission qui est faite par les héritiers siens ou étrangers. On considere la répudiation comme un terme générique qui comprend tous les moyens de renoncer.

Au Parlement de Toulouse on appelle répudiation toute renonciation à une hérédité.

De-là vient que la répudiation peut avoir pour objet non-seulement les hérédités déférées par testament ou *ab intestat*, ou par contrat, mais encore les legs, les fideicommis, les donations entre-vifs ou à cause de mort, & tous les droits déférés à titre gratuit.

10. Répudiation des hérédités, legs, donations & autres libéralités.

Plusieurs conditions sont requises afin que l'abstention, la répudiation & tout autre acte pour renoncer à une succession, puissent être valablement faits. La premiere, il faut que la rénonciation soit faite, tandis que les choses sont entieres ; c'est-à-dire, avant l'immixtion ou l'adition, & qu'il n'ait pas été fait acte d'héritier ; car après l'acceptation, la renonciation ou répudiation n'est pas recevable. Il y a pourtant quelques distinctions à faire par rapport à l'état des personnes ; car lorsqu'un majeur a accepté, il est irrévocablement lié, & il ne peut plus répudier, *L. 4, cod. de repud. hered. Sicut major 25 annis antequam adeat, delatam repudians successionem post quærere non potest : ita quæsitum renuntiando nihil agit ; sed jus quod habuit retinet.* On trouve le même principe par rapport aux

11. Des conditions requises afin qu'une récusation soit valable.

Premiere condition : que la répudiation soit faite avant

BIU Cujas

enfans qui se sont immiscés, dans la Loi 12; & dans la Loi 57, *ff. de acquir. hered.* l'adition d'un majeur.

Cependant, lorsque le majeur a accepté par crainte, ou violence, quoiqu'il devienne héritier, on lui accorde néanmoins la faculté d'abstenir ou de répudier, pour se libérer des charges héréditaires; parce qu'il n'a pas accepté librement, *L. si metus* 85, *ff. de acquir. hered.* mais pour cela il doit demander la restitution en entier, *L. si mulier* 21, §. *si metus* 7, *ff. quod metus causa*; il doit donc se pourvoir dans le délai prescrit par les Ordonnances. 12. Du majeur qui a accepté par crainte ou violence.

De même le majeur qui est induit par dol à accepter une hérédité peut demander dans le terme prescrit, d'être restitué en entier, envers son adition, & être reçu à répudier ou renoncer, *L.* 9, §. 1, *l.* 40, *ff. de dolo malo*, *l.* 7, *cod. eodem*, *l.* 4, *ff. de doli mali & met. except. Bacquet des droits de Justice, ch.* 15, *n.* 34, *& Mornac*, sur la Loi 4, *cod. de repud. hered.* 13. Ou par dol.

Il y a encore un autre cas auquel le majeur est reçu à répudier l'hérédité par lui acceptée, c'est lorsqu'il n'étoit que co-héritier, & que les autres héritiers ont aussi accepté; si bien que si ceux-ci se sont restituer par minorité ou autrement pour répudier, l'autre co-héritier sera aussi reçu à répudier sa portion, à cause que les portions vacantes lui accroissent, & que n'ayant quasi contracté avec les créanciers, qu'à raison de la portion par lui acceptée, il ne seroit pas juste qu'il fût soumis à toutes les charges héréditaires, comme il le seroit à cause du droit d'accroissement, s'il ne lui étoit pas permis de renoncer *ex nova causa* à la portion par lui acceptée. Mais si les créanciers veulent se contenter de sa portion d'obligation, le co-héritier qui a accepté ne sera pas recevable à renoncer à sa portion, *L.* 55, *l.* 56, *& l.* 61, *ff. de acquir. hered.* 14. Si le majeur peut répudier quand la portion vacante lui accroit.

Le mineur qui a accepté, soit sans Curateur ou avec Curateur, ne peut pas être reçu à répudier, sans recourir au bénéfice de restitution en entier, *L.* 11, *l.* 57, §. 1, *ff. de acquir. hered.* Car comme nous l'avons montré dans la section précédente, les mineurs sont personnes légitimes pour accepter les hérédités, sauf à recourir au bénéfice de restitution, *L.* 1, & *l.* 2, *cod. si minor ab hered. se abstineat*; & l'on doit dire la même chose de ceux qui jouissent des priviléges des mineurs. 15. Du mineur qui a accepté, s'il peut répudier.

A l'égard du pupille, s'il accepte seul, il n'est point lié, & rien n'empêche qu'il ne puisse répudier sans avoir besoin de recourir au bénéfice de restitution, *L.* 11, & *l. necessariis* 57, *ff. de acquir. hered.* Mais si l'acceptation a été faite avec l'autorité du Tuteur, ou par le Tuteur, 16. Si le pupille peut répudier après l'adition.

BIU Cujas

ou par le pere du pupille, il ne peut point répudier sans obtenir la restitution en entier, comme nous l'avons montré dans la section précédente, où nous avons parlé de l'acceptation du furieux ou imbécile, de la femme, du Soldat, & autres personnes privilégiées. En un mot, tout se réduit à cette regle, lorsque l'adition lie l'acceptant, il doit se faire restituer en entier, que s'il n'est pas lié par l'adition, il peut répudier sans recourir au bénéfice de restitution.

17. Si l'on peut répudier un fideicommis, un legs, une donation après avoir accepté.

On demande si après l'acceptation d'un fideicommis, d'un legs, d'une donation entre-vifs, ou à cause de mort, ou de toute libéralité, il est permis de la répudier? D'abord, il faut reconnoître comme une regle générale que quand un mineur a accepté ces libéralités, & qu'il se trouve lézé, il peut sans contredit se faire restituer en entier contre l'acceptation, & obtenir la liberté de répudier, *L. minor* 33, *ff. de minorib.* C'est une suite de l'Edit du Préteur qui accorde le bénéfice de restitution au mineur lézé par son imprudence; mais en doit-il être de même des majeurs qui ne peuvent pas recourir au bénéfice de restitution? C'est ce que nous allons examiner en détail.

Du mineur qui se fait restituer en entier envers l'acceptation.

18. Si le majeur qui a accepté un fideicommis universel peut le répudier.

S'il s'agit d'un fideicommis universel qui a été accepté, le majeur ne peut pas être reçu à le répudier; parce qu'il est à la place de l'héritier; qu'ainsi il faut lui appliquer les regles qui sont faites pour l'acceptation de l'hérédité; mais s'il est question d'un legs ou fideicommis particulier, la chose peut être susceptible de quelque doute. On pense communément à Toulouse que toutes les libéralités particulieres peuvent être répudiées nonobstant l'acceptation, sans même avoir besoin de recourir au bénéfice de restitution en entier. Mais cette Jurisprudence m'a toujours paru contraire aux véritables maximes du Droit Romain; la preuve en est claire dans la Loi *Imperator* 70, §. 1, *ff. de leg.* 2, & dans la Loi 36, *ff. ad L. falcid.* & la Loi 1, §. *decretales* 7, *ff. de succesſorio Edicto*, donne pour regle générale, que ce qui est acquis par l'acceptation, ne peut plus être répudié, *quod acquiſitum eſt repudiari non poteſt. M. Cujas, au liv.* 3 *de ſes Obſervations, ch.* 11, le décide de même. *M. Maynard, liv.* 7, *ch.* 8, le décide pareillement, par rapport au legs reçu; & l'on ne trouve dans aucune Loi ni trace ni vestige de la permission de répudier le legs après l'acceptation: mais quand il a accepté, le légataire est obligé de remplir la charge, *L.* 22, *ff. de fideicommiſſ. libert.*

S'il peut répudier un legs ou fideicommis particulier accepté.

Jurisprudence du Parlement de Toulouse pour l'affirmative.

Que cette Jurisprudence n'est pas conforme aux regles.

19. Si le Légataire ou Fideicommissaire

Je n'ignore point qu'il y a des Loix qui veulent qu'on ne puisse point être chargé au-delà de l'émolument que l'on retire d'un legs ou fideicommis particulier. J'ai expli-

qué

BIU Cujas

qué ces cas, & ceux où l'on peut être chargé au-delà de l'émolument, dans mes queſtions ſur les donations, *queſt.* 27, *n.* 21 & ſuivans, & au chapitre 7, *ſection* 1, *n.* 61 du préſent Traité. Mais cela n'a rien de commun avec la faculté de répudier. Il y a même des cas où l'on peut être grevé au-delà de l'émolument : en tout cas, il faut toujours ſatisfaire aux charges & conditions, à concurrence des émolumens.

re particulier peut être chargé au-delà de l'émolument.

Je penſe qu'il faut dire la même choſe à l'égard de la donation à cauſe de mort, quand elle eſt acquiſe réellement par une acceptation nouvelle depuis la mort du Donateur, par ce principe général que l'on trouve dans la Loi 1, §. 7, *ff. de ſucceſſorio Edicto, quod acquiſitum eſt repudiari non poteſt* : C'eſt ainſi que le décide *Jean Faber*, ſur le §. *hæ mortis cauſa*, *n.* 4, *inſtit. de donat.* & la gloſe marginale de la Loi *cùm Pater* 77, §. *ſimiles* 2, *ff. de leg.* 2. Mais je ne ſçaurois approuver l'opinion de ces Auteurs qui penſent que le Donataire à cauſe de mort, eſt irrévocablement lié par l'acceptation qu'il fait lors de la donation, ou après pendant la vie du Donateur : car cela ne peut point arriver à cauſe que le Donateur n'eſt point lié envers le Donataire, puiſqu'il peut révoquer la donation juſqu'au dernier ſoupir ; & que ce ſeroit contre les regles que le Donataire fût irrévocablement lié, tandis que le Donateur ſeroit libre de ſe dégager & de révoquer. Mais le Donataire n'eſt exclus de la faculté de répudier, que quand il a acquis les biens donnés par une nouvelle acceptation, depuis la mort du Donateur, & à cauſe de l'acquiſition qui eſt la raiſon excluſive de la faculté de répudier.

20. Si le Donataire à cauſe de mort, peut répudier après avoir accepté.

Du reſte nous avons diſcuté & examiné *in utramque partem*, dans la huitieme de nos queſtions ſur les donations, la difficulté qui conſiſte à ſçavoir, ſi le Donataire peut répudier la donation entre-vifs après l'avoir acceptée. Il ſuffit donc que nous renvoyons à ce que nous avons dit dans cet endroit.

21. Si le Donataire entre-vifs peut répudier la donation acceptée.

La deuxieme condition requiſe afin de pouvoir répudier une hérédité, eſt qu'elle ſoit ouverte & déférée par la mort du Teſtateur, *L.* 21, §. 2, *ff. de acquir. hered.* parce que *viventis nulla eſt hereditas*, *L. neminem* 27, *& leg.* 94, *ff. eod.* Il faut encore qu'elle ſoit déférée à celui qui répudie, & que s'il y a pluſieurs dégrés entre les héritiers, l'un répudie après l'autre, à meſure qu'elle eſt déférée, *L. in plurimum* 70, *ff. eod.* Comme auſſi il faut qu'il n'y ait point de condition qui en ſuſpende la délation ; car ſi la répudiation étoit faite avant l'ouverture de la ſucceſſion, ou avant l'échéance de la condition quand même elle ſe-

22. Deuxieme condition : l'hérédité doit être ouverte pour pouvoir être répudiée.



BIU Cujas

roit potestative ; elle seroit nulle & inefficace ; *L. is qui* 13, *ff. de acquir. hered. Si ante conditionem existentem repudiavit, nihil egit ; qualis qualis fuit conditio, etsi in arbitrium collata est.* Il en est de même du substitué qui répudie, tandis que l'héritier institué délibere, & avant qu'il ait répudié, & que par-là la substitution lui soit déférée, *substitutus quoque similiter si ante repudiat, quàm heres decernat de hereditate, nihil valebit repudiatio, L.* 13, §. 2, *ff. de acquir. hered.* On ne peut pas non plus valablement répudier les legs avant que la condition soit arrivée, *L. si ita* 45, *ff. de legat.* 2 ; & tout cela est fondé sur cette regle, que celui-là peut répudier qui peut accepter, *is potest repudiare qui & acquirere potest, l.* 18, *ff. de acquir. hered.* ou comme dit la Loi 74, §. 1, *de regul. jur. Quod quis si velit, habere non potest, id repudiare non potest.*

23. Troisieme condition ; pour répudier il faut être certain du droit déféré.

La troisieme condition est que l'héritier ou le légataire qui veulent répudier l'hérédité ou le legs, soient certains de leur droit, *leg. in repudianda* 23, *ff. de acquir. hered. In repudianda hereditate vel legato, certus esse debet de jure suo, is qui repudiat.* De-là vient que celui qui est dans le doute, si le Testateur est mort ou vivant, ne peut pas répudier, *L. is qui* 13, §. 1, *ff. de acquir. hered.* Il est aussi nécessaire qu'il soit certain de sa mort, *L.* 14, *& leg.* 32, *ff. eod.* & celui qui doute si le testament est invalide ou faux ne peut pas non plus répudier, *L.* 17, *ff. eod.* Il faut encore que l'héritier connoisse que l'hérédité lui est déférée, qu'il connoisse l'état du Testateur, & s'il a pu valablement tester, qu'il sçache qu'il est appellé en premier rang pour recueillir l'hérédité ; qu'il connoisse de quelle manière l'hérédité lui a été déférée, si c'est par testament ou *ab intestat* : car toutes ces conditions sont requises pour pouvoir valablement accepter, comme nous l'avons prouvé dans la section précédente, & par voie de conséquence, elles sont aussi requises pour pouvoir répudier valablement ; parce que la répudiation & l'adition sont deux contraires qui se régissent par les mêmes regles, *contrariorum eadem est disciplina*, & que celui-là peut répudier qui peut accepter, *is potest repudiare qui & acquirere potest, L.* 18, *ff. de acquir hered.* & que suivant la Loi 21, §. 2 du même titre, *ex quibus causis repudiantem nihil agere diximus, ex iisdem causis, nec pro herede gerendo quidquam agere sciendum est.*

Les mêmes conditions requises pour pouvoir accepter, sont requises pour pouvoir répudier.

24. Quatrieme condition ; la répudiation ne doit pas

Il y a une quatrieme condition qui consiste en ce que la répudiation ne doit pas être scindée, & que celui qui est héritier pour le tout ne peut pas répudier une partie, & retenir l'autre ; de même celui qui est institué en une ou

BIU Cujas

plusieurs portions distinctes par des clauses séparées, ne peut pas retenir une de ces portions, & répudier les autres, *aut totam agnoscat aut à toto recedat*, comme s'explique la Loi *cum hereditate* 55, *ff. de acquir. hered. L.* 20, *cod. de jur. delib. & M. Cujas* sur la Loi 1, *cod. de pactis*. On doit appliquer à cet égard à la répudiation ce que nous avons dit dans la Section précédente au sujet de l'adition, qui ne peut pas être faite pour partie de l'hérédité qui est déférée à la même personne.

être scindée; on ne peut pas répudier en partie.

Lorsqu'il y a une substitution pupillaire, le pere dispose pour lui, & pour son fils pupille; il y a donc deux hérédités, mais qui sont déférées par un seul & même testament, §. 2, *instit. de pupill. substit.* On demande si le substitué pupillaire peut accepter l'hérédité du pupille, & répudier celle du pere, & *vice versa*, s'il peut répudier l'hérédité du pupille & accepter celle du pere? Cette difficulté étoit diversement décidée par les Jurisconsultes Romains. Les uns soutenoient que l'hérédité du pupille pouvoit être séparée de celle du pere, & que l'une pouvoit être répudiée sans l'autre; tout comme il est permis de répudier l'une de deux successions déférées par les testamens de deux personnes différentes. Les autres prétendoient au contraire que l'hérédité du pupille & celle du pere ne pouvoient pas être séparées, & que l'une ne pouvoit pas être répudiée sans l'autre; parce qu'elles étoient déférées réellement par une seule & même disposition faite par le pere pour lui & pour son pupille. *Ricard des substit. part.* 1, *ch.* 2, *n.* 44 *& suiv.* embrasse ce dernier avis, & se fonde principalement sur ce qu'au moyen de la substitution pupillaire le substitué succede au pere & non au pupille, même pour les biens propres au pupille: mais cela n'est point vrai, & la Loi 6, *ff. de vulgar. & pupill. substit.* décide précisément le contraire, & dit que le substitué prend du pupille les biens qui lui appartenoient en propre, & qu'il ne prend de la main du pere que les biens procédans de son chef. Ainsi l'opinion de cet Auteur porte sur un faux fondement. Pour résoudre cette question d'une manière exacte, il faut rassembler, combiner & concilier plusieurs textes, sçavoir, la Loi 10, §. 2 & 3, la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* les Loix 35, 40, 41, 42, 59, 76, *ff. de acquir. hered.* la Loi 28, *ff. de reb. autor. jud. possid. &* la Loi 20, *cod. de jur. delib.* Il est nécessaire de ne pas confondre les différentes hipotèses décidées dans ces textes, de pénétrer les motifs de leurs décisions, & de connoître quelles sont les raisons qui rendent l'hérédité du pere indivisible avec celle du pupille. Nous disons

25.

Si le substitué pupillaire peut répudier l'hérédité du pere, & accepter celle du pupille, & *vice versâ*.

Contrariété d'opinions parmi les Jurisconsultes Romains.

Avis pour l'affirmative.

Avis pour la négative.

De quelle manière cette difficulté doit être résolue.



BIU Cujas

donc d'abord que toutes les fois que l'hérédité du pere aura été déférée au pupille, & qu'elle aura été par lui acceptée, elle ne pourra plus être séparée. C'est le premier cas de l'indivisibilité marqué dans la Loi 10, §. 2, *ff. de vulg. & pupill.* Parce qu'au moyen de l'acceptation ces deux hérédités se trouvent unies, & n'en font plus qu'une, *juncta enim hereditas cæpit esse.* C'est-là le principe décisif de l'indivisibilité. D'autre part, lorsque le substitué pupillaire est co-héritier du pupille, & a accepté sa portion d'hérédité, l'autre portion d'hérédité déférée au pupille, & le patrimoine du pupille ne peuvent plus être séparés, mais ils doivent accroître nécessairement au co-héritier substitué pupillaire; c'est le second cas de l'indivisibilité marqué par la Loi 10, §. 3, *ff. de vulg. & pupill.* par la Loi 35, la Loi 59, *ff. de acquir. hered.* & la Loi 20, *cod. de jur. delib.* mais l'hérédité du pupille peut être séparée de celle du pere toutes les fois que l'on ne se rencontre pas dans l'un de ces deux cas, suivant la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* les Loix 40, 41, 42 & 76, §. 1, *ff. de acquir. hered.* Ce qui doit néanmoins être entendu relativement à ce que nous dirons au nombre 102 de cette Section touchant l'inutilité de la substitution pupillaire lorsque l'hérédité du pere est absolument abandonnée par la répudiation. Nous devons donc reconnoître comme une regle, que l'hérédité du pupille peut être séparée de celle du pere, & que ces hérédités ne sont indivisibles, que quand elles ont été unies, & mises sur la tête du pupille devenu héritier de son pere, par son acceptation, ou quand le droit d'accroissement doit avoir lieu, lorsque le substitué se trouve co-héritier du pere avec le pupille. C'est-là le fond de la doctrine des Loix bien expliquées, combinées & conciliées ensemble, comme nous le prouverons ci-après.

26. Application à la substitution exemplaire de ce qui est dit de la substitution pupillaire.

Ce que nous avons dit de la substitution pupillaire doit être appliqué à la substitution exemplaire; parce que le même principe milite dans ce cas tout comme dans celui de la substitution pupillaire : vû que la substitution exemplaire procede de la disposition de la même personne qui dispose pour elle & pour son fils imbécile, ce qui fait que ces deux hérédités peuvent ou ne peuvent pas être séparées dans les mêmes cas où la succession du pupille peut ou ne peut pas être séparée de celle du pere substituant. D'ailleurs la substitution exemplaire ayant été introduite par la Loi *humanitatis* 9, *cod. de impuber. & aliis substit.* à l'exemple & à l'imitation de la pupillaire, on doit appliquer à celle-ci les mêmes regles qui sont faites pour la substitution pupillaire, à moins que la Loi n'en

BIU Cujas

ait autrement disposé. Entrons dans le détail. Il sera long, peut-être difficile à comprendre ; mais le Lecteur judicieux l'imputera à la matière même, qui est celle qui m'a le plus embarrassé dans la composition du présent Traité. En tout cas on trouve de quoi se fixer sur la doctrine, & sur les regles que l'on doit tirer des différentes Loix, dans les nombres 25, 32, 33, 34 & 35.

27. Antinomie entre la Loi 10, §. 2, & la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.*

Espèce de la Loi 12.

La Loi 12, *ff. de vulg. & pupill. substit.* décide que si un pere qui a deux enfans l'un pubere, & l'autre pupille, institue l'un en tous ses biens, & le substitue à son frere pupille, ce substitué, le cas de la substitution arrivant, pourra demander la séparation de l'hérédité du pere de celle du pupille, afin qu'il puisse répudier celle du pere dont il étoit héritier nécessaire, & se décharger par-là des dettes, & retenir celle du pupille, en vertu de la substitution pupillaire, sous la charge de payer les legs faits par le pere dans la substitution pupillaire : *Ex secundis tabulis salva falcidia, sed filius*, dit ce texte, *qui patri & postea fratri ex secundis tabulis heres extitit, hereditatem patris recuset, fraternam autem retinere malit, audiri debet : justiùs enim Prætorem facturum existimo, si fratri separationem bonorum patris concesserit ; etenim jus dicenti propositum est liberos oneribus hereditariis non sponte susceptis liberare, non invitos ab hereditate removere, præsertim quod remotis tabulis secundis legitimam haberet fratris hereditatem ; itaque legata dumtaxat ex secundis tabulis præstari debent habita ratione facultatum in falcidia, non patris, ut aliàs solet, sed impuberis.* La Loi 40, *ff. de acquir. hered.* renferme la même regle, qui permet la séparation ; il est vrai qu'elle distingue le substitué, qui est institué héritier *ex asse* par le pere, qui a fait la substitution au pupille sans l'instituer, d'avec le substitué qui n'est que co-héritier du pere. Au premier cas en répudiant l'hérédité du pere, il ne peut pas prétendre à l'hérédité du pupille ; parce que la répudiation anéantit le testament, même la substitution pupillaire, *L.* 10, §. 4, *ff. de vulg. & pupill.* vû que *si patris testamentum non valet, nec filii quidem valebit*, §. 5, *instit. de pupill. substit.* ou comme dit la Loi 40, *ff. de acquir. hered. qui judicium parentis oppugnaverit, non debet ex eadem hereditate quicquam consequi.* Mais si le substitué n'est héritier qu'en une portion, & qu'un autre que le pupille ait été institué en l'autre portion, alors la répudiation du co-héritier substitué pupillaire n'anéantit pas le testament qui est soutenu par l'autre co-héritier, & il pourra en répudiant sa portion de l'hérédité du pere, accepter celle du pupille, *ut si ex parte potuerit*,



BIU Cujas

*ſine metu, remota patris ſucceſſione, impuberis hereditatem amplecti.* La Loi 41, *ff. de acquir. hered.* dit auſſi que quand le fils pupille a abſtenu de l'hérédité de ſon pere, le ſubſtitué pupillaire peut accepter l'hérédité du pupille exhérédé. Cette Loi eſt du Juriſconſulte Papinien. La Loi *Julianus* 42, *ff. de acquir. hered.* ſemble décider le contraire, & que quand le frere du pupille lui eſt ſubſtitué pupillairement, il ne peut point ſéparer l'hérédité du pupille de celle du Teſtateur. *Cæterum ſi frater à patre fratri ſubſtitutus impuberi ſit, ſine dubio neceſſarius heres exiſtit :* mais le même texte renferme nettement la regle qui permet la ſéparation des deux hérédités, quand le pupille héritier inſtitué par ſon pere a abſtenu de ſon hérédité, ſelon l'opinion de Marcellus qui reprouve celle de Julien, à cauſe qu'il importe au pupille d'avoir un héritier ; & s'il eſt dit dans cette Loi, que le frere du pupille devient héritier néceſſaire par la ſubſtitution pupillaire, c'eſt toujours avec le bénéfice d'abſtention accordé par le Préteur, comme le remarque la gloſe, ou ſous le bénéfice de ſéparation, dont il eſt parlé dans la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill. ſubſtit.* Voilà la regle qui permet la ſéparation, voyons préſentement ſi les autres textes détruiſent cette regle, ou s'ils ne renferment que des cas particuliers qui en ſont des exceptions.

Décision contraire de la Loi 42, *ff. de acquir. hered.*

28. La Loi 10, *ff. de vulg. & pupill.* qui eſt du Juriſconſulte Ulpien, décide au §. 2, que ſi le fils impubere eſt inſtitué *ex aſſe*, & devient par ſon acceptation héritier univerſel de ſon pere, qui a fait une ſubſtitution pupillaire, le ſubſtitué ne peut pas ſéparer l'hérédité du pupille de celle du pere ; mais il doit accepter ou répudier l'une & l'autre ; parce que l'hérédité du pere & celle du pupille ont été unies par l'acceptation du fils pupille, qui avoit été inſtitué, *juncta enim hereditas cœpit eſſe.* Le §. 3 dit qu'il en doit être de même, ſi le pere a inſtitué ſon fils pupille avec un étranger, en faveur duquel il fait une ſubſtitution pupillaire ; ſi le ſubſtitué répudie l'hérédité du pere, il ne pourra pas accepter celle du pupille ; parce qu'il ceſſe d'avoir la qualité d'héritier ſous laquelle il avoit été ſubſtitué. La Loi 59, *ff. de acquir. hered.* dit de plus, que celui qui eſt héritier du pere, & qui eſt ſubſtitué pupillairement au fils, ne peut pas ſe diſpenſer d'accepter l'hérédité du fils encore en pupillarité, & qu'elle lui accroît malgré lui : *qui patri heres extitit, ſi idem filio impuberi ſubſtitutus eſt, non poteſt hereditatem ejus prætermittere..... conjungi eam paternæ hereditati, & accreſcendi jure acquiri cuicumque patris heredi, exiſtimandum eſt.* La raiſon eſt, ſuivant la

Eſpèce de la Loi 10, §. 2 & 3, *ff. de vulg. & pup.*

Objection tirée des Loix

BIU Cujas

Loi 35 du même titre, parce que la substitution pupillaire est une suite de l'institution, *sunt enim appendices præcedentis institutionis*; & cela paroît si vrai, que quand il s'agit de régler la falcidie, les hérédités du pere & du fils sont tellement unies & confondues, qu'elles doivent entrer en contribution, tout de même que si ces deux hérédités ne composoient qu'un seul & unique patrimoine, *L. in ratione* 11, §. *quod vulgo*, 5, & §. 6 & 7, *ff. ad L. falcid.* Ce qui semble opposé à la Loi 12 du même titre, & à quelques autres textes qui décident pour la divisibilité, & la faculté de séparer l'hérédité du pere de celle du pupille; il est donc clair, selon le sentiment d'Ulpien, de Neratius, & de quelques autres Jurisconsultes, contraire à celui de Papinien, que soit que le fils ait été institué héritier universel, soit qu'il ait un co-héritier qui ait été substitué pupillairement, le substitué ne peut pas répudier l'hérédité du pere sans répudier celle du pupille, & que les deux hérédités ne peuvent pas être divisées ni séparées par rapport à l'acceptation.

35 & 59, *ff. de acquir. hered.* & de la Loi 11, §. 5, & suivans, *ff. ad L. falcid.*

29. Conciliation de la glose.

Les Interprétes se sont inutilement fatigués pour résoudre l'antinomie qui se trouve entre la Loi 12 & la Loi 10, §. 2 & 3, *ff. de vulg. & pupill.* La glose dit tantôt que dans le cas de la Loi 12, cela est spécial en faveur du frere substitué qui se trouve héritier *ab intestat* de son frere pupille, tantôt que le fils avoit répudié la succession de son pere. *M. Cujas* sur la Loi 12, *lib.* 3, *quæst. Papiniani*, qui n'est pas satisfait de ces solutions, suppose que dans l'espèce de la Loi 12, *ff. de vulgari & pupill.* la substitution pupillaire avoit été faite au fils pupille, qui avoit été exhérédé; mais toutes ces solutions sont imparfaites, & ne suffisent pas pour lever la contrariété qui semble se rencontrer dans ces textes. Il semble d'abord qu'il n'y a d'autre raison que celle qu'on trouve dans la Loi 20, *cod. de jur. deliberandi.* où l'Empereur Justinien énonce que les Jurisconsultes étoient partagés sur la question de sçavoir si lorsque le Testateur a institué son fils pupille en une portion, & un étranger en une portion, en faveur duquel étranger le Testateur a fait une substitution pupillaire, l'hérédité du pupille pouvoit être séparée de celle du pere, & si l'une pouvoit être répudiée en retenant l'autre; la Loi 10, §. 2 & 3, la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* les Loix 35, 40, 41, 42 & 59, *ff. de acquir. hered.* & la Loi *paterfamilias* 28, *ff. de reb. autor. jud. possid.* fournissent la preuve de ce que l'Empereur Justinien dit sur la diversité des avis des Jurisconsultes; puisque Ulpien & Neratius pensent que les deux hérédités sont inséparables, & que

Conciliation de *Cujas*.

Véritable conciliation de ces Loix.

Si le sentiment de Papinien a été



BIU Cujas

improuvé par Justinien pour adopter celui d'Ulpien.

Papinien & Javolenus pensent le contraire. Il semble donc que c'est pour faire cesser cette diversité d'avis, que l'Empereur Justinien dans la Loi 20, *cod. de jur. delib.* a décidé généralement, en approuvant l'opinion d'Ulpien, qu'il falloit répudier ou accepter l'une & l'autre hérédité, comme ne pouvant pas être séparées : Voilà pourquoi la décision de Papinien contenue dans la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* & les autres textes semblables paroissent avoir été abrogés par une Loi expresse portée par l'Empereur Justinien pour faire cesser la diversité d'opinions. Cependant la Loi 20, *cod. de jur. delib.* est bien dans l'espèce particuliere du §. 3 de la Loi 10, *ff. de vulg. & pupill.* c'est-à-dire, dans le cas d'un substitué co-héritier avec le pupille ; mais non dans celle du §. 2 de la même Loi, ni de la Loi 12 du même titre : Ainsi on ne peut pas dire qu'elle ait abrogé des Loix auxquelles elle n'est pas contraire, & qui sont dans un autre cas. Il faut donc concilier la Loi 10, §. 2, avec la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* en observant que le §. 2 est dans le cas d'un pupille héritier *ex asse* institué par son pere, auquel pupille le pere fait une substitution, & que l'hérédité du pere acceptée par le pupille ne faisoit qu'un seul patrimoine avec les biens du pupille ; qu'ainsi l'hérédité du pere ne pouvoit plus être divisée d'avec le patrimoine particulier du pupille ; au-lieu que la Loi 12 suppose que le substitué pupillairement étoit seul héritier nécessaire de son pere dans l'origine, & que dans la suite il étoit devenu héritier du pupille en vertu de la substitution pupillaire : Qu'ainsi l'hérédité du pere n'avoit jamais été mêlée ni confondue avec les biens propres du pupille ; voilà pourquoi il n'y avoit aucune raison qui pût empêcher la séparation de ces deux hérédités, autre que celle qui pouvoit être prise de ce que l'une & l'autre avoient été déférées par la disposition de la même personne, c'est-à-dire, du pere. On doit donc tirer de ces deux textes, deux regles opposées. La premiere, que quand l'hérédité du pere a fait souche sur la tête du pupille institué héritier *ex asse*, & qu'il l'a acceptée, il n'y a plus de moyen de la séparer d'avec celle du pupille, suivant le §. 2 de la Loi 10, *ff. de vulg. & pupill.* & il en doit être de même suivant le §. 3 de cette Loi, quoique le pupille n'ait été institué par le pere qu'en partie ; parce que la même raison de la confusion s'y trouve. La seconde regle est, que quand l'hérédité du pere a été distinguée originairement de celle du pupille, qui n'a pas été institué par son pere ; ou qui a abstenu ; alors l'hérédité du pupille peut être séparée de celle du pere ; quoique l'une & l'au-

BIU Cujas

tre soient déférées par le testament de la même personne ; vû que, suivant la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* la considération de l'unité & de l'identité de la disposition n'est pas un motif assez fort pour empêcher la séparation. Ce qui est confirmé par la Loi 41, *ff. de acquir.* où le fils qui répudie l'hérédité de son pere ne laisse pas de profiter de la substitution pupillaire faite en sa faveur dans le même testament aux biens de son frere pupille qui avoit été exhérédé : *Filius qui se paterna hereditate abstinuit, si exheredati fratris hereditati se immiscuerit & pro herede gesserit, ex substitutione hereditatem obtinere poterit.* Et c'est ainsi que les Auteurs expliquent ce texte. A l'égard de la Loi 35, *ff. de acquir. hered.* elle est dans le cas d'un héritier institué *pro parte* & substitué au pupille co-héritier ; voilà pourquoi la portion déférée au pupille confondue avec les propres biens du pupille doit accroître au co-héritier substitué possesseur d'une autre portion de l'hérédité du pere. La Loi 59 du même titre n'explique pas, à la vérité, si le substitué pupillaire se trouve héritier *ex asse*, ou pour partie ; mais les Interprétes enseignent que dans son cas le pupille avoit été institué pour partie, & le substitué pupillairement pour l'autre partie, & c'est pour cela que le droit d'accroissement a lieu ; comme nous l'avons expliqué au ch. 9, n. 126. D'ailleurs la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* & les autres textes qui décident que le substitué pupillaire peut accepter l'hérédité du pupille séparément de celle du pere, supposent que le substitué répudie celle du pere, au-lieu que la Loi 59, *ff. de acquir. hered.* suppose que le substitué est actuellement saisi de l'hérédité du pere ou de partie, & qu'il n'a point répudié : voilà pourquoi celle du pupille lui accroît comme étant une dépendance de l'institution : c'est ce qui fait la différence entre les cas de ces textes qui paroissent contraires. Pour ce qui est de la Loi 11, §. 5 & suivans, *ff. ad L. falcid.* qui est du Jurisconsulte Papinien, sa décision ne doit avoir lieu, que quand la séparation de l'hérédité du pupille d'avec celle du pere n'est point demandée, ou quand on se trouve dans quelqu'un des cas où ces deux hérédités sont indivisibles, comme quand l'hérédité du pere a été acceptée par le pupille, & qu'elle a fait souche sur sa tête ; car hors de ces cas, & quand l'hérédité du pere est répudiée, ou si la séparation en peut être demandée, le substitué pupillaire ne doit payer que les legs contenus dans la substitution pupillaire, & la falcidie doit être réglée sans faire entrer en contribution, ni l'hérédité du pere, ni les legs payables par l'hérédité du pere, comme le décide le même

BIU Cujas

Jurisconsulte Papinien dans la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill. substit.* D'ailleurs le patrimoine du fils doit toujours être séparé de celui du pere, quand il s'agit de régler la falcidie, & l'on n'a égard qu'aux biens que le pere Testateur a laissés au tems de sa mort, sans y faire entrer ceux qui adviennent au pupille, comme il paroît dans les dernieres paroles de la Loi 12, *de vulg. & pup.* & de la Loi *in duplicibus* 79, *ff. ad L. falcid.*

30. Explication de la Loi 40, *ff. de acquir. hered.*

De ce que nous avons remarqué au nombre précédent, il s'ensuit que la Loi 40, *ff. de acquir. hered.* n'a rien de contraire à la décision renfermée dans la Loi 20, *cod. de jur. delib.* On demande dans la Loi 40, si un substitué pupillaire ayant touché aux biens du pupille, est censé avoir accepté l'hérédité du pere, & s'il est tenu envers les créanciers de cette hérédité? Cette question est décidée par une distinction prise du Jurisconsulte Julien : ou le substitué est seul héritier universel du pere, ou bien il n'est institué qu'en une partie, *dato coherede extraneo*, & autre que le fils pupille. Au premier cas le substitué ne peut pas accepter l'hérédité du pupille sans accepter celle du pere; parce que l'abstention ou répudiation de l'hérédité anéantit le testament, même la substitution pupillaire, & qu'il ne peut revivre que par l'acceptation de l'hérédité du pere en vertu de la vulgaire contenue dans la pupillaire, *L.* 4, *ff. de vulg. & pupill. L.* 10, §. 4, *ff. eod.* Au second cas il peut accepter l'hérédité du pupille en répudiant celle du pere; parce que la répudiation du substitué qui est en même-tems co-héritier, n'anéantit pas le testament qui est soutenu par l'institution de l'autre co-héritier : que s'il falloit supposer que le pupille avoit aussi été institué en une autre portion avec le substitué, alors la Loi 40, *ff. de acquir. hered.* seroit contraire à la Loi 20, *cod. de jur. delib.* & se trouveroit abrogée en ce qu'elle permettroit au substitué co-héritier de séparer l'hérédité du pere confondue avec celle du pupille.

Explication des Loix 35 & 59, *ff. de acquir. hered.* & de la Loi 11, §. 5, *ff. ad L. falcid.*

31. Espèce de la Loi 42, *ff. de acquir. hered.*

La Loi 42, *ff. de acquir. hered.* rapporte d'abord l'opinion du Jurisconsulte Julien, qui avoit pensé que si un pupille avoit été institué par son pere, & qu'il eût abstenu de son hérédité, l'héritier du pupille ne devoit pas être tenu des charges de l'hérédité du pere, à moins qu'il ne fût substitué pupillairement, & dans ce cas le substitué pupillaire devra supporter les charges de l'hérédité du pere, quoique le pupille l'eût répudiée. Il est dit ensuite dans cette Loi 42, que le Jurisconsulte *Marcellus* avoit improuvé l'opinion de Julien, en ce qu'il avoit dit, que nonobstant la répudiation du pupille le substitué pupillaire

BIU Cujas

devoit être ſujet aux charges de l'hérédité du pere, & la remarque de *Marcellus* eſt approuvée : Par où la regle qui permet la ſéparation des deux hérédités ſe trouve établie par ce texte. De-là vient, ajoute la Loi, que ſi le ſubſtitué eſt frere du Teſtateur & ſucceſſeur *ab inteſtat* du pupille, qui a répudié l'hérédité de ſon pere, il pourra poſſéder *ab inteſtat* la ſucceſſion du pupille, ſans être obligé d'accepter celle du pere déjà répudiée par le pupille ; mais ſi le ſubſtitué étoit frere du pupille, il deviendroit héritier néceſſaire en vertu de la ſubſtitution, & nonobſtant la répudiation du pupille, il ne pourroit pas accepter la ſucceſſion du pupille ſans accepter en même tems celle du pere ſubſtituant ; ce qui forme une antinomie avec la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* & la Loi 40, *ff. de acquir. hered.* qui eſt aſſez difficile à réſoudre, puiſque dans la Loi 42, les deux hérédités du pere & du fils pupille ne peuvent pas être ſéparées à cauſe que le frere inſtitué pupillairement devient héritier néceſſaire du Teſtateur & du pupille, tandis que les deux autres décident le contraire ; mais comme le remarque la gloſe, quoique le frere ſubſtitué devienne héritier néceſſaire, il ne laiſſe pas de pouvoir obtenir le bénéfice de ſéparation ſuivant la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* & d'avoir la faculté d'abſtenir de l'hérédité du pere pour conſerver celle du pupille ; à moins qu'il ne fût co-héritier avec le pupille, & qu'il n'eût accepté la portion de l'hérédité du pere : auquel cas, il ne pourroit pas répudier la portion de l'hérédité du pere deſtinée au pupille, parce qu'elle devroit lui accroître, vû que tandis qu'il auroit ſur ſa tête comme inſtitué, une portion de l'hérédité du frere, il ne pourroit pas laiſſer l'autre vacante. Ainſi la Loi 42, *ff. de acquir. hered.* bien expliquée ne décide rien de contraire à la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* & à la Loi 40, *ff. de acquir. hered.* qui permettent la ſéparation de l'hérédité du pupille de celle du pere, quand il n'y a d'autre raiſon que l'unité & l'identité de la diſpoſition, & que l'hérédité du pere n'a pas été confondue ſur la tête du pupille par ſon acceptation. A l'égard de la Loi 28, *ff. de reb. autor. jud. poſſid.* la conciliation en a paru plus difficile aux Interprétes ; en effet il ſemble que cette Loi décide nettement pour l'indiviſibilité des deux hérédités par la ſeule raiſon de l'identité & unité de diſpoſition. Dans l'eſpèce de cette Loi, un pere qui a un fils pupille l'inſtitue héritier *ex aſſe* & lui ſubſtitue pupillairement un étranger. Ce fils abſtient de l'hérédité de ſon pere dont les biens ſont vendus par les créanciers. Enſuite le fils recueille une autre hérédité. Il eſt certain que

Explication de la Loi 28, *ff. de reb. autor. jud. poſſidend.*

BIU Cujas

l'abſtention du fils empêche que les créanciers du pere ne puiſſent agir ſur les biens propres du fils ; mais on demande ſi après la mort du fils en pupillarité la ſubſtitution devant avoir lieu, le ſubſtitué ſera obligé de payer les dettes de l'hérédité du pere, à cauſe de l'unité de diſpoſition : *me illud maximè movet*, dit le Conſultant, *quod præceptoribus tuis placet unum eſſe teſtamentum.* Le Juriſconſulte *Javolenus* répond, que le bénéfice d'abſtention que le Préteur accorde au fils, ne doit pas profiter au ſubſtitué pupillaire ; qu'ainſi s'il accepte la ſubſtitution, il ſera ſujet au payement des dettes de l'hérédité du pere, nonobſtant l'abſtention du fils. *Reſpondit quod Prætor filio, qui à paterna hereditate ſe abſtinet, præſtat, ne bonis patris ejus venditis in eum actio detur . . . . idem in ſubſtituto filio herede ſervandum non eſt.* Certains Interprétes ont cru que la négative devoit être retranchée, & qu'il falloit accorder au ſubſtitué étranger le même avantage qu'au fils qui avoit abſtenu. *M. le Préſident Faber, lib. 2, conjectur. cap. 2*, croit que la négative doit être conſervée, & que le ſubſtitué n'eſt aſſujetti aux dettes de l'hérédité du pere que parce que l'abſtention du fils anéantiſſant le teſtament, le ſubſtitué ne pouvoit accepter l'hérédité du fils qu'en acceptant celle du pere, en vertu de la vulgaire tacite compriſe dans la pupillaire, & cette conciliation m'avoit paru bonne : mais M. Sudre, mon confrere, qui à l'âge de vingt-cinq ans, a une connoiſſance très-exacte de l'Hiſtoire & du ſiſtême du Droit Romain, & qui en débrouille avec une facilité merveilleuſe les difficultés qui paroiſſent les plus inextricables, m'a fait appercevoir que cette Loi ne renferme rien de contraire aux autres textes, qui établiſſent la regle de la diviſibilité des deux hérédités du pere & du pupille, & que ſa déciſion eſt fondée ſur ce principe du Droit ancien, qui rendoit les enfans héritiers ſiens & néceſſaires ; & que ſi le Préteur leur accordoit le bénéfice d'abſtention, ils ne ceſſoient pourtant pas d'être héritiers, & d'en conſerver la qualité que la Loi leur déféroit de plein droit, comme le remarque *Pereſius*, ſur le titre *de impub. & aliis ſubſtitutionibus*, *n.* 20. Ce bénéfice en ſuſpendoit ſeulement les effets par un privilége qui leur étoit perſonnel, & qui ne devoit pas être communiqué à un étranger qui devenoit héritier en vertu de la ſubſtitution pupillaire : ce qui réſulte clairement de ces paroles *idem in ſubſtituto filio ſervandum non eſt*, qui ne ſignifient autre choſe ſinon que le privilége que le Préteur accorde au fils de pouvoir abſtenir, ne doit pas être communiqué au ſubſtitué étranger, auquel l'abſtention ne doit

BIU Cujas

pas profiter. La même Loi prouve encore qu'il n'y a de véritable indivisibilité, que quand le pupille a accepté l'hérédité de son pere, par ces expressions remarquables, *& cum substitutus filio hereditatem adiit, postquam pupillus se paternæ miscuerit hereditati, tunc hereditas & patris & filii una est.* On peut si peu révoquer en doute que la décision du Jurisconsulte Javolenus ne soit fondée sur le principe du Droit ancien, qui, nonobstant l'abstention, faisoit considérer le fils comme vrai héritier, lorsqu'il dit, *idem in substituto filio herede servandum non est*, qu'il ajoute à la fin de la Loi, que si le substitué pupillaire n'accepte pas l'hérédité du pere, dont le pupille a abstenu, les créanciers du pere n'auront aucune action sur les biens propres du pupille : ce qui est relatif aux principes du Droit nouveau, qui donnent à l'abstention du fils le même effet qu'à la répudiation de l'étranger ; & qui en l'excluant de l'hérédité, le liberent absolument des dettes & charges héréditaires. Voici de quelle manière s'explique le Jurisconsulte Javolenus sur la fin du même texte : *quod si substitutus hereditatem non adierit, creditoribus patris in id quod pupillus reliquit, actio dari non debet.* On concilie donc fort bien par-là toutes les dispositions de la Loi *paterfamilias*, qui paroissent contraires entr'elles : & l'on concilie en même-tems cette Loi avec les autres textes qui établissent la divisibilité des deux hérédités, & qui sont fondées sur les principes du Droit nouveau, qui fait considérer l'hérédité du pere comme distincte des biens du pupille lorsqu'il a abstenu, malgré sa qualité d'héritier sien, que l'abstention ne faisoit que suspendre en faveur du pupille, suivant le Droit ancien.

32. Récapitulation.

Pour nous recueillir en peu de paroles sur cette difficulté, que la diversité des décisions que l'on trouve dans les Loix, & la multiplicité des cas qui n'ont pas été assez exactement distingués, rendent extrêmement embrouillée, nous disons premiérement, que quand le pupille est institué héritier universel par son pere, qui a fait une substitution pupillaire, le substitué ne peut pas séparer l'hérédité du pupille de celle du Testateur que le pupille avoit acceptée ; mais il doit répudier ou accepter l'une & l'autre. C'est le cas de la Loi 10, §. 2, *ff. de vulg. & pupill. substit.* & cela doit avoir lieu, soit que la substitution pupillaire ait été faite en faveur du frere du pupille ou d'un étranger ; parce que *juncta hereditas cæpit esse.* Mais il en est autrement, si l'hérédité du pere n'est pas parvenue sur la tête du fils pupille, auquel la substitution pupillaire est faite, quoique le substitué ait été institué héritier *ex asse*

Si le substitué pupillaire peut séparer l'hérédité du pupille de celle du pere.

BIU Cujas

par le pere commun : auquel cas le ſubſtitué au pupille pourra demander la ſéparation du patrimoine du pupille, s'il eſt ſon ſucceſſeur *ab inteſtat*, & le conſerver, en répudiant l'hérédité du pere s'il ne l'a pas acceptée, ou bien ſi l'ayant acceptée il eſt dans un état à pouvoir demander la reſtitution en entier, *L.* 12, *ff. de vulg. & pupill. & l.* 40, 41 & 42, *ff. de acquir. hered.* parce que la raiſon qui empêche la ſéparation, priſe de ce que les deux hérédités ſont unies & confondues ſur la tête du pupille, manque dans ce cas. Que ſi le ſubſtitué qui eſt héritier du pere ne répudie pas cette hérédité, il ne peut pas ſe diſpenſer d'accepter celle du pupille, comme faiſant partie de l'inſtitution, *L.* 35, *& l.* 59, *ff. de acquir. hered.*

33. *Quid* ſi le pupille n'eſt inſtitué qu'en une partie, lorſque le ſubſtitué eſt frere du pupille.

En ſecond lieu, que quand le pupille n'eſt inſtitué qu'en une portion, & que le pere Teſtateur lui a donné le ſubſtitué pour co-héritier, l'hérédité du pupille chargé de ſubſtitution pupillaire, ne peut pas être ſéparée de celle du Teſtateur, *L.* 10, §. 3, *ff. de vulg. & pupill.* & *L.* 20, *cod. de jur. deliber.* ſoit que le ſubſtitué ſoit étranger, ou bien frere ou ſucceſſeur *ab inteſtat* du pupille ; parce que dans ce cas, le ſubſtitué pupillaire ſe trouvant co-héritier avec le pupille, la portion qui avoit été déférée au pupille doit néceſſairement lui revenir par une eſpèce de droit d'accroiſſement, *L.* 35, *ff. de acquir. hered.* & non à raiſon de l'identité de la diſpoſition.

34. *Quid* lorſque le pupille a abſtenu de l'hérédité de ſon pere.

En troiſieme lieu, que quand le pupille inſtitué *ex aſſe* par ſon pere avec ſubſtitution pupillaire, a abſtenu de l'hérédité de ſon pere, ſi le ſubſtitué eſt frere du pupille & fils du Teſtateur, il devient héritier néceſſaire : ainſi ſelon la rigueur du Droit ancien il ne peut point ſéparer l'hérédité du pupille de celle du Teſtateur, ni répudier l'une ſans l'autre ; enſorte que s'il accepte l'hérédité du pupille, il deviendra néceſſairement héritier du Teſtateur qui l'a ſubſtitué, ſans pouvoir répudier la ſucceſſion teſtamentaire pour poſſéder *ab inteſtat* celle du pupille ; mais il en eſt autrement ſi le ſubſtitué eſt oncle & ſucceſſeur *ab inteſtat* du pupille : auquel cas il ne pourra pas être contraint de prendre l'hérédité du pere répudiée par le pupille ; mais il pourra accepter *ab inteſtat* la ſucceſſion du pupille, comme le décide la Loi 42, *ff. de acquir. hered.* cependant le fils du Teſtateur ſubſtitué pupillairement pourra en vertu du bénéfice d'abſtention à lui accordée par le Préteur, renoncer à l'hérédité du pere, & retenir celle du pupille, §. 2, *inſtit. de hered. qual. & differ.* ou obtenir la ſéparation des patrimoines en conformité de la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.*

BIU Cujas

En quatrieme lieu, selon la Loi 28, *ff. de reb. autor. jud. possid.* si le substitué est successeur *ab intestat.* du pupille, & qu'il puisse prétendre à son hérédité autrement qu'en vertu de la substitution pupillaire, & de la disposition du pere; quoique le pupille eût abstenu de l'hérédité du pere, que même les créanciers eussent fait vendre l'hérédité du pere pour leurs créances, néanmoins si le substitué accepte l'hérédité du pupille, il sera sujet à toutes les dettes de l'hérédité du pere, tout comme si le pupille ne l'avoit pas répudiée, suivant les regles du Droit ancien, qui faisoit considérer le fils comme héritier nonobstant son abstention, qui n'étoit qu'un privilége personnel pour le libérer des dettes & charges de l'hérédité de son pere: & c'est en cela seulement que l'abstention opéroit le même effet que la répudiation de l'étranger dont il est parlé dans la Loi 20, §. 4, *ff. de acquir. hered.* Mais comme par les regles du Droit nouveau on a attribué en tout à l'abstention les mêmes effets qu'à la répudiation de l'étranger, & que le fils qui abstient de l'hérédité de son pere devient étranger à l'hérédité, tout de même que l'héritier étranger qui répudie, *fit alienus ab hereditate*, *L. scimus* 22, §. 1, *cod. de jure deliberandi*, l'abstention du fils étant un bénéfice de la Loi, & non un privilége personnel, doit profiter au successeur du pupille, & le libérer des dettes & charges de l'hérédité du pere; & delà il s'ensuit que l'abstention du fils, seul héritier, anéantissant le testament, la substitution pupillaire est aussi anéantie, & ne peut pas être soutenue par l'existence d'un héritier sien, nonobstant la décision de la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* des Loix 41 & 42, *ff. de acquir. heredit.* & de la Loi 28, *ff. de bonis autor. jud. possid.* Il est vrai que tandis que les enfans héritiers siens n'avoient que le simple bénéfice d'abstention, accordé par le Préteur, qui ne pouvoit pas effacer la qualité d'héritier que la Loi leur attribuoit, comme nous l'avons expliqué au nombre 3 de cette Section, l'enfant l'héritier sien conservant sa qualité d'héritier, son abstention laissoit subsister la substitution pupillaire, *L.* 12, *ff. de vulg. & pupill. l.* 41, *l.* 42, *ff. de acquir. hered.* & *l.* 28, *ff. de reb. autor. jud. possid.* mais elle a été changée par le Droit nouveau, & par la Loi portée par l'Empereur Justinien, qui rend étranger à l'hérédité le fils qui a abstenu, tout comme l'étranger qui a répudié; voilà pourquoi si le substitué veut recueillir les biens du fils par la substitution pupillaire, il faudra qu'il accepte l'hérédité du pere en vertu de la vulgaire tacite, comprise dans la pupillaire expresse, *L.* 4, *ff. de vulg. &*

35. *Quid* si le substitué est successeur *ab intestat* du pupille. Explication de la Loi 28, *ff. de rebus autor. jud. possidendis.*

BIU Cujas

*pupill.* à moins qu'il n'y eût un co-héritier dont l'action pût soutenir le testament.

36. Si lorsque deux hérédités ont été déférées à la même personne, par deux dispositions de personnes différentes, on peut répudier l'une, & accepter l'autre.

Quand deux hérédités sont déférées à la même personne par des testamens différens, on peut répudier l'une & retenir l'autre, comme le remarque *Mornac* sur la Loi derniere, *cod. si minor. ab hered. se abstineat.* Il en est de même si deux hérédités sont déférées à la même personne par un seul & même testament de deux personnes différentes, auquel cas l'héritier pourra les accepter ou répudier séparément, suivant la *gloſe* sur la Loi 20, *cod. de jur. delib.* Cependant il a été jugé par deux Arrêts du Parlement de Toulouse des années 1597 & 1606, rapportés par *M. de Cambolas*, *liv.* 2, *ch.* 29, que deux mariés s'étant institués réciproquement, avec charge qu'après leur mort leurs biens appartiendroient à leur fils commun, ce fils ne pouvoit pas accepter une de ces hérédités sous bénéfice d'inventaire, & l'autre purement, & qu'il devoit accepter l'une & l'autre purement & simplement; ce qui est fondé sur ce que les deux hérédités avoient été unies & confondues en la personne du survivant, qui avoit été institué par le prémourant. Ce cas ne peut pas se présenter aujourd'hui depuis l'Ordonnance de 1735, parce qu'elle déclare nuls tous testamens & codiciles mutuels ou faits conjointement par l'article 77: Mais la difficulté peut arriver à l'occasion des donations entre-vifs, qui peuvent être faites conjointement par plusieurs dans un même acte en faveur de la même personne: auquel cas il n'y a point de doute que le donataire ne puisse répudier les biens de l'un & conserver ceux de l'autre; parce que ce sont des libéralités distinctes, & qui procédent de différens chefs. Car si selon la décision des Auteurs que nous avons rapportés dans nos observations sur l'article 13 de l'Ordonnance de 1731, & l'article 17 de la même Ordonnance, il est permis aux Donataires de tous les biens présens & à venir par contrat de mariage, de diviser la donation en prenant les biens présens, & en répudiant les biens à venir, à cause qu'on les regarde comme des donations distinctes; il doit à plus forte raison être permis de retenir la donation faite par une personne, & de répudier celle qui est faite par une autre; quoique dans le même acte & par une même clause: Cependant, si deux personnes en faisant donation par un même acte, imposoient vaguement & confusément des charges à concurrence d'une certaine somme, pour être accomplies par le Donataire, ce ne seroit pas le cas de diviser les donations, & d'accepter l'une en répudiant l'autre, parce que n'y

*Quid* si par un seul & même testament fait conjointement.

ayant

BIU Cujas

ayant point de distinction dans l'imposition des charges, elles doivent être acquittées solidairement par l'une & l'autre donation, & que ce qui pourroit manquer dans les biens de l'un des Donateurs, doit être parfourni par les biens de l'autre. Cela a été ainsi jugé par un Arrêt du Parlement de Paris du 23 Février 1634, qui est rapporté *au Journal des Audiences, liv. 2, ch. 148 de la nouvelle édition.*

Une hérédité est déférée par testament ou *ab intestat* à Titius; il meurt sans avoir fait acte d'héritier : on demande si les héritiers de Titius, en acceptant son hérédité, pourront répudier celle qui lui a été déférée? La Loi 1, §. 1, & la Loi 12, *ff. de acquir. hered.* décident que les héritiers peuvent répudier l'hérédité déférée à leur auteur : ce qui a lieu même, quoique l'héritier soit sien & nécessaire; parce qu'on attribue aux héritiers la même faculté d'abstenir ou de répudier, qui auroit competé à leur auteur s'il avoit vécu : *Si filius priusquàm sciret se necessarium extitisse patri heredem, decesserit, relicto filio necessario, permittendum est nepoti abstinere se avi hereditate, quia & patri ejus idem tribueretur.* La Loi ne peut avoir décidé ce cas que dans l'espèce des héritiers descendans, parce que c'étoient les seuls à qui l'hérédité fût acquise de plein droit sans adition : car il en étoit autrement des héritiers étrangers, qui ne pouvoient acquérir & transmettre une hérédité qu'après l'adition. Mais dans notre usage les héritiers étrangers étant mis au niveau des descendans, & l'hérédité leur étant acquise de plein droit en vertu de la maxime *le mort saisit le vif*, comme le remarque *Dumoulin sur la Coutume de Paris*, §. 15, *gloss* 4, *n.* 8, on doit sans contredit appliquer aux héritiers étrangers la décision des textes que nous avons cités, quoiqu'ils ne parlent que des héritiers siens & nécessaires; car s'il falloit suivre à la rigueur les regles du Droit Romain, les héritiers étrangers n'auroient pas besoin de répudier l'hérédité déférée à leur auteur, qu'il n'auroit pas acceptée, parce qu'elle ne lui auroit pas été acquise à cause qu'il n'auroit pas fait des actes d'héritier. Mais si celui auquel l'hérédité auroit été déférée avoit fait quelqu'acte d'acceptation, ses héritiers ne seroient pas recevables à répudier, *L.* 7, §. *ult. ff. de acquir. hered.* parce qu'il ne le pourroit pas lui-même s'il vivoit; vû qu'une hérédité acceptée ne peut plus être répudiée, *L.* 4, *cod. de repud. hered.* à moins qu'il n'y eût un inventaire fait dans le tems, & dans les regles, ou qu'on ne fût dans le cas de demander la restitution en entier du chef de celui qui auroit fait des actes d'héritier : ainsi on ne pourroit pas appliquer le principe décisif de la

37. Si les héritiers de l'héritier qui n'a pas fait acte d'acceptation, peuvent répudier l'hérédité déférée à leur auteur.

Cette difficulté ne pouvoit se présenter chez les Romains que par rapport aux enfans.

*Aliud* en France où le mort saisit le vif.

Quand le défunt a fait acte d'héritier, ses héritiers ne sont pas recevables à répudier.



BIU Cujas

Loi 7, §. 1, *ff. de acquir. hered. quia & patri ejus idem tribueretur*, & celui de la Loi 12, *neque quidquam amoverat vel pro herede gesserat*. Mais on demande si le petit-fils en répudiant l'hérédité de son pere, peut accepter celle de son ayeul? Titius meurt *ab intestat*, & laisse à lui survivans Mœvius son fils, & Caïus son petit-fils. Caïus en répudiant l'hérédité de Mœvius son pere, pourra-t-il accepter celle de Titius son ayeul? Si Mœvius avoit accepté sans inventaire l'hérédité de Titius, cette hérédité étant confondue avec celle de Titius, elle ne seroit plus qu'un seul & même patrimoine avec celui de Mœvius. Ainsi Caïus ne pourroit pas répudier l'un sans répudier l'autre, par la raison du principe renfermé dans la Loi 7, §. dern. *ff. de acquir. hered.* mais si Mœvius est mort après Titius son pere, sans avoir accepté son hérédité, Caïus pourra-t-il séparer ces deux hérédités & accepter celle de l'ayeul en répudiant celle de Mœvius son pere? C'est le cas précis de la Loi *qui se patris* 3, *cod. undè liberi*; elle dit que Caïus petit-fils qui répudie l hérédité de son pere, ne peut pas se porter pour héritier de son ayeul, sur-tout s'il est émancipé, à moins qu'il ne demande la possession des biens de l'ayeul. *Qui se patris post avum intestatum defuncti negat heredem, mortui avi paterni suscipere facultates non potest, maximè emancipatus, nisi per bonorum possessionem ad hujusmodi beneficium pervenerit.* Cette Loi refuse donc au petit-fils le droit de prendre l'hérédité de l'ayeul lorsqu'il abstient de l'hérédité de son pere, parce que quand cette Loi fut faite le droit de succéder ne dépendoit pas du lien du sang, mais du lien civil de la puissance paternelle, & que la Loi déféroit la succession à celui qui se trouvoit le plus prochain en dégré; & comme le petit-fils étoit précédé par son pere, il n'étoit donc pas successeur légitime de l'ayeul. Cependant l'Empereur Constantin accorde au petit-fils la faculté de demander la possession des biens de son ayeul, quoiqu'il abstienne de l'hérédité de son pere, qui étoit mort sans avoir accepté l'hérédité à lui déférée; au moyen de quoi elle n'étoit pas encore unie à celle du fils, & se trouvoit par conséquent vacante; mais comme aujourd'hui la succession est déférée par les liens du sang, suivant la *Novelle* 118, & que toutes les possessions des biens sont par-là abrogées, le petit-fils pourroit demander par voie de succession ce que la Loi 3, *cod. undè liberi* lui permettoit de demander par la voie de la possession des biens. Cette Loi qui est dans le cas de la succession *ab intestat*, devroit-elle être étendue au cas de la succession testamentaire? Il me semble qu'on doit décider pour l'affirmative: car quoi-

Si le petit-fils en répudiant l'hérédité de son pere, peut accepter celle de son ayeul.

BIU Cujas

que le petit-fils qui ne seroit ni institué, ni substitué, ne peut venir que par la succession légitime, qui cesse toutes les fois que la succession est déférée par testament, néanmoins la succession testamentaire n'ayant pas été acceptée par le fils institué, elle se trouve évacuée; & par conséquent la succession *ab intestat* doit avoir lieu en faveur du petit-fils, qui pourra prendre la succession de l'ayeul, quoiqu'il abstienne de celle de son pere. Je pense encore qu'il en devroit être de même si le successeur médiat étoit collateral, pourvû qu'il eût le droit de succéder au premier défunt, & non autrement; car s'il n'avoit pas droit de lui succéder *ab intestat*, il ne pourroit prendre la succession du premier défunt qu'autant qu'il accepteroit celle de son prédécesseur immédiat, auquel elle avoit été déférée. *V. Cujas, lib. 4, observat. cap. 6, & Barry de successionib. lib. 11, tit. 22, n. 6.*

38. Les legs faits à un des co-héritiers font partie de l'hérédité.

Les legs qui sont faits à un des co-héritiers font partie de l'hérédité, avant qu'ils en soient distraits, puisque ce n'est que dans l'exécution qu'ils en sont une délibation, *L. 116, ff. de leg. 1.* Cela fait naître cette difficulté, si le co-héritier auquel le Testateur a fait des prélegs peut répudier sa portion d'hérédité & retenir les prélegs. Il semble d'abord qu'il faut décider pour la négative, soit parce que les prélegs sont partie de l'hérédité répudiée, soit parce que les prélegs & l'institution étant déférés par le même testament, il y auroit de l'incongruité de diviser ces dispositions, qui se trouvent unies comme étant consignés dans le même acte, *L. quid ergo 90, §. 1, ff. de leg. 1*: néanmoins la Loi 17, §. 2, & la Loi 87, *ff. de legat. 1*, décident formellement le contraire, & que le co-héritier qui répudie ne laisse pas de retenir les prélegs, même pour la portion qu'il auroit pû retenir de son propre chef, comme co-héritier, *quia hereditatis appellatione, neque legata, neque fideicommissa continentur, L. si Titius 96, ff. de leg. 3. M. de Catelan, liv. 2, ch. 86*, rapporte un Arrêt du Parlement de Toulouse qui l'a jugé ainsi: & l'on ne doit pas distinguer si le co-héritier, qui est en même-tems légataire, est étranger ou descendant, les Loix le décident de la même manière dans l'un & l'autre cas. Mais si le Testateur faisoit des prélegs à un seul héritier qu'il institueroit, s'il répudioit, il ne pourroit pas retenir les prélegs, soit parce qu'on légue inutilement à un héritier qui est institué seul, *L. 18, ff. de leg. 1*, soit parce que la répudiation du seul & unique héritier institué rendroit inutiles toutes les dispositions du testament, §. *posteriore 2, instit. quib. mod. testam. infirm. & L. 14, cod.*

Si le co-héritier peut répudier l'hérédité, & retenir les prélegs.

Raisons de douter.

Résolution pour l'affirmative.

Distinctions réprouvées.

*Quid* des prélegs faits à un seul héritier.



BIU Cujas

Cas où le co-héritier, en répudiant l'hérédité, ne pourroit pas conserver le prélegs.

*de fideicomm.* Les prélegs ne pourroient pas non plus être retenus par le co-héritier qui répudieroit sa portion héréditaire, s'il paroissoit que le Testateur ne les avoit faits qu'en considération de l'institution, & que le co-héritier ne fût admis aux legs qu'en acceptant l'hérédité. *M. Cujas*, sur la Loi *quid ergo* 90, *ff. de leg.* 1. *Voyez Boniface, tome* 5, *livre* 1, *tit.* 25, *ch.* 5, *page* 151.

39. Si l'héritier qui répudie peut retenir sa légitime.

Mais un héritier qui répudie peut-il retenir la légitime qu'il auroit eu droit de demander, si un autre avoit été institué héritier? D'abord il ne peut point y avoir de doute, que si le légitimaire n'est institué qu'en une portion, & qu'il ait un co-héritier pour l'autre portion, il ne puisse répudier sa portion & demander sa légitime; parce que la répudiation fait accroître à l'autre héritier la portion répudiée, & que c'est tout comme si le répudiant n'avoit pas été institué. C'est l'avis commun des Docteurs. Il en seroit de même si l'héritier institué avoit un substitué qui acceptât, suivant *Perezius dans ses préleçons sur le titre du code de repud. hered. n.* 8.

40. Résolution pour l'affirmative, quoique le légitimaire soit seul institué.

Mais en doit-il être de même lorsque le légitimaire est seul héritier institué, & qu'il n'a point de substitué? *Perezius au lieu cité, n.* 7, décide la question pour la négative, & il dit que c'est le sentiment qui a prévalu. *Mornac* sur la Loi 36, *cod. de inoffic. testam.* est de même avis. Néanmoins l'opinion contraire qui est fortement appuyée par *Menochius, de præsumpt. lib.* 4, *præsumpt.* 101, *n.* 39, & suivans, & par *Charondas livre* 12, *respons.* 52, est seule véritable. Les raisons sont que la légitime n'est pas une portion de l'hérédité, mais des biens du défunt, que la Loi sépare & détache de plein droit du patrimoine pour l'attribuer aux légitimaires, même contre la volonté de celui qui dispose de ses biens, sans qu'il puisse lui imposer aucune condition, charge ni délai qui sont rejettés de plein droit, *L.* 30, *l.* 32, *l.* 36, *cod. de inoffic. testam. & Novelle* 18, *cap.* 1 *&* 3. D'ailleurs aucune renonciation à tous droits paternels ne comprend point la légitime, à moins qu'il n'en soit fait mention expresse & spéciale, *L.* 35, §. 1, *cod. de inoffic. testam.* Voilà pourquoi la répudiation de l'hérédité ne peut jamais porter sur la légitime, parce qu'elle ne fait pas partie de l'hérédité, & qu'on ne peut en être exclus que par une renonciation spéciale & individuelle qui ne se trouve point dans la répudiation de l'hérédité. Ce qui doit avoir lieu quand même la répudiation seroit faite, sans que le légitimaire eût réservé sa légitime. C'est la Jurisprudence du Parlement de Toulouse qui le juge ainsi tous les jours sans aucune difficulté. J'en ai remarqué un Arrêt entre plusieurs autres, que j'ai vu

Raisons de cette résolution.

La légitime n'est pas une quote de l'hérédité. *V* ch. 8, sect. 2, n. 144, & suiv.

La répudiation de l'hérédité ne porte jamais sur la légitime.

Jurisprudence du Parlement de Toulouse.

Arrêt con-

BIU Cujas

rendre, du 2 Mai 1726, au rapport de M. Deigua en la Grand'Chambre, en faveur de Me. Jean Caubet, Avocat & Procureur au Sénéchal de Limoux, contre le sieur Jean Rigaud, co-Seigneur de Corneille; par lequel Arrêt la légitime fut adjugée à Me. Caubet sur le patrimoine de son pere, dont il avoit répudié l'hérédité, quoiqu'il ne l'eût pas réservée en répudiant.

forme de ce Parlement.

41.

Si le Légataire peut répudier une partie du même legs, & accepter l'autre.

Le légataire ne peut pas répudier une partie du même legs, & en accepter l'autre partie: *legatarius pro parte acquirere, pro parte repudiare legatum non potest, L. 38, ff. de leg. 1, l. 4, ff. de leg. 2.* Mais en acceptant le legs pour partie, il l'acquiert en entier, *L. 58, ff. de leg. 2: si cui res legata fuerit & omnino aliqua ex parte voluerit suam esse totam acquirit.* Et cela a lieu non-seulement lorsque le legs est d'une seule chose, mais encore lorsque plusieurs choses sont renfermées dans un seul & même legs qui est fait d'une universalité de corps, comme d'un troupeau, d'un pecule, des meubles, & autres semblables, *L. grege 6, ff. de legat. 2.*

*Quid* de plusieurs choses compriſes dans un seul legs par forme d'universalité.

42.

Si les héritiers du Légataire peuvent répudier partie du même legs.

Mais les héritiers du légataire qui est mort sans accepter le legs d'une seule chose, peuvent répudier la portion qui leur est avenue en la chose leguée. Par exemple, le légataire laisse en mourant deux héritiers; l'un de ces héritiers pourra répudier la portion qui lui est échue sur la chose leguée à son auteur, & l'autre héritier pourra accepter sa portion: *heredes ejus possunt, ut alter eorum partem suam acquirat, alter repudiat, L. legatarius 38, ff. de leg. 1*; comme aussi lorsque le même Testateur a fait plusieurs legs distincts en faveur de la même personne, quoique dans le même testament, le légataire pourra accepter un de ces legs, & répudier les autres: *sed duobus legatis relictis, unum quidem repudiare, alterum verò amplecti posse respondetur, L. 5, ff. de legatis 2*, à moins que le Testateur n'eût imposé quelques charges à l'un des legs, auquel cas le légataire ne pourroit pas répudier le legs onéreux pour accepter les autres: *sed si unum ex legatis onus habet, & hoc repellatur, non idem dicendum est*, suivant la même Loi au §. 1, & la Loi 22, *ff. de fideicomm. libert.* Que si plusieurs choses distinctes & indépendantes sont leguées à la même personne, quoique par une seule & même disposition, comme si le Testateur dit: je legue une maison, un tel fond & un tel esclave à Titius; comme ce sont autant de legs qu'il y a de choses leguées, le légataire pourra répudier l'un & accepter les autres, *L. 2, ff. de leg. 2, & M. Cujas*, sur cette Loi, *lib. 75, Pauli ad edictum.*

Lorsqu'il y a plusieurs legs distincts en faveur de la même personne, on peut répudier l'un & accepter l'autre.

Excepté qu'il n'y eût quelque charge imposée à un des legs que l'on veut répudier.

Si l'on peut répudier une de plusieurs choses particulieres compriſes dans une même disposition.



BIU Cujas

Cinquieme condition : Que la répudiation soit pure.

Il y a une cinquieme condition nécessaire pour la validité de la répudiation ; c'est qu'elle soit faite purement & sans aucune condition expresse : ce qui est fondé sur ce que l'adition & la répudiation sont deux contraires qui doivent par conséquent se régler sur les mêmes principes, ainsi que nous l'avons dit plusieurs fois. Et comme l'adition doit être pure sans pouvoir être compliquée d'aucune condition expresse, ainsi qu'il a été dit dans la Section précédente *n.* 90, on doit dire la même chose de la répudiation.

43. Quelles sont les personnes qui peuvent valablement répudier.

Voyons présentement quelles sont les personnes qui peuvent valablement répudier : mais auparavant il est nécessaire de discuter une difficulté préliminaire. Elle consiste à sçavoir, si la répudiation peut être considérée comme une aliénation. Si l'on ne consulte que le Droit Romain la chose est facile à résoudre, du moins à l'égard des hérédités déférées à des étrangers ; car la Loi *quod autem* 6, §. *proinde* 2, *ff. quæ in fraud. cred.* décide que la répudiation n'est pas une aliénation, elle est seulement un refus d'acquérir : si bien que les créanciers ne peuvent pas se plaindre de la répudiation que leur débiteur fait d'une hérédité qui lui est déférée. La Loi 5, §. *si maritus* 13, *ff. de donat. inter vir. & uxor.* décide aussi que le mari qui répudie une hérédité pour la faire passer sur la tête de sa femme ne fait point une donation, & omet seulement l'occasion d'acquérir. La raison en est, parce que, comme nous l'avons remarqué plusieurs fois, l'hérédité n'est acquise aux héritiers étrangers que par l'adition ; & par conséquent la répudiation faite avant l'adition ne renferme aucune aliénation ni diminution du patrimoine du débiteur : *qui repudiavit hereditatem, vel legitimam, vel testamentariam : non est in ea causa ut huic edicto locum faciat ; noluit enim acquirere, non suum proprium patrimonium diminuit.* Cependant la Loi 5, §. 8, *ff. de reb. eor. qui sub tutela sunt*, décide que la répudiation est une aliénation dont le pupille est incapable ; & la Loi 11, *ff. de autor. Tutor.* veut que le Curateur d'un furieux, & le Tuteur d'un pupille puissent répudier la possession des biens ; parce que si le furieux ou le pupille sont lézés, ils auront leur recours contre leur Curateur ou leur Tuteur.

Si la répudiation est une aliénation.

Suivant le Droit Romain, elle n'est pas une aliénation.

L'hérédité n'étoit acquise aux héritiers étrangers que par l'adition.

44. *Quid* des enfans héritiers siens.

A l'égard des enfans héritiers siens, l'hérédité leur étoit acquise de plein droit par le bénéfice de la Loi, *L. in suis* 11, *ff. de liberis & posthumis* ; ainsi il falloit raisonner tout autrement à leur égard que pour les héritiers étrangers, parce que les enfans qui abstenoient ne refusoient pas simplement d'acquérir, mais ils renonçoient à une acquisition faite par le ministère de la Loi.

BIU Cujas

45. Par le Droit François, la répudiation est une aliénation, même par rapport aux héritiers étrangers.

Dans notre Droit François, & en vertu de la maxime *le mort saisit le vif*, tous les héritiers même étrangers, étant saisis de plein droit, & l'hérédité leur étant acquise, ainsi que nous l'avons remarqué ailleurs : il faut penser & raisonner à leur égard, tout comme l'on pensoit chez les Romains à l'égard des héritiers siens, même à plus forte raison; car les héritiers siens n'étoient saisis que de la propriété, & non de la possession, ils ne transmettoient même qu'à leurs enfans l'hérédité à eux déférée & non acceptée ; au-lieu qu'en vertu de la maxime *le mort saisit le vif*, les héritiers étrangers sont saisis de la propriété, & de la possession civile, & qu'ils transmettent à toutes sortes d'héritiers l'hérédité qui leur est déférée par testament, ou *ab intestat.*

46. Suite & autorités.

Aussi sur le fondement de cette maxime & des effets qu'elle produit, notre Jurisprudence a-t-elle regardé la répudiation & l'abstention comme une aliénation qui ne pouvoit pas être faite au prejudice des créanciers : lesquels nonobstant la répudiation faite par leur débiteur, peuvent accepter à leurs risques l'hérédité répudiée. Nos livres sont pleins d'Arrêts qui autorisent cette Jurisprudence. On peut les voir dans *M. Louet let. R, somm.* 19, 20 & 21. *M. le Prestre, centur.* 1, *ch.* 90, *M. la Roche & Graverol, liv.* 6, *tit.* 63, *art.* 16, *M. de Catelan, liv.* 2, *ch.* 69, *Charondas, liv.* 10, *rep.* 51 & 78, *Bacquet, des Droits de Justice, ch.* 21, *n.* 357 & *suivans*; *Mornac, sur la Loi* 68, §. 1, *pro socio*; *Automne, sur la Loi* 6, *ff. quæ in fraud. cred. le Brun des successions, liv.* 3, *ch.* 8, *sect.* 2, *n.* 27, & *plusieurs autres.*

47. La maxime *le mort saisit le vif*, n'a pas la même force que l'acquisition par contrat.

Il faut pourtant convenir que l'acquisition de l'hérédité qui se fait en vertu de la maxime *le mort saisit le vif*, n'a pas la même force & la même efficace par rapport à l'héritier, que l'acquisition qui se fait par contrat, puisqu'elle n'a pas, pour ainsi dire, pris racine en sa personne, qu'elle n'est pas irrévocable, & qu'il a la liberté de répudier ou d'abstenir : Voilà pourquoi il semble que la répudiation ne doit pas être mise au rang des aliénations que la Loi défend aux mineurs sans Décret, & sans observer les formalités prescrites par la Loi pour l'aliénation des biens des mineurs ; car cette prohibition ne porte que sur l'aliénation des biens immeubles qui sont irrévocablement acquis aux mineurs. Cependant la Loi *magis puto* 5, §. *fundum* 8, *ff. de reb. eor. qui sub tutel. vel cura sunt sine decreto non alienandis*, décide que le pupille ne peut pas répudier sans Décret le legs qui lui a été fait ; parce que c'est une aliénation, vû que la chose leguée appartient incontestable-

Il y a une vraie acquisition dans le legs avant l'acceptation.

Si le pupille peut répudier un legs sans Décret.



BIU Cujas

ment au pupille au moment du décès du Teſtateur, quand il n'y a point de condition ſuſpenſive : *fundum autem legatum repudiare pupillus ſine Prætoris autoritate non poteſt : eſſe enim & hanc alienationem, cum res ſit pupilli, nemo dubitat ;* ainſi dès qu'il y a une acquiſition, comme dans le cas du legs & de l'hérédité ſuivant notre uſage, il y a donc aliénation dans la répudiation.

48. Conditions afin que la répudiation ſoit irrévocable.

Afin que la répudiation puiſſe être faite valablement & irrévocablement, il faut que celui qui répudie ſoit majeur, qu'il ait la libre adminiſtration de ſes biens, & qu'il ait les qualités néceſſaires pour faire une renonciation valable. Quand une perſonne de cette qualité a répudié, elle eſt exclue ſans reſſource de l'hérédité, ſuivant la Loi 4, *cod. de repud. hered.* C'eſt la regle générale qui ne ſouffre que quatre exceptions. La premiere, lorſqu'il y a une cauſe légitime de reſtitution en entier, comme ſi la répudiation a été faite par crainte, ou par dol, ainſi que nous l'avons remarqué ci-deſſus par rapport à l'adition ; car la répudiation qui eſt ſon contraire doit ſe régler par les mêmes maximes, *contrariorum eſt eadem diſciplina* ; mais il faut prendre garde que comme l'adition faite par erreur eſt nulle & ne lie point, de même la répudiation faite par erreur ne produit aucun effet, lorſque l'erreur tombe ſur quelqu'une des choſes qu'il faut connoître pour répudier valablement.

Qu'elle ſoit faite par un majeur qui a la libre diſpoſition de ſes biens.

Auquel cas elle eſt irrévocable. Cette regle ſouffre quatre exceptions.

Premiere exception.

49. Seconde & troiſieme exceptions.

La deuxieme, lorſqu'il s'agit de l'intérêt d'un tiers auquel la répudiation ne peut pas nuire, comme ſi elle étoit faite au préjudice des créanciers, ainſi que nous l'avons expliqué ; ou bien lorſque l'héritier eſt grevé d'un fideicommis univerſel, auquel cas il peut être forcé à la pourſuite du Fideicommiſſaire, d'accepter l'hérédité & de la rendre, *L. 14, §. 1, ff. ad S. C. Trebell.* La troiſieme, lorſque l'héritier eſt inſtitué purement en une portion, & ſous condition en une autre portion ; s'il répudie la portion déférée purement, & qu'enſuite il recueille la portion conditionnelle, s'il l'accepte comme il le peut ; parce que la répudiation ne peut pas s'y étendre, & que d'ailleurs ce qui eſt déféré ſous condition ne peut pas être répudié avant l'événement de la condition, comme nous l'avons dit ailleurs : la portion répudiée lui reviendra même malgré lui par droit d'accroiſſement, ſuivant le principe renfermé dans les Loix 52, §. 1, 53 & 55, *ff. de acquir. hered.*

50. Quatrieme exception ; du fils qui peut reprendre l'hérédité de ſon pere qu'il a répudiée.

La quatrieme exception eſt en faveur du fils en la puiſſance de ſon pere, lorſqu'il a abſtenu de ſon hérédité ; car ſans recourir au bénéfice de reſtitution, il peut reprendre l'hérédité répudiée, ſuivant la Loi derniere, *cod. de repud. hered.* mais cette Loi n'accorde pas cette faculté généra-

BIU Cujas

lement & sans distinction. Car, 1°. Elle la borne aux seuls héritiers siens, *si quis suus recusaverit paternam hereditatem.* Ce terme *recusaverit* est remarquable; il fait voir que le refus, *recusatio*, ne convient pas seulement à un Fideicommissaire, comme l'a pensé *M. Cujas* sur la Loi 3, *ff. de regul. jur.* ni aux seuls étrangers; il convient encore aux héritiers siens qui peuvent s'exclure de l'hérédité par le refus *recusatione*, comme par l'abstention.

Il n'y a que l'héritier sien qui puisse reprendre l'hérédité dont il a abstenu.

*Recusatio* s'applique à toutes sortes d'héritiers contre l'avis de *Cujas*.

2°. La Loi derniere, *cod. de repud. hered.* ne permet au fils qui abstient de l'hérédité de son pere de la reprendre, que quand les biens n'ont pas été vendus. *Sancimus si quidem res jam venditæ sunt, ut nullus aditus ei ad hereditatem reservetur.*

51. Le fils ne peut reprendre quequand les choses sont en leur entier.

3°. Si les biens n'ont pas été aliénés, que le fils ait abstenu en majorité, & qu'il ne puisse pas recourir au bénéfice de restitution en entier, ou que le tems pour demander cette restitution soit passé, il peut seulement dans les trois ans depuis la répudiation, ou que le tems de la restitution a fini, reprendre l'hérédité de laquelle il a abstenu: *sin autem res alienatæ non sunt, si quidem major annis constitutus est, & tempora restitutionis nulla ei supersunt, intrà trium annorum spatium tantummodo, hujusmodi ei detur licentia.*

52. La reprise doit être faite dans les trois ans.

4°. Que si le fils a répudié en minorité, la Loi lui accorde un délai de sept ans pour reprendre, tandis que les choses sont encore en entier, c'est-à-dire, que les biens n'ont pas été vendus; lequel délai ne commence à courir que depuis sa majorité: sçavoir, quatre ans qui lui sont accordés à la place du délai utile d'un an pour demander la restitution en entier, & trois autres années à compter depuis l'échéance du délai de la restitution en entier: *sin autem vel minor est, vel inutili tempore constitutus, tunc per impletum quadriennium, quod spatium pro utili anno, qui restitutionibus dabatur præstitum est, aliud triennium ei indulgeri: intrà quod potest, rebus in suo statu manentibus, adire hereditatem, & suam abdicationem revocare.*

53. Le mineur qui a abstenu peut reprendre dans sept ans depuis sa majorité.

5°. Après que le tems que la Loi accorde est passé, il n'est plus permis au fils qui a abstenu de l'hérédité de son pere, de la reprendre, *quo tempore transacto, nullus aditus penitùs ad paternam hereditatem ei reservetur*; à moins que les biens héréditaires n'eussent été vendus pendant la minorité du fils. Dans ce cas, il peut se pourvoir par la voie de la restitution en entier, accepter par cette voie l'hérédité répudiée, recouvrer les biens aliénés, & satisfaire les créanciers de l'hérédité paternelle: *nisi fortè adhuc eo in minore ætate constituto, res venditæ sint: tunc enim per in integrum restitutionem non denegatur ei adire*

54. Le fils qui a abstenu ne peut pas reprendre après que les délais sont passés.

BIU Cujas

*hereditatem, & res recuperare, & creditoribus paternis satisfacere :* mais il faut qu'il vienne dans le délai prescrit pour demander la restitution en entier, qui est parmi nous de dix ans depuis la majorité. Il y a donc cette différence entre l'héritier sien qui abstient en majorité, & celui qui est mineur, que le premier n'est plus recevable à reprendre, quand les biens héréditaires ont été vendus, & que les choses ne sont plus entieres ; au-lieu que le mineur le peut par la voie de la restitution en entier, quand les biens ont été vendus pendant sa minorité. Il faut observer encore que ce qui est dit du fils au premier degré, doit avoir lieu en faveur des petits-fils & des autres descendans qui étoient en la puissance du défunt lors de sa mort ; car la Loi derniere, *cod. de repud. hered.* ne borne pas sa disposition au fils : elle parle généralement de tous les descendans, par ces termes *si quis suus.* C'est ainsi que le décide *Perezius, sur le titre du Code, de repud. hered. n.* 17, & *Benedicti, sur le chapitre Raynutius, verb. mortuo Testatore* 2, *n.* 129.

Parmi nous le tems de la restitution en entier est fixé à dix ans, au lieu de quatre ans du Droit Romain.

Si le petit-fils peut reprendre une hérédité par lui répudiée.

55. Six difficultés à examiner.

Pour réduire cette Loi en pratique selon nos usages, on peut former plusieurs difficultés. La premiere, si le fils qui a abstenu peut reprendre lorsqu'un autre a accepté l'hérédité. La seconde, si le délai fixé par la Loi derniere, *cod. de repud. hered.* est en usage parmi nous. La troisieme, par quels actes le fils est censé avoir repris l'hérédité. La quatrieme, si le fils qui a répudié l'hérédité de sa mere, ou le fils émancipé qui a répudié l'hérédité du pere, peuvent reprendre, sans recourir au bénéfice de restitution. La cinquieme, si l'héritier du fils qui a abstenu, peut reprendre, tout comme le fils l'auroit pû s'il avoit vécu. La sixieme, si l'héritier étranger qui a répudié peut reprendre.

56. Premiere difficulté. Si le fils qui a répudié peut reprendre quand un autre a accepté.

Sur la premiere difficulté : *Bartole sur la Loi* 8, *ff. de jur. delib.* est d'avis que le fils qui a abstenu de l'hérédité de son pere, est reçu à la reprendre dans les trois ans accordés par la Loi, quoiqu'un autre l'ait acceptée ? mais qu'il en est autrement de celle de la mere, à laquelle le fils ne peut plus revenir, quand elle a été acceptée par un autre, *Benedicti sur le chap. Raynutius. verb. mortuo itaque testatore* 2, *n.* 127 ; *Valla de reb. dub. tractat.* 6. *Jacques de Ferrieres tractat. var. de minorib. cap.* 11, & *Domat des Loix Civiles, part.* 2, *liv.* 1, *tit.* 3, *sect.* 4, *art.* 4, sont d'avis au contraire, que le fils ne peut plus reprendre l'hérédité, de laquelle il a abstenu, dès qu'elle a été acceptée par un autre. Et ce dernier avis paroit le mieux fondé ; parce que l'acceptation de l'hérédité répudiée ne laisse plus les choses dans leur entier. La Loi der-

BIU Cujas

niere *ff. de acquir. hered.* semble le décider assez clairement en disant que si une des filles du défunt abstient, & l'autre accepte, le Préteur refuse toutes les actions à celle qui a abstenu & les accorde à celle qui a accepté. La Loi *filii* 6, §. 1, *ff. ad S. C. Tertyllianum*, le décide encore textuellement par rapport à l'hérédité de la mere; car elle accorde au fils qui a répudié, le droit de reprendre l'hérédité; mais c'est seulement dans le cas qu'un autre ne l'ait pas acceptée. Il en devroit être de même si le fils qui a abstenu avoit un substitué qui eût accepté, auquel cas il ne pourroit pas reprendre, *Benedicti au lieu cité, n.* 139, *L.* 60, *ff. de acquir. hered.*

57. Deuxieme difficulté. Si le délai fixé par la Loi Romaine est abrogé en France.

Sur la deuxieme difficulté : nous n'avons point de Loi, ni de Coutume générale dans le Royaume, qui ait augmenté ou diminué le délai de trois ans accordé au fils qui a abstenu, pour reprendre l'hérédité de son pere; ainsi on ne sçauroit se dispenser de suivre dans les Pays du Droit Ecrit la Loi derniere *cod. de repud. hered.* par rapport à la fixation du délai, comme on la suit par rapport à la faculté de reprendre : mais il faut prendre garde que le délai pour demander la restitution en entier ayant été prorogé à dix ans au-lieu de quatre ans, que le Droit Romain accordoit, la Loi qui accorde au mineur trois ans après que le tems de demander la restitution en entier est passé, ne doit commencer en se conformant à nos usages, qu'après l'échéance des dix années depuis la majorité, & c'est par-là qu'on peut suivre l'esprit de la Loi en ce qui n'est pas contraire à notre usage, & à nos maximes. Il faut encore prendre garde que le fils ne doit venir dans le délai prescrit par la Loi pour reprendre l'hérédité répudiée, que quand son abstention ou répudiation est valable; car si elle étoit nulle, comme si elle avoit été faite par erreur, ou dans l'ignorance de quelqu'une des choses nécessaires pour répudier valablement, une telle répudiation ne pouvant pas faire obstacle, il pourroit reprendre en tout tems, jusqu'à ce qu'il fût exclus par la prescription, *Benedicti, verb. mortuo testatore* 2, *n.* 140.

Le délai pour demander la restitution en entier est prorogé à dix ans.

58. Troisieme difficulté. Par quels actes le fils est-il censé avoir repris l'hérédité par lui répudiée.

A l'égard de la troisieme difficulté : la Loi derniere *cod. de repud. hered.* accorde au fils qui a abstenu, la faculté de reprendre sans recourir au bénéfice de restitution. Cette faculté lui compete donc de plein droit, comme le remarquent les Interprétes, notamment *Perezius dans ses Prelecons sur le tit. du cod. de repud. hered. n.* 16; de-là il s'ensuit que le fils peut reprendre l'hérédité & révoquer par-là son abstention, en faisant quelque acte d'héritier, soit de paroles, soit par quelque fait capable d'induire l'acceptation, & qu'il ne peut point faire *citrà jus & no-*

BIU Cujas

*men heredis ;* c'eſt ainſi que le décident fort bien *Benedicti ſur le chap. Raynutius verb. mortuo itaque teſtatore* 2, *n.* 131, *& Graſſus lib.* 2, *art. omiſſio hereditatis, queſt.* 3, *n.* 3. Nous avons expliqué dans la Section précédente quels ſont les actes d'héritier. Nous avons même parlé de la repriſe du fils qui a abſtenu. Il ſuffit de renvoyer à ce que nous avons dit dans cet endroit. On peut voir *Coquille ſur la Coutume de Nivernois, chap. des ſucceſſ. art.* 26. Du reſte comme la Loi qui accorde la faculté de reprendre ne diſtingue point entre l'abſtention faite en Jugement, ou hors Jugement, on ne doit point admettre cette diſtinction, & le fils peut reprendre de plein droit dans l'un & l'autre cas, comme le remarque *Benedicti ſur le chap. Raynutius verb. mortuo itaque teſtatore* 2, *n.* 132.

Si pour reprendre, il faut venir en Jugement.

59. Quatrieme difficulté. Si le fils qui a répudié l'hérédité de ſa mere, eſt reçu à la reprendre.

Mais le fils qui a répudié l'hérédité de ſa mere peut-il être reçu à reprendre ? Les Loix ſemblent décider la négative & l'affirmative dans ce cas. En effet la Loi 2, *cod. de juris & facti ignorantia*, dit, que quand le fils a renoncé à l'hérédité de ſa mere en majorité, il ne peut avoir aucune reſſource pour la reprendre. La Loi derniere *cod. de repud. hered.* n'accordant la faculté de reprendre qu'au fils héritier ſien, elle ſemble exclure tous les autres héritiers, qui ne ſont pas de cette qualité, & par la même raiſon on ne doit pas permettre au fils émancipé qui a répudié en majorité la faculté de reprendre l'hérédité de ſon pere. Il y a pluſieurs Auteurs qui ſont de cet avis, entr'autres *Graſſus lib.* 2, *art. omiſſio hereditatis, queſt.* 3, *n.* 2, *& Benedicti verb. mortuo teſtatore* 2, *n.* 134, 135.

60. Réſolution pour l'affirmative.

Le fils émancipé peut reprendre l'hérédité de ſon pere qu'il a répudiée.

La puiſſance paternelle eſt inutile par rapport au droit de ſuccéder.

Au contraire la Loi *filii* 6, §. 1, *ff. ad S. C. Tertyll.* décide nettement que le fils peut reprendre l'hérédité de ſa mere, qu'il a répudiée ; pourvû que les choſes ſoient encore entieres, & qu'elle n'ait pas été acceptée par un autre. On doit dire la même choſe du fils émancipé qui a répudié l'hérédité de ſon pere ; parce que la différence que le Droit ancien avoit établi entre les enfans en la puiſſance du pere, & ceux qui n'étoient pas en ſa puiſſance, par rapport au droit de ſuccéder, a été abrogée par le Droit nouveau, dans la *Novelle* 118 ; enſorte que tous les enfans ſuccédent aujourd'hui de la même manière, & par le même droit, c'eſt-à-dire, *jure ſanguinis*, & qu'on n'a plus aucun égard ſur ce point à la puiſſance paternelle. Cette opinion qui eſt conforme à notre uſage eſt la plus équitable, & eſt autoriſée par les meilleurs Auteurs du Droit, notamment par la gloſe ſur la Loi *ſuus* 8, *ff. de liber.* & ſur la Loi derniere *cod. de repud. hered. Denis Godefroy* ſur cette Loi derniere, *& Henry Zoezius dans ſon Commentaire ſur le digeſte, tit. de acquir. vel omitt.*

BIU Cujas

*hered. n.* 69 ; *Perezius sur le tit. du cod. de repud. hered. n.* 17, dit même que la faculté de reprendre peut être accordée *ex benignitate* au fils émancipé, & à celui qui a répudié l'hérédité de sa mere, *v. Bretonnier sur Henrys, liv.* 6, *quest.* 62.

Sur la cinquieme difficulté, qui consiste à sçavoir si le fils étant mort après avoir abstenu ou répudié, sans avoir repris ; son héritier est recevable à reprendre l'hérédité répudiée, *Grassus lib.* 2, *art. omissio hereditatis, quest.* 3, *n.* 8, estime avec plusieurs Docteurs, que l'héritier du fils n'est pas reçu à reprendre ; parce que c'est un droit très-personnel non transmissible aux héritiers. Au contraire *Fulgosius* sur la Loi *qui se patri cod. undè liberi*, est d'avis que l'héritier peut reprendre tout comme le défunt l'auroit pu dans le délai accordé par la Loi. Pour concilier ces opinions différentes, il me semble qu'il y a un milieu à prendre, & qu'il faut distinguer les descendans d'avec les héritiers étrangers ; ensorte que les descendans ayent la faculté de reprendre l'hérédité répudiée par leur auteur, ce qui est fondé sur la Loi 7, §. 1, *ff. de acquir. hered.* qui accorde aux enfans la même faculté qu'a leur pere, *quia & patri ejus idem tribueretur*, & quoique ce texte ne parle que de la faculté de répudier une hérédité déférée au pere, on peut en faire l'application à ce cas ; d'ailleurs les droits quoique très-personnels passent aux enfans comme le prouve la Loi *assiduis, cod. qui potiores in pign. hab.* laquelle accorde aux enfans le même privilege pour la dot qu'à leur mere, quoique le privilege soit très-personnel, *L. un. cod. de privilegio dotis.*

61. Cinquieme difficulté. Si l'héritier du fils peut reprendre.

Résolution par une distinction.

Les droits personnels passent aux descendans.

Le privilege de la dot passe aux enfans.

Mais on ne devroit pas accorder à un héritier étranger la faculté de reprendre une hérédité répudiée ; parce que s'il est vrai, comme les Docteurs le prétendent, que la faculté de reprendre une hérédité répudiée est un droit personnel, il ne doit pas passer à un héritier, qui n'est pas du nombre des enfans.

62. Les héritiers étrangers n'ont pas la faculté de reprendre l'hérédité répudiée par leur auteur.

Pour ce qui est de la sixieme difficulté, si l'héritier étranger, c'est-à-dire, autre qu'un enfant ou descendant du défunt, qui a répudié une hérédité, peut la reprendre : Il ne peut point y avoir de doute pour la négative ; parce que la Loi 4, *cod. de repud. hered.* le défend expressément, en déclarant l'héritier qui répudie déchu de tout droit sur l'hérédité ; ensorte que la faculté de reprendre n'ayant été accordée par la Loi derniere, *cod. eod.* & par la Loi *filii* 6, §. 1, *ff. ad S. C. Tertyll.* qu'aux enfans, on ne peut pas communiquer un tel avantage à un héritier étranger sans contrevenir à la Loi 4, *cod. de repud. hered.* & comme les Loix n'ont accordé qu'aux descendans la

63. Sixieme difficulté. Si l'héritier étranger qui a répudié peut reprendre.

Si la faculté de reprendre doit être accordée aux ascendans qui

BIU Cujas

ont répudié l'hérédité de leurs descendans.

faculté de reprendre l'hérédité répudiée, cette faculté ne doit pas être accordée aux ascendans, *Benedicti sur le chap. Raynutius verb. mortuo testatore 2, n. 136.*

64. Septieme difficulté. Si le fils légitimaire peut reprendre le legs par lui répudié, & renoncer à la légitime qu'il a demandée.

Il y a encore une autre difficulté, que je n'aurois point touchée, si je ne l'avois trouvée décidée d'une manière qui me paroît contraire aux regles. Elle consiste à sçavoir si le fils ayant répudié un legs à lui fait par son pere, & demandé sa légitime, peut reprendre le legs, & se dispenser de prendre sa légitime. *Boniface tom. 2, liv. 1, tit. 19, ch. 1*, rapporte un Arrêt du Parlement de Provence du dernier Juin 1664, qu'il dit avoir jugé cette question pour l'affirmative; mais il paroît de l'Arrêt même que les enfans ne furent reçus à demander le legs répudié que par voie de restitution en entier; ce qui est bien différent de la simple reprise, qui se fait de plein droit, & sans que le fils ait besoin d'être restitué en entier: Aussi Boniface rapporte-t-il de très-bonnes raisons pour prouver que la demande en reprise n'auroit pas été accueillie si les enfans n'avoient eu le secours de la restitution en entier.

Résolution pour la négative.

65. Si une donation répudiée peut être reprise.

Le même Auteur *tome 5, liv. 1, tit. 25, chap. 6, page 157*, rapporte un autre Arrêt du 11 Mai 1686, qu'il dit avoir jugé qu'un fils émancipé qui avoit répudié une donation universelle, fut reçu à reprendre cette donation. Le même Auteur, *tome 2, liv. 1, tit. 19, ch. 1*, rapporte un autre Arrêt du dernier Juin 1664, qui reçut un légataire à reprendre un legs à lui fait par son pere auquel il avoit renoncé; mais dans le cas de ces Arrêts, le donataire s'étoit pourvu par des lettres en restitution en entier, lesquelles furent enterinées. On ne jugea donc pas la question de la reprise, qui, comme nous l'avons dit, est indépendante de la restitution en entier. Après tout, des Arrêts qui s'écartent des regles, & qui peuvent avoir des motifs particuliers, ne peuvent pas être tirés à conséquence, parce que *legibus non exemplis judicandum est.* La répudiation faite par un majeur d'une hérédité, d'un legs, d'une donation, l'exclut irrévocablement, à moins qu'il n'ait un moyen légal pour faire résoudre par la restitution en entier, l'acte qui cause l'exclusion; & comme les Loix n'ont permis la reprise que dans le cas unique de l'abstention ou répudiation d'hérédité, on ne peut pas l'étendre aux autres cas, pour lesquels il n'y a point de Loi qui ait fait des exceptions à la regle générale, qui donne un effet irrévocable à la répudiation.

La répudiation exclud de l'hérédité, du legs, de la donation répudiés.

66. Si le fils qui est exclus par

Il y a même une autre observation à faire pour l'intelligence de la Loi derniere, *cod. de repud. hered.* C'est qu'elle parle de l'abstention ou répudiation qui est faite

BIU Cujas

par le fils, ou de paroles, ou par quelque fait contraire à la qualité d'héritier capable de l'exclure tout d'abord de l'hérédité : Voilà pourquoi si le fils étoit exclus du droit d'accepter & de demander l'hérédité par la prescription de 30 ans, il ne pourroit pas reprendre & accepter dans les trois ans depuis l'accomplissement de la prescription, comme l'observe fort bien *Benedicti*, sur le chapitre *Raynut. verb. mortuo itaque Testatore* 2, *n.* 138.

La prescription, est reçu à reprendre.

Les Auteurs coutumiers ne sont pas d'accord si la Loi derniere *cod. de repud. hered.* est observée ou non dans les Pays coutumiers. *Le Brun, des Successions, liv.* 3, *chap.* 8, *sect.* 2, *n.* 46 & 47, soutient qu'elle n'est pas en usage, & que quand le fils a renoncé à la succession de son pere, il n'est plus recevable à la reprendre même dans les trois ans. *Henrys, tom.* 2, *liv.* 6, *qu.* 62, dit au contraire qu'elle y est observée. *Bretonnier dans ses premieres observations*, avoit dit que par l'ancienne Jurisprudence le fils étoit reçu à reprendre dans les trois ans ; mais que la Jurisprudence avoit changé : cependant dans *ses nouvelles observations* il soutient que cette Loi est en usage dans les Pays coutumiers, tout comme dans les Pays du Droit écrit ; & il rapporte six Arrêts qui l'ont ainsi jugé, & plusieurs Auteurs qui l'ont décidé de même. *M. Auroux des Pommiers, sur l'art.* 326 *de la Coutume de Bourbonnois*, est d'avis néanmoins que le fils qui a renoncé n'est pas reçu à reprendre, lorsque la succession se trouve entre les mains des autres héritiers qui l'ont acceptée : ce que je crois très-véritable, comme je l'ai remarqué ci-dessus, en examinant la premiere difficulté.

67. Si la Loi derniere, *cod. de repud. hered.* est observée dans les Pays Coutumiers.

La répudiation devant être considérée comme une aliénation toutes les fois que le droit est acquis, comme le prouve la Loi 5, §. *fundum* 8, *ff. de rebus eor. qui sub tutela sunt* ; & par notre usage l'hérédité étant acquise de plein droit à l'héritier en vertu de la maxime *le mort saisit le vif*, il est clair que ceux qui ne peuvent pas aliéner ne peuvent pas répudier efficacement.

68. Ceux qui ne peuvent pas aliéner ne peuvent pas répudier.

De-là vient que la répudiation faite par le pupille ne produit aucun effet. *L. pupillorum* 5, *cod. de repud. hered. Pupillorum repudiatio delatæ hereditatis sine Tutore autore facta, nihil eis nocet.* Cette Loi semble induire que la répudiation faite par les pupilles avec l'autorité du Tuteur est valable, sauf à se faire restituer en cas qu'ils se trouvent lézés, & cela est vrai sur les principes du Droit Romain, à cause que l'hérédité n'étant acquise aux héritiers étrangers que par l'adition, la répudiation ne peut pas être considérée comme une aliénation, ainsi que nous

69. La répudiation du pupille ne produit aucun effet. *Quid* si elle est faite d'autorité du Tuteur.

BIU Cujas

l'avons montré par la Loi 6, §. 2, *ff. quæ in fraud. cred.* Mais comme en France l'hérédité eſt acquiſe de plein droit avant l'adition, même aux héritiers étrangers, il eſt clair que nous devons raiſonner, non ſur la Loi 5, *cod. de repud. hered.* mais ſur le principe renfermé dans la Loi 5, §. 8, *ff. de reb. eor.* qu'ainſi la répudiation faite par le Tuteur, ou par le pupille avec l'autorité de ſon Tuteur, n'eſt pas efficace, & qu'elle ne peut pas exclure de l'hérédité : Voilà pourquoi pour la rendre valable, il faudroit une aſſemblée des parens pour délibérer s'il convient aux intérêts du pupille d'accepter ou de répudier ; & que s'il eſt délibéré de répudier, la répudiation avec la délibération doivent être autoriſées par le Juge : ce qui eſt encore plus indubitable à l'égard de la répudiation faite par le Tuteur ſeul, à cauſe que la Loi 8, *ff. de bonor. poſſeſſ.* décide que le Tuteur ne peut pas répudier : *Tutor bonorum poſſeſſionem pupillo competentem repudiare non poteſt.*

70. De la répudiation du mineur.

Et comme l'aliénation n'eſt pas moins interdite aux mineurs qu'aux pupilles, & que les Loix des titres *de rebus eor.* au Digeſte, *& de prædiis & aliis rebus minor. ſine decreto non alienandis* au Code, preſcrivent aux uns & aux autres les mêmes formalités ; que de plus il faut encore obſerver les mêmes regles par rapport à l'aliénation des biens des furieux, imbéciles, prodigues interdits par Juſtice, & autres de même qualité, la répudiation faite par le mineur avec le Curateur, ou par le Curateur des autres perſonnes, ſans avoir pris une délibération des parens, & ſans avoir fait autoriſer par le Juge la délibération, devroit être conſidérée comme nulle & inefficace, & il ne ſeroit pas néceſſaire de recourir au bénéfice de reſtitution en entier pour la faire caſſer. Il eſt vrai que la Loi derniere *cod. de repud. hered.* ſuppoſe que la répudiation faite par le mineur eſt valable, & qu'il doit recourir au bénéfice de reſtitution en entier quand les choſes ne ſont pas entieres, & qu'il n'eſt pas dans le cas de pouvoir reprendre l'hérédité de ſon pere par lui répudiée, lorſque les biens ſont vendus : mais cette Loi ne dit pas que le mineur puiſſe répudier ou abſtenir ſans aucune formalité ; elle ſuppoſe au contraire que les biens ont été vendus d'autorité de Juſtice à la pourſuite des créanciers ; ainſi on ne peut pas dire qu'elle ait abrogé la formalité preſcrite pour la répudiation par la Loi 5, §. 8, *ff. de rebus eor.* & ce qui manque & eſt omis dans la Loi derniere *cod. de repud. hered.* doit être ſuppléé par l'autre texte. Que ſi l'on trouve d'autres Loix, notamment la Loi *ait Prætor* 7, §. *Pomponius* 7, §. 9 & §. *quod Papinianus* 10 ; la Loi 24, §.

*Quid* ſi elle eſt faite avec l'autorité du Curateur.

Différence du Droit Romain avec le Droit François ſur la répudiation du mineur.

*Scævola*

BIU Cujas

*Scœvola ff. de minoribus* ; la Loi 1 & la Loi 2, *cod. si minor ab hered. se abstineat*, qui supposent que le mineur peut répudier sans formalité l'hérédité à lui déférée par un étranger. Ces Loix ne peuvent être d'aucun usage parmi nous, parce qu'elles supposent que l'hérédité n'étoit pas acquise au mineur ; qu'ainsi la répudiation par lui faite ne contenoit aucune aliénation, mais un simple refus d'acquérir, auquel cas le mineur ne pouvoit venir que par la voie de la restitution en entier, *L.* 7, §. *hodie* 6, *ff. de minorib.* Au-lieu que parmi nous l'hérédité est acquise de plein droit en vertu de la maxime *le mort saisit le vif*, tout comme le legs l'étoit chez les Romains ; & puisque la répudiation d'un legs acquis de plein droit est une aliénation qui ne peut point être faite sans Décret, *L.* 5, §. 8, *ff. de rebus eor.* il est clair que devant raisonner par rapport à l'hérédité, comme pour le legs, le mineur ne peut pas répudier sans Décret une hérédité, non plus qu'un legs qui lui étoit acquis par le ministère de la Loi. Du reste, il y a une différence essentielle entre l'adition & la répudiation par rapport au mineur. L'adition ne renferme aucune aliénation ; elle contient une obligation dont le mineur est capable, sauf à se faire restituer s'il est lézé : voilà pourquoi nous avons dit dans la Section précédente, que le mineur pouvoit faire l'adition ; au-lieu que la répudiation est une aliénation pour laquelle il faut employer les formalités & le Décret du Juge.

71. De la répudiation faite par les Communautés, Hôpitaux, & autres qui jouissent du privilege des mineurs.

A l'égard des Communautés Ecclésiastiques ou Laïques, Hôpitaux, & autres qui jouissent des privileges des mineurs, les Syndics & autres Administrateurs ne peuvent pas valablement répudier une hérédité ou un legs, sans délibération de la Communauté, autorisée par le Juge : autrement la répudiation ne peut point nuire, & doit être considérée comme non faite. *V. Barry de successionibus, lib.* 11, *tit.* 23, *n.* 4.

72. Lorsque le mineur & autres ont valablement répudié, ils doivent se faire restituer en entier.

Lorsque le pupille, le mineur & les autres personnes de même état qui jouissent du privilege des mineurs, ont valablement répudié, ils doivent se faire restituer en entier envers la répudiation pour pouvoir accepter l'hérédité répudiée ; & cette restitution leur est accordée, soit que les choses soient entieres ou qu'elles ne le soient pas, *L.* 7, §. 9 & 10, *ff. de minoribus*, *l.* 2, *cod. si minor. ab hered. se abstineat*, & *l. ult. cod. de repud. hered.* & cette restitution doit être demandée dans les 35 ans de l'âge du mineur, après quoi il n'est plus recevable, & non dans les quatre ans accordés par la Loi Romaine ; le délai de la restitution ayant été étendue à dix ans après la majorité



BIU Cujas

par les Ordonnances, notamment par l'article 134 de l'Ordonnance de 1539. Et par rapport aux Communautés & lieux pieux, nous avons expliqué dans *le Traité des Curés primitifs*, *ch.* 11, *n.* 36 *& suivans*, dans quel délai l'action rescisoire devoit être intentée.

73. Si le pere peut répudier pour son fils pupille, sans formalité.

Il faut néanmoins prendre garde, que la formalité que nous avons marquée pour la validité de la répudiation du pupille n'est pas nécessaire, lorsque c'est le pere qui répudie l'hérédité déférée à son fils pupille; mais lorsque le pere a répudié, le fils ne peut attaquer la répudiation que par la voie de la restitution en entier, suivant la Loi 8, §. 6, *versic. sin verò*, *cod. de bon. quæ lib.* Il convient encore de remarquer que quoique la répudiation mal faite par le Tuteur ou par le mineur ne les lient pas, néanmoins cela suffit pour empêcher qu'ils ne soient recherchés par les créanciers, & pour les libérer des charges héréditaires, jusqu'à ce qu'ils ayent accepté l'hérédité, *L.* 21, *ff. de autor. Tutor.* Car autre chose est d'exclure les pupilles ou mineurs de l'hérédité: ce qui ne peut se faire que par une répudiation valable; autre chose est, que le pupille ou mineur ne puissent pas être poursuivis par les créanciers: car il suffit pour cela qu'il n'y ait point d'acceptation.

La répudiation mal faite par le Tuteur ne lie pas le pupille, mais elle empêche qu'il ne puisse être convenu par les créanciers héréditaires.

74. Si le mineur peut se pourvoir contre la premiere restitution.

Nous avons examiné dans la Section précédente la question, si le mineur qui ayant répudié s'est fait restituer en entier envers la répudiation, peut se faire restituer de nouveau envers la premiere restitution.

75. Si le pere peut répudier au préjudice de son fils & *vice versâ*.

Lorsqu'une hérédité est déférée à un fils de famille, la répudiation ne peut pas être faite par le pere au préjudice de son fils, ni par le fils au préjudice de son pere; l'un & l'autre doivent concourir pour que la répudiation puisse les exclure, *neque filiusfamilias repudiando sine patre, neque pater sine filio alteri nocet: utrique autem possunt repudiare*, *L.* 13, §. 3, *ff. de acq. her.* Nous avons amplement expliqué dans la Section précédente les difficultés qui peuvent se présenter au sujet de la répudiation de l'hérédité déférée au fils de famille, il suffit de renvoyer à ce que nous avons dit.

De la répudiation du fils de famille.

76. De la répudiation de la femme mariée.

Dans les Pays coutumiers où la femme est dans la puissance du mari, & dans les Pays du Droit écrit, quand la femme s'est constitué tous ses biens présens & à venir, le mari seul ou la femme seule, ne peuvent pas répudier l'hérédité déférée à la femme: mais il faut que l'une & l'autre concourent pour faire une répudiation valable; mais si l'hérédité est paraphernale à la femme, c'est elle seule qui peut & doit répudier; & comme le mari n'a

BIU Cujas

rien à avoir sur les biens paraphernaux, ce seroit inutilement qu'il répudieroit une hérédité de cette qualité qui seroit déférée à sa femme. La répudiation étant une aliénation, elle doit être faite par celui auquel l'hérédité est déférée, & à qui elle appartient.

77. De la répudiation du Soldat.

Le Soldat n'a point de privilege par rapport à la répudiation; ainsi lorsqu'il a répudié une hérédité qui lui a été déférée, il en est exclus; & il ne peut point la reprendre à moins qu'il ne fût question de l'hérédité d'un ascendant, ou qu'il ne fût mineur: auquel cas, il devroit venir par les mêmes voies qui sont ouvertes pour les personnes qui ne sont point Soldats.

78. Si les créanciers peuvent répudier une hérédité déférée à leur débiteur.

Mais on demande si les créanciers de celui auquel une hérédité a été déférée peuvent la répudier? Si le débiteur a fait des actes d'héritier, il est certain que les créanciers ne sont pas recevables à répudier; parce que leur débiteur ne le pourroit pas, & qu'ils ne peuvent pas avoir plus de droit que lui, à moins qu'il ne fût prouvé que l'héritier avoit accepté en fraude; ce qui est assez difficile; mais ils peuvent demander la séparation des biens, suivant les Loix du titre *de separationibus* au Digeste. Que si le débiteur n'a pas encore accepté, les choses étant encore entieres, la question peut être susceptible de quelque doute; car on peut dire d'un côté, que les créanciers personnels de l'héritier n'ont aucun intérêt de faire la répudiation, à cause qu'ils peuvent demander la séparation des patrimoines, & d'être alloués sur les biens propres de l'héritier par préférence aux créanciers du défunt. Que la répudiation dépendant de la seule volonté de l'héritier, les créanciers ne peuvent pas la faire malgré leur débiteur, qui doit avoir la liberté d'accepter l'hérédité qui lui a été déférée. D'autre côté, on peut dire qu'il ne doit pas dépendre du débiteur de rendre la condition de ses créanciers détérieure, en acceptant une herédité onéreuse, dont les affaires peuvent rendre l'appurement de la distribution plus difficile & plus embarrassant. Dans le concours de la volonté du débiteur avec ses créanciers, je crois qu'il faudroit donner la préférence au débiteur qui voudroit accepter; mais si le débiteur étoit mort, ou qu'il ne portât point d'obstacle, ou bien si par la répudiation la condition des créanciers pouvoit devenir meilleure, comme si le débiteur avoit quelque droit par donation ou autrement, ou une légitime qui fût plus avantageuse aux créanciers que la succession déférée, il me semble qu'il ne pourroit pas y avoir de doute qu'on ne dût accorder aux créanciers la faculté de répudier:



BIU Cujas

car il est incontestable que les créanciers peuvent faire valoir les droits & actions de leur débiteur tout comme il le pourroit lui-même, *L.* 15. *cod. de non numerata pecunia.* Le droit de répudier n'est pas une faculté personnelle, puisqu'elle passe aux héritiers qui peuvent répudier une succession déférée à leur auteur, s'il ne l'avoit pas acceptée, *L.* 7, §. 1, *& l.* 12, *ff. de acquir. hered.* Ils peuvent encore, comme je l'ai prouvé ci-devant, accepter une hérédité répudiée par leur débiteur, & l'adition & la répudiation se doivent régler sur les mêmes maximes, *L. is potest* 18, *L.* 21, §. 2, *ff. de acquir. hered.* & par conséquent ils doivent avoir la faculté de répudier tout comme ils ont celle d'accepter. *Dumoulin, sur la Coutume de Paris*, §. 15, *gloss* 4, *n.* 9, le suppose de même, sur-tout lorsqu'en répudiant l'hérédité, les créanciers peuvent conserver un droit plus utile; car ils le pourroient malgré leur débiteur.

79. De quelle manière peut-on répudier. La répudiation doit être faite en Jugement.

Voyons présentement de quelle manière on peut répudier, & s'il est nécessaire que la répudiation soit faite en Jugement pour être efficace. Commençons par l'héritier étranger. La répudiation de même que l'adition qui est son contraire, est un acte qui dépend de la destination de la volonté: *Sicut autem nuda voluntate extraneus heres fit; ita contraria destinatione statim ab hereditate repellitur*, §. *ult. instit. de hered. qualit. & differ.* Il paroît clairement de ce texte, que la répudiation de la part d'une personne majeure, & qui a l'administration libre de ses biens, n'exige absolument aucune formalité. Voilà pourquoi une hérédité peut être répudiée, non-seulement par des paroles, mais encore par des faits, & de quelqu'autre manière que ce soit, qui indique la volonté de répudier: *Recusari hereditas non tantum verbis sed etiam re potest, & alio quovis Judicio voluntatis, L.* 95, *ff. de acquir. hered.* On peut voir ce que nous avons dit au nombre 4 de cette Section.

La répudiation se fait par la seule volonté résultante du fait ou des paroles.

80. Comment la volonté de répudier peut être manifestée.

Il y a donc deux voies pour faire connoître la volonté de laquelle seule dépend la répudiation: Sçavoir, les paroles & les faits. Si celui auquel une hérédité a été déférée, déclare dans quelqu'acte public ou privé, même dans une lettre missive, *L. recusare* 6, *ff. ad Senatusconsult. Trebell.* qu'il répudie, il ne peut y avoir aucun doute que la répudiation ne soit suffisante, & efficace.

81. De celui qui dit qu'il ne veut pas être héritier.

Il y a diversité d'opinions pour sçavoir si l'héritier qui dit qu'il n'est point héritier, ou qu'il ne veut point être héritier, *nolo adire*, est censé avoir suffisamment répudié. *Grassus, art. omissio hereditatis, quest.* 7, *num.* 1 &

BIU Cujas

7, *lib.* 2, rapporte les Docteurs qui ont soutenu l'affirmative, & la négative. Il me semble qu'on ne peut pas révoquer en doute, que ce ne soit une répudiation suffisante, dès qu'il faut supposer, comme il est inconteſtablement vrai, que la répudiation dépend de la simple déclaration de la volonté; car celui à qui une hérédité a été déférée, & qui le connoît en disant qu'il n'est point héritier, ou qu'il ne veut pas être héritier, témoigne bien clairement la volonté de répudier, & qu'il ne veut point de l'herédité; puisque ce n'est qu'en renonçant qu'il sera vrai qu'il n'est point héritier, vû qu'il est saisi de l'héréditè au moment du décès de celui qui l'a déférée. Il seroit difficile de ne pas convenir que celui qui diroit qu'il est héritier, qu'il veut être héritier, & qui agiroit en Jugement, ou contracteroit en cette qualité, ne se porte & ne se reconnoisse pour héritier, parce que tout cela est univoque pour témoigner sa volonté, laquelle est suffisamment manifestée de cela seul qu'il dit qu'il est héritier, *L. & quia* 6, §. 1, *ff. de interrog. in jure faciendis:* Or, celui qui diroit qu'il n'est point héritier, qu'il ne veut point être héritier, qui se défendroit de cette façon en Jugement, ou dans quelqu'acte, feroit le contraire du précédent, & par conséquent, il feroit une démarche pour faire connoître la volonté où il est de s'exclure de l'hérédité & de la répudier, parce que pour répudier & pour abandonner une hérédité, il suffit de faire le contraire de ce qui suffiroit pour accepter une hérédité: *Sicut nuda voluntate extraneus heres fit: ita contraria deſtinatione ſtatim ab hereditate repellitur*, comme parle le texte des Institutes déjà cité. La Loi *filii* 6, §. 1, *ff. ad Senatuſconſult. Tertyllian.* le décide nettement dans le cas du fils qui déclare qu'il ne veut point être héritier de sa mere; & une telle déclaration renferme tellement une répudiation, que ceux qui viennent au second dégré ont la liberté d'accepter dans le moment l'hérédité répudiée de cette façon. Il est vrai que la qualité de fils lui donne le droit de reprendre l'hérédité par lui répudiée; mais ce n'est que quand un autre héritier ne l'a pas acceptée après une telle répudiation: *Filius qui ſe nolle adire hereditatem matris dixit, an poteſt mutata voluntate adire antequàm conſanguineus vel agnatus adierit?* Et ce seroit une absurdité sensible de dire qu'une hérédité ne fût pas répudiée, & que néanmoins, les parens au dégré immédiat eussent la liberté de l'accepter: Or, c'est une déclaration moins forte de dire *nolo adire*, je ne veux pas être héritier, je ne veux pas accepter, que de dire, je ne

Pour répudier il suffit de faire le contraire de ce qui suffiroit pour accepter.



BIU Cujas

ſuis pas héritier ; parce que par ces dernieres expreſſions, on démontre l'effet d'une vraie répudiation qui aboutit à exclure de l'hérédité, au-lieu que par la premiere façon de s'énoncer, on ne démontre qu'une ſimple volonté qui eſt néanmoins ſuffiſante. Ce ſeroit une très-mauvaiſe ſubtilité de dire que celui qui déclare qu'il n'eſt pas héritier, ne parle ainſi qu'à cauſe qu'il n'a pas encore accepté : qu'ainſi, il peut le dire ſans entendre s'exclure ni répudier ; car l'héritier auquel une hérédité eſt déférée, étant réellement ſaiſi de l'hérédité en vertu de la maxime *le mort ſaiſit le vif*, ne peut pas dire qu'il n'eſt point héritier ſans s'exclure & répudier. La Loi 6, §. 1, *ff. de interrog. in jure fac.* le décide textuellement de même ; elle dit qu'il arrive quelquefois qu'un héritier interrogé en Jugement pour déclarer s'il eſt héritier, peut ſe diſpenſer de répondre, lorſque l'hérédité lui eſt diſputée, de peur qu'en déclarant qu'il n'eſt point héritier, il ne s'exclue & ne ſe porte préjudice, ou qu'en déclarant qu'il eſt héritier, il ne ſoit tenu, quoique l'hérédité lui ſoit évincée : *Interdum interrogatus quis an heres ſit, non cogitur reſpondere ; ut putà ſi controverſiam hereditatis ab alio patiatur, & ita divus Hadrianus conſtituit, NE AUT NEGANDO SE HEREDEM PRÆJUDICET SIBI, aut dicendo heredem alligetur etiam ablata ſibi hereditate.* Cette Loi décide donc d'une manière claire & formelle, que celui qui dit n'être pas héritier, ſe préjudicie en s'excluant de l'hérédité, & en faiſant une vraie répudiation ; ainſi, l'opinion des Auteurs qui ont penſé le contraire, eſt inſoutenable. Auſſi *le Préſident Faber, de error. pragmat. decade* 3, *error.* 4, la traite-t-il d'erreur, par rapport aux enfans qui étoient en la puiſſance du défunt, parce qu'ils ſont héritiers avant l'acceptation ; mais il faut appliquer en France aux héritiers étrangers, ce que le Droit Romain dit des héritiers ſiens, parce que tous ſont héritiers ſiens, & ſont ſaiſis de plein droit en vertu de la maxime *le mort ſaiſit le vif.* Voilà pourquoi la condition des uns & des autres eſt égale parmi nous, & ce qui eſt dit des héritiers ſiens a lieu aux héritiers étrangers, à cauſe que notre uſage a dérogé au Droit Romain, en ce qu'il faiſoit différence entre les héritiers ſiens & les étrangers.

Il faut appliquer en France aux héritiers étrangers, ce que la Loi décide par rapport aux héritiers ſiens.

82. De l'énonciative dans un acte public ou privé que l'on a répudié.

Celui qui dans quelqu'acte public, ou privé, ou en Jugement, diroit par forme d'énonciative, avoir répudié une hérédité à lui déférée, ſeroit cenſé faire un acte de répudiation, parce qu'en diſant qu'il a répudié, il témoigne une volonté certaine qu'il ne veut point de l'hérédi-

BIU Cujas

té, & c'eſt préciſément cette volonté qui conſtitue l'eſſence de la répudiation, & qui exclut de l'hérédité, *ſtatim repellit ab hereditate.*

83. L'abſtention des enfans n'a beſoin d'aucune formalité, il ſuffit qu'il diſe, *abſtineo.*

A l'égard des enfans, leur abſtention ou répudiation n'a beſoin d'aucune formalité, une ſimple déclaration de leur volonté ſuffit, & ils s'excluent ſuffiſamment en diſant *abſtineo*, *L.* 21, *ff. de autorit tutor.* il ne leur faut même qu'un ſimple refus de s'immiſcer, pourvû qu'ils le déclarent de parole ou par quelque fait : *Si quis ſuus recuſaverit paternam hereditatem*, *L. ult. cod. de repud. hered.* & l'héritier de la mere répudie ſuffiſamment en diſant qu'il n'eſt point héritier, *negare ſe heredem*, *L.* 3, *cod. undè liberi ;* qu'il ne veut pas accepter, *ſe nolle adire hereditatem matris dixit*, *L. filii* 6, *ff. ad Senatuſconſult. Tertyllian.*

84. Il n'eſt point vrai qu'il ſoit néceſſaire de faire la répudiation devant le Juge, ni de faire pourvoir de Curateur.

Il n'eſt donc pas vrai, quoique certains Auteurs l'ayent cru, qu'il ſoit néceſſaire de faire la répudiation devant le Juge, ni qu'il faille faire pourvoir de Curateur à l'héréditté répudiée. Les Loix n'exigent aucune de ces formalités ; elles décident que l'héritier s'exclut par tout acte démonſtratif de ſa volonté, & qu'il ſuffit que cette volonté ſoit manifeſtée par des paroles, ou par quelque fait incompatible avec la qualité & le nom d'héritier, & il importe peu que ces paroles ou ces faits ſe ſoient paſſés en Jugement, ou hors Jugement. Indépendamment des regles que nous avons établies & qui ſont inconteſtables, la Loi *ei qui* 12, *ff. de acquir. hered.* décide nettement qu'on n'a pas beſoin de faire la répudiation devant le Juge, lorſqu'on n'a point fait acte d'héritier : *ei qui ſe non miſcuit hereditati paternæ, ſive major ſit, ſive minor, non eſſe neceſſe Prætorem adire, ſed ſufficit ſe non miſcuiſſe hereditati.* Il y a néanmoins des cas où il eſt néceſſaire que la répudiation ſoit faite en Jugement, & qu'il ſoit pourvû de Curateur à l'hérédité répudiée, ce qui arrive toutes les fois qu'il y a une acceptation valable, & qu'il eſt queſtion de faire réſoudre l'obligation contractée par l'adition ; de-là vient que quand le pupille ou le mineur ſe font reſtituer en entier envers l'adition, afin de pouvoir répudier, ils ſont obligés de ſe pourvoir devant le Juge & d'y faire appeller les créanciers, parce que la reſtitution en entier ne peut être accordée qu'avec connoiſſance de cauſe : *Auth. omnes*, *cod. ſi minor ab hered. ſe abſtineat.* De-là vient encore que quand l'héritier bénéficiaire veut répudier ; comme il lui eſt permis par l'uſage du Parlement de Toulouſe, il ne peut le faire qu'en Jugement, les créanciers appellés, parce qu'il faut

Quels ſont les cas où il eſt néceſſaire de répudier en Jugement, & de pourvoir de Curateur.



BIU Cujas

résoudre une obligation par lui contractée, en acceptant, & qu'il faut donner un Défenseur à l'hérédité à la place de celui qui a répudié, afin que les créanciers puissent exercer leurs actions, ce qu'ils ne pourroient pas faire si à même-tems que l'héritier répudie, il ne fait donner un Curateur à l'hérédité répudiée.

§5.

Il n'y a point de différence entre *repudiare*, *recusare*, & *nolle adire*.

Il paroît clairement des textes que nous avons cités, qu'on ne doit faire aucune différence, ni par rapport à la forme, ni par rapport à l'effet, entre les termes, *recusare*, *nolle adire*, *repudiare* : les uns & les autres opérent le même effet, qui est l'exclusion de l'hérédité, & par les uns & par les autres, un héritier donne des marques de sa volonté, de sa destination de s'exclure de l'hérédité ; il est vrai que la Loi *cogi* 16, §. *si quis heres* 4, *ff. ad Senatusconf. Trebell.* décide que le Fideicommissaire qui refuse sa portion du fideicommis en est exclus, & qu'elle est dévolue à l'autre Fideicommissaire qui accepte ; mais ce n'est pas à dire que le refus, *recusatio*, ne puisse convenir qu'au seul Fideicommissaire, puisque l'héritier peut pareillement refuser & s'exclure, *L.* 95, *ff. de acquir. hered. & l. scimus* 22, §. 14, *cod. de jur. delib.* que même l'héritier sien peut pareillement refuser, *si quis suus recusaverit paternam hereditatem*, *L.* 6, *cod. de repud. hered.* Ces textes prouvent nettement que *repudiare* & *recusare*, sont des termes sinonymes, & que *recusare* s'applique à toute sorte d'héritiers, même aux héritiers siens, comme l'a fort bien remarqué *Bretonnier*, *sur Henrys*, *liv.* 6, *quest.* 62 ; & *nolle adire*, ne produit pas moins l'exclusion que l'abstention & la répudiation, comme nous l'avons montré après la Loi *filii* 6, §. 1, *ff. ad Senatusconf. Tertyllian.* & c'est une vraie répudiation toutes les fois que l'héritier dit, ou qu'il témoigne qu'il ne veut point de l'hérédité, *cum hereditatem testamento datam ad se pertinere noluit, continuò ad substitutum heredem transit*, *L. filium* 60, *ff. de acquir. hered.* Aussi *M. Cujas* sur la Loi 3, *ff. de regul. jur.* qui veut faire entendre qu'il y a quelque différence entre *repudiare*, *recusare* & *nolle adire*, convient néanmoins que la répudiation & le refus, *recusatio*, se réglent sur les mêmes maximes, *de repudiatione & recusatione eædem proponuntur regulæ* ; & l'on peut encore moins douter du *nolle adire*, puisqu'il y a un texte précis qui lui donne la même force d'exclusion qu'à la répudiation. En un mot, l'exclusion n'est pas attachée à des termes qui doivent composer une certaine formule, elle dépend de la destination de la volonté : car l'Empereur Justinien, qui caractérise de la manière la plus claire

Réfutation de l'opinion de *Cujas*.

*Repudiatio*, & *recusatio* se réglent par les mêmes maximes.

BIU Cujas

& la plus énergique la renonciation à l'hérédité, n'emploie ni le terme de répudiation ni celui d'abſtention ou de refus ; il n'emploie pas non plus les termes d'adition, d'immixtion, ni aucun autre de ceux qui ſe trouvent dans pluſieurs Loix pour déſigner l'acceptation & la renonciation : il la fait dépendre de l'acquiſition, & l'excluſion irrévocable de la ſimple démonſtration de la volonté, *ſicut nuda voluntate heres fit, ita contraria deſtinatione ſtatim ab hereditate repellitur.* C'eſt de-là que l'on a tiré cette maxime générale de France que l'on trouve dans l'*article* 571 *de la Coutume de Bretagne*, & qui eſt adoptée par pluſieurs Coutumes, *nul n'eſt héritier qui ne veut*, qui prouve comme le texte des Inſtitutes, que la répudiation dépend de la ſeule deſtination de la volonté.

86. Différence des maximes du Droit Coutumier avec celles du Droit Romain.

Il eſt vrai qu'on penſe un peu différemment dans les Pays coutumiers, & que pluſieurs Auteurs, entr'autres *Coquille ſur la Coutume de Nivernois, chap. des ſucceſſions, article* 26, *Argentré ſur celle de Bretagne, article* 274, *n.* 4, *M. Auroux des Pommiers, ſur celle de Bourbonnois, article* 326, *n.* 11, *& le Brun, des ſucceſſions, liv.* 3, *ch.* 8, *ſect.* 2, *n.* 36, diſent qu'il faut que la renonciation ou répudiation ſoit formelle, & qu'on n'admet point la répudiation tacite. Il y a même pluſieurs Coutumes qui exigent que la répudiation ſoit expreſſe, notamment celle *de la Marche, art.* 256, & celle *d'Auvergne, ch.* 12, *article* 34. *Aucun*, diſent ces Coutumes, *n'eſt recevable de ſoi dire n'être héritier d'aucun, s'il ne répudie & renonce* EXPRESSÉMENT *à ſa ſucceſſion ;* & *la Coutume de Sedan, art.* 201, dit *que celui qui a declaré ſeulement n'être pas héritier, n'a pas renoncé valablement.*

Renonciation expreſſe requiſe par pluſieurs Coutumes.

La Juriſprudence Coutumiere ne doit pas être appliquée aux Pays du Droit écrit.

Mais cette Juriſprudence coutumiere ne peut pas être tirée à conſéquence par rapport aux Pays du Droit écrit, qui ont des regles & des Loix différentes, & où la répudiation eſt induite de toute déclaration, de tout fait ou de tout acte qui prouve l'intention & la volonté de répudier. La néceſſité de faire une renonciation expreſſe n'eſt pas même ſi généralement reçue dans les Pays coutumiers qu'on exclue toute renonciation tacite, puiſque *Ferriere ſur l'art.* 316, §. 2, *n.* 4 & 5 *de la Coutume de Paris*, dit, que la renonciation peut être expreſſe ou tacite, & que la renonciation tacite ſe fait en prenant une qualité contraire à celle d'héritier, comme ſi l'héritier préſomptif acceptoit le legs que le défunt lui auroit fait.

87. Répudiation au Greffe, ou devant No-

*Le Brun des ſucceſſions liv.* 3, *ch.* 8, *ſection* 2, *n.* 36, dit que la renonciation ou répudiation peut être faite au Greffe, ou par acte devant Notaire, ou au pied de l'in-

BIU Cujas

taire, suivant *le Brun* & *Ferriere.*

ventaire. *Ferriere*, au lieu cité, dit aussi que la répudiation peut être faite au Greffe d'une Jurisdiction ordinaire Royale, ou Seigneuriale, ou même de privilege, ou par acte devant Notaires, ou même par exploit d'un Sergent; parce que la répudiation est un acte qui ne requiert aucune formalité, que cela ne porte aucun préjudice, & que ce n'est qu'une déclaration de la volonté de l'héritier.

Dans les Pays du Droit écrit on peut répudier autrement qu'au Greffe ou devant Notaire.

Il n'y a point de doute qu'on ne déclare efficaces, dans les Pays du Droit écrit, des répudiations faites en cette forme; parce que des actes de cette espèce seroient suffisans pour constater la volonté de répudier: mais ce seroit une erreur contraire à la disposition des Loix, & des principes du Droit Romain, de vouloir borner aux seuls actes, dont *le Brun & Ferriere* parlent, la manière de constater la répudiation faite par un héritier; puisque, comme nous l'avons déjà observé, l'héritier doit être exclus de l'hérédité, & il est censé avoir valablement répudié toutes les fois qu'il en a témoigné la volonté, ou par des paroles, ou par des faits qui renferment cette volonté; & que tout écrit même privé, qui suffit pour la preuve de la déclaration ou du fait induisant la répudiation, suffit pour constater la répudiation.

88.

Quels sont les faits d'où la répudiation peut résulter.

Mais quels sont les faits desquels la répudiation peut résulter? On peut dire en général que la répudiation consistant en la destination contraire de l'héritier, *contraria destinatione*, suivant le §. *dernier, aux Institutes, de hered. qual & differ.* tout ce que l'héritier fait, qui est contraire ou incompatible avec la qualité d'héritier, renferme une vraie répudiation; pourvu qu'il le fasse avec connoissance de cause, qu'il sçache qu'il est héritier, & de quelle manière l'hérédité lui est déférée.

89.

Exemples de la répudiation par les faits.

De l'héritier qui se fait payer de sa créance sur le défunt.

Il peut se présenter plusieurs cas où cette regle peut être appliquée, cela peut s'éclaircir par quelques exemples, sans pourtant qu'on doive la borner aux cas dont nous allons parler. Si un héritier se trouve créancier du défunt, & qu'il demande ou se fasse payer de la dette par les autres héritiers, ou par les successeurs *ab intestat*, celui qui aura exigé sa créance entiere & au-delà des portions des co-héritiers, ou qui se sera fait payer en tout ou en partie des successeurs *ab intestat*, sera censé avoir fait une répudiation; parce que ce qui est dû par le défunt à son héritier, est éteint par la confusion lorsque l'héritier accepte l'hérédité, *L. ut debitum 5, cod. de hereditar. actionibus.* Voilà pourquoi l'héritier ne peut pas demander ce que le défunt lui devoit, sans renoncer à sa succession. Ainsi s'il se fait payer, il fait un acte contraire

BIU Cujas

à la qualité d'héritier qui l'exclut de l'hérédité. Il en seroit autrement si le co-héritier ne demandoit la dette que pour la portion de ses co-héritiers, & non pour la sienne ; car dans ce cas il ne feroit rien de contraire à la qualité d'héritier, parce que la confusion ne se fait que pour la portion héréditaire, *L.* 1, *cod. de heredit. actionibus*, & autres textes. C'est ainsi que le décident les Auteurs rapportés par *Grassus*, *lib.* 2, *art. omissio hereditatis*, *quest.* 9, *n.* 1.

90. De l'héritier qui offre ou paye ce qu'il devoit au défunt.

Il en est de même, par les mêmes raisons, lorsque l'héritier qui est débiteur du défunt offre, ou paye ce qu'il doit, parce qu'en devenant héritier, la dette seroit éteinte par la confusion. *L. Granius Antoninus* 71, *ff. de fidejussorib.* Ainsi lorsque l'héritier paye ce qu'il ne devroit pas s'il vouloit être héritier, il fait une chose contraire & incompatible avec sa qualité d'héritier, *Grassus* au lieu cité, *n.* 2.

91. De l'héritier qui néglige ou laisse périr les effets héréditaires.

Mais quoique certains Auteurs ayent cru que l'héritier est censé répudier lorsqu'il laisse perdre les effets précieux de l'hérédité, ou s'il la laisse posséder par d'autres, cela n'est pourtant pas vrai, parce que la seule négligence ne peut pas être considérée comme un acte contraire à la qualité d'héritier ; à moins qu'il ne se fût passé un tems suffisant pour former la prescription dont nous avons parlé dans la Section précédente.

92. De celui qui laisse pourvoir de Curateur à l'hérédité qui lui est déférée.

*M. le Président Faber*, *dans son Code*, *lib.* 7, *tit.* 19, *defin.* 17, dit, que l'héritier qui laisse pourvoir de Curateur à une hérédité comme vacante, est censé l'avoir répudiée, parce que c'est un acte contraire à la qualité d'héritier ; mais il faut pour cela que le Curateur ait été donné dans une Instance où l'héritier étoit Partie, & qu'il y ait consenti du moins en ne s'y opposant pas : car si le Curateur avoit été donné en l'absence de l'héritier, il pourroit accepter l'hérédité & faire rejetter la Curatelle. C'est ce que l'on pratique tous les jours au Parlement de Toulouse.

93. Autres exemples de la répudiation par les faits.

Les Loix 60, 77 & 97, *ff. de acquir. hered.* nous fournissent d'autres exemples de la répudiation qui résulte des faits. La Loi 60, décide que quand l'héritier testamentaire, auquel le Testateur a donné un substitué vulgaire, demande la possession des biens *ab intestat*, & en jouit en cette qualité, il est censé avoir renoncé à la succession testamentaire, & que le substitué vulgaire doit être admis. Un pere institue son fils émancipé, & lui substitue Titius vulgairement : le fils héritier demande la possession des biens *ab intestat* ; dès aussi-tôt que le fils a demandé les biens comme successeur *ab intestat*, il a fait une déclara-

BIU Cujas

tion suffisante qu'il renonçoit à la succession testamentaire ; voilà pourquoi la succession est dévolue au substitué vulgaire. *Nam filius emancipatus cùm hereditatem testamento datam ad se pertinere noluit, continuo ea ad substitutum heredem transit, nec potest videri pro herede gessisse, qui ut hereditatem omitteret, ex aliâ parte Edicti possessionem bonorum petat.*

94. Celui qui accepte la succession légitime est censé répudier la succession testamentaire.

La Loi 77, *ff. de acquir. hered.* décide aussi que celui qui est en même-tems héritier légitime & testamentaire, en acceptant la succession légitime avec connoissance du testament, est censé répudier la succession testamentaire : *qui legitimam velim ad me pertinere, cum sciam testamento mihi relictam, videbor antè repudiare testamentum.*

95. Celui qui accepte en vertu d'un testament nul est censé avoir répudié le précédent testament valable.

La Loi 97, *ff. eod.* dit aussi que si le même héritier est institué dans deux différens testamens, dont le premier est valable, & le second nul, s'il accepte l'hérédité en vertu du second testament, il est censé avoir renoncé à l'utilité du premier, & la succession sera déférée *ab intestat* ; parce qu'il ne pourra pas conserver l'hérédité en vertu du second testament nul. Nous avons expliqué dans la Section précédente, de quelle manière cette Loi devoit être entendue.

96. Si la preuve par Témoins des déclarations pour répudier est recevable.

Pour sçavoir si la preuve par témoins peut être admise pour constater les déclarations, ou les faits desquels la répudiation peut résulter ; il faut appliquer ici ce que nous avons dit dans la Section précédente, au sujet de la preuve par témoins des actes d'héritier ; parce que les mêmes raisons militent à l'égard de la répudiation, suivant le principe renfermé dans la Loi *is potest* 18, la Loi 21, §. 2, *ff. de acquir. hered.* & la Loi 174, §. 1, *ff. de regul. jur.* Mais dans les Pays coutumiers, où la répudiation doit être faite au Greffe ou par acte public de Notaire, ou Huissier, comme nous l'avons remarqué ci-dessus, on ne pourroit pas admettre la preuve par témoins pour constater la répudiation ou renonciation à l'hérédité. Celui qui prétendroit qu'un héritier a répudié, & qui voudroit profiter de la répudiation, devroit en rapporter la preuve ; parce que c'est un fait qui ne se présume pas, non plus que l'adition qui est son contraire, *L. 2 & 3, ff. de interrog. in jure faciendis*, comme le remarque *M. le Président Faber, de error. pragmat. decade 3, error. 1, n. 24 & 25.*

La répudiation ni l'adition ne se présument pas.

97. Quels sont les effets de la répudiation.

Le principal effet de la répudiation est d'exclure de l'hérédité l'héritier qui répudie, *statim ab hereditate repellitur*, suivant le §. dernier, aux Institutes *de hered. qualit. & differ.* ce qui a lieu, soit que l'hérédité soit déférée par testament, ou par la Loi : *is qui heres institutus est, vel is*

BIU Cujas

*cui legitima hereditas delata est, repudiatione hereditatem amittit*, *L.* 13, *l.* 20, §. 4, *ff. de acquir. hered.* ou comme s'explique la Loi *scimus* 22, §. 1, *cod. de jure delib. Similique modo si non titubante animo respuendam, vel abstinendam esse crediderit hereditatem. . . . . fit alienus ab hujusmodi hereditate, sive onerosa, sive lucrosa sit.* Ce dernier texte parle de l'abstention ou répudiation des enfans. La Loi 4, *cod. de repud. hered.* porte aussi une exclusion formelle de celui qui a répudié, *major viginti quinque annis antequam adeat delatam repudians successionem post quærere non potest.* Il y a encore plusieurs autres textes qui renferment la même regle, entr'autres, le §. 5, aux Institutes, *de bonor. possess.* la Loi 1, §. 3, *ff. si tabulæ testam. nullæ extabunt undè liberi*, la Loi 1, §. 6, *ff. de successor. Edicto*, la Loi 4, *ff. quis ordo in bonor. possess. servetur*, & la Loi 2, *cod. de juris & facti ignor.* & l'on ne peut revenir à l'hérédité abandonnée par répudiation ou abstention qu'en certains cas, 1°. Lorsqu'elle est nulle, comme nous l'expliquerons plus amplement ci-après, *n.* 106, 107 & suivans. 2°. Par la voie de la restitution en entier. 3°. Les enfans qui ont abstenu ou répudié, peuvent reprendre tandis que les choses sont encore entieres, & que l'hérédité n'a pas été acceptée par un autre. Tout cela a été expliqué ci-dessus dans la présente Section & dans la précédente. La répudiation exclut aussi du legs, de la donation à cause de mort, de la donation entre-vifs, & des autres libéralités qui sont répudiées, parce que c'est toujours le même effet, *L.* 36, *ff. ad l. Aquil.* Mais la répudiation ou abstention de l'hérédité n'exclut pas de la légitime, comme nous l'avons prouvé *suprà*, *n.* 39.

La répudiation exclutde l'hérédité.

Il en est de même de l'abstention.

Elle exclut des legs, donations entre-vifs, donations à cause de mort, & des autres libéralités répudiées.

*Quid* de la légitime.

Il y a différence entre la répudiation & le pacte, la remise & la renonciation en faveur. La répudiation est l'acte du seul héritier qui abstient ou répudie; il n'a d'autre fondement que sa volonté, ainsi elle n'a pas besoin de l'acceptation d'aucune Partie : *contraria destinatione statim ab hereditate repellitur*, §. *ult. Instit. de hered. qual. & differ. L.* 1, §. 6, *ff. de successor. Edicto*, *l.* 4, *ff. quis ordo in bonor. possess. servetur. Le Brun, des successions, liv.* 3, *ch.* 8, *sect.* 2, *n.* 59. Et quand une fois la répudiation est faite, & que l'héritier a fait connoître sa volonté, il est exclus de l'hérédité à l'égard de toute sorte de personnes; mais le pacte, la remise, la renonciation en faveur dépendent du consentement de tous les contractans; car le pacte, & tous les contrats sont *duorum vel plurium in idem placitum consensus*; voilà pourquoi le pacte, la remise, la renonciation en faveur ne profitent qu'à

98.

Différence entre la répudiation & le pacte ou remise en faveur.

La répudiation est l'acte de la volonté d'un seul.

La remise ou renonciation en faveur, a besoin du consentement de

BIU Cujas

toutes les parties, & a besoin d'acceptation.

La répudiation ne peut pas être faite avant l'ouverture du droit.

La renonciation en faveur peut être faite avant l'événement de la condition.

ceux qui les ont acceptés. Il y a encore cette autre différence entre la répudiation & le pacte, ou les autres contrats, que la répudiation est inutile, si elle est faite avant l'ouverture de la succession, & l'échéance de la condition qui empêche que la succession ne soit ouverte; au-lieu que le pacte, la remise ou la renonciation en faveur, peuvent être faits avant l'événement de la condition, *L.* 1, *cod. de pactis;* & quoique celui qui a une fois accepté une hérédité en majorité, ne puisse pas la répudier, *L.* 4, *cod. de repud. hered.* il peut néanmoins la céder, la remettre & la transporter à autrui, *tot. tit. ff. de hered. vel act. vendita. M. Cujas* sur la Loi *Titia* 34, §. *Lucia* 2, *ff. de leg.* 2.

99.

La répudiation libere de toutes les dettes & charges héréditaires.

Le second effet de la répudiation est d'empêcher que l'héritier ne soit soumis aux dettes & charges héréditaires, *L.* 42, *l.* 89, *ff. de acquir. hered. & l.* 12, *ff. de vulg. & pupill.* L'héritier ne représente le défunt qu'autant qu'il accepte l'hérédité, & qu'il conserve la qualité d'héritier; & c'est par l'adition qui renferme un quasi-contrat, qu'il est assujetti aux charges héréditaires. Si donc l'héritier au-lieu d'accepter, répudie, il ne représente point le défunt, & il n'est pas soumis au paiement des dettes & charges héréditaires. Et cela a lieu quand même l'héritier n'auroit répudié qu'avec un seul créancier, ou sans l'intervention de personne; parce qu'il s'exclut de l'hérédité par sa seule volonté : ce qui suffit pour se libérer des charges envers tous les intéressés. *L'article* 326 *de la Coutume de Bourbonnois* le décide de même. La répudiation produit aussi cet effet, de résoudre & anéantir les obligations qu'il a contractées envers les créanciers héréditaires, soit par l'acceptation, lorsqu'il répudie ou s'abstient, en rapportant un inventaire, soit que la Loi lui en accorde la faculté après l'adition, comme elle fait au pupille; & dans ces cas les cautions que l'héritier auroit données aux créanciers héréditaires seroient libérées, suivant la Loi *si pupillus* 89, *ff. de acquir. hered.* à cause que l'obligation principale de l'héritier se trouvant résolue, celle des cautions, qui n'est qu'accessoire, doit l'être aussi par voie de conséquence.

Quand même l'héritier n'auroit répudié qu'avec un seul créancier.

100.

La répudiation a un effet rétroactif.

Le troisieme effet de la répudiation est, qu'elle remonte au tems du décès du Testateur; voilà pourquoi l'héritier légitime ou testamentaire & le légataire qui répudient, sont censés n'avoir jamais eu sur leur tête l'hérédité déférée & répudiée, & le legs est censé avoir toujours fait partie de l'hérédité, *L.* 9, *ff. de castrensi peculio*; parce que *quod repudiatur retrò nostrum non fuisse intelligitur, L.* 1, §. 6, *ff. si quid in fraud. patron. l.* 13, §. *dernier, ff.*

BIU Cujas

*ad leg. Aquil. L.* 15, *& iby Godefroy, ff. de rebus dub. Dumoulin sur la Coutume de Paris*, §. 43, *n.* 160, & *M. de Catellan, livre* 2, *ch.* 69. De-là vient que celui qui est reçu à répudier, comme lorsque le pupille n'a pas fait une acceptation valable, ou par voie de restitution en entier, ou autrement, doit rendre compte des fruits qu'il a perçus depuis le décès du défunt. C'est ainsi qu'on le juge tous les jours au Parlement de Toulouse. On peut voir *Loyseau, du déguerpissement, liv.* 6, *ch.* 9, *n.* 4; cependant lorsque le pupille ou le mineur se font restituer en entier envers l'adition, & qu'ils sont reçus à répudier, ce qui a été fait de bonne foi par eux ou leur Tuteur, doit subsister, *L. quotiens* 44, *ff. de acquir. hered. Loyseau, au lieu cité, nombre* 5. Mais on demande si le Tuteur d'un pupille ou un mineur, répudiant une hérédité qui leur étoit déférée, & qu'elle soit acceptée par un autre successeur légitime en second rang, ce qui a été fait par ce successeur doit subsister; après que le pupille ou le mineur se seront fait restituer envers la répudiation, & qu'ils auront été maintenus en la succession répudiée? Supposons que ce second successeur pendant sa jouissance ait aliéné des biens héréditaires, il semble qu'on doive décider pour la négative; parce qu'il n'y a que le propriétaire incommutable qui puisse aliéner irrévocablement: *toto tit. cod. de reb. alien. non alienandis, & L.* 3, §. 2, *cod. commun. de leg. Satis absurdum est & irrationabile rem quam in suis bonis purè non possidet, eam ad alium posse transferre.* Cependant il faut décider pour la validité des aliénations, suivant la Loi 20, §§. 6, 12, 13, 15 & 17, & la Loi 25, §. 17, *ff. de petit. hereditatis*; lesquels textes veulent que le vrai héritier qui demande une hérédité au possesseur de bonne foi, qui a fait des aliénations, ne puisse prétendre que le prix de la chose aliénée dont il a profité, sans pouvoir évincer l'acheteur, lorsque celui-ci a une action de garantie contre le vendeur. Il est vrai que le *Président Faber dans ses* rationalia *sur la Loi* 25, §. 17, *ff. de hered. petit.* a cru qu'il falloit corriger ce texte: mais ces sortes de corrections ne doivent pas être souffertes, & il faut s'en tenir au texte. Mais si le possesseur de l'hérédité n'étoit pas dans la bonne foi, le vrai héritier ne seroit pas obligé de tenir ce qu'il auroit fait, à moins qu'il n'y eût juste cause, *L.* 20, §. 2, *de hered. petit.* & le §. 12 de la même Loi. Toutefois le pacte gratuit fait par le possesseur de l'hérédité, ne profite ni ne nuit point au véritable héritier, quand il s'est fait maintenir en la possession de l'hérédité, & qu'il en a évincé l'héritier putatif,

L'héritier qui répudie doit rendre compte des fruits depuis la mort du défunt.

Ce qui a été fait avant la répudiation subsiste.

*Quid* si le Tuteur du pupille ou le mineur qui ont répudié se font restituer envers la répudiation.

BIU Cujas

*L.* 17, §. 6, *ff. de pactis. Cum possessor alienæ hereditatis pactus est, heredi, si evicerit, neque nocere, neque prodesse, plerique putant.* Ce qui doit s'entendre, lorsque le pacte a été fait par le possesseur d'une hérédité, sans droit & de mauvaise foi; car s'il avoit droit de la posséder, le traité par lui fait devroit profiter au vrai héritier, *L.* 22, *ff. de constituta pecunia.* De-là vient que *Chopin sur la Coutume de Paris, livre* 2, *titre* 8, *n.* 9, décide que quand le mineur a répudié, & que l'hérédité est possédée par un successeur à un héritier immédiat, le tems qui a couru sur la tête de ce successeur profite au mineur pour la prescription, lorsqu'il se fait restituer envers la répudiation, & qu'il est reçu à reprendre l'hérédité par lui répudiée : ce qui est fondé sur l'argument de la Loi 21, *ff. de fidejuss.* Ou si après avoir répudié une portion de l'hérédité qui est déférée par institution, celui qui a répudié se trouve substitué à un co-héritier, il peut accepter la portion qui lui échoit par la substitution, *L.* 76, §. 1, *ff. de acquir. hered.* Que si la portion répudiée avoit accrue à l'autre co-héritier, le cas de la substitution arrivant, le substitué devroit recueillir non-seulement la portion déférée originairement au co-héritier, mais encore la portion déjà répudiée & qui avoit accrue au co-héritier comme réunie, suivant la glose sur le texte cité, à moins que la substitution ne fût bornée à la portion déférée à celui auquel la substitution est faite.

101. La répudiation ne souffre point d'extension, & est bornée à ce qui est répudié.

Le quatrieme effet est, que la répudiation doit être bornée, & resserrée à ce qui est répudié, & qu'elle ne peut pas être étendue à ce dont il n'est pas fait mention. Voilà pourquoi si celui qui a deux droits, s'il en répudie un, il conserve l'autre, *L. filius* 42, *ff. de bonis libertor.* De plus, si celui qui est héritier testamentaire & légitime répudie l'hérédité testamentaire, il conserve la succession légitime; mais s'il répudie indéfiniment l'hérédité sans fixer la répudiation à la succession testamentaire ou à la légitime, il est censé avoir répudié l'une & l'autre succession, *L.* 17, §. 1, *& L.* 77, *ff. de acquir. hered. Heres institutus, idemque legitimus, si quasi institutus repudiaverit, quasi legitimus non amittit hereditatem*, dit la Loi 17, §. 1, & comme s'explique la Loi 77 : *verum eodem momento intelligor, & ex testamento & legitimam repudiare*; mais si celui qui est héritier légitime sçait qu'il est aussi héritier testamentaire, en répudiant comme héritier *ab intestat*, il est censé répudier l'une & l'autre succession : *sed si quasi legitimus repudiavit, si quidem scit se heredem institutum, credendus est utrumque repudiasse.* Que s'il ignore avoir été institué héritier, sa répudiation sera inutile & inefficace,

Celui qui répudie la succession testamentaire retient la succession légitime.

Celui qui répudie indéfiniment est exclus de la succession testamentaire, & légitime.

Celui qui répudie la succession *ab intestat*, sçachant qu'il est

BIU Cujas

inefficace, il ne sera pas censé avoir répudié la succession testamentaire ; parce que la répudiation ne tombe pas sur ce droit : ni la succession légitime, parce qu'elle ne lui étoit pas encore déférée, à cause que la succession légitime n'a point lieu quand il y a un héritier testamentaire : *si ignorat ad neutrum ei repudiatio nocebit, neque ad testamentariam, quoniam hanc non repudiavit, neque ad legitimam, quoniam nondum ei fuerat delata*, *L.* 17, §. 1, *ff. de acquir. hered. Le Brun, des succeſſ. liv.* 3, *ch.* 8, *ſect.* 2, *n.* 36. La Loi *in plurium* 70, *ff. eod.* marque dans quel ordre la répudiation doit être faite lorsqu'il y a plusieurs héritiers de différens rangs. Si par exemple, il y a un testament, l'héritier testamentaire doit répudier avant qu'on en vienne à la succession *ab inteſtat* ; & si le même est héritier testamentaire & légitime, il a la liberté de répudier *gradatim* la succession testamentaire, & ensuite la succession légitime ; mais il faut qu'il s'explique clairement, & qu'il marque l'ordre de la succession qu'il veut répudier ; car s'il répudie simplement, connoissant que la succession lui appartient à deux titres, il est censé répudier l'une & l'autre, comme nous l'avons dit.

héritier testamentaire, renonce à l'une & l'autre succession.

S'il ignore qu'il soit héritier testamentaire, sa répudiation est inutile.

Ordre de la répudiation quand il y a plusieurs héritiers en rang différent.

La répudiation de l'hérédité produit encore un cinquieme effet, c'est qu'elle rend inutiles toutes les dispositions du testament qui se trouve évacué par-là ; parce que le testament est inutile s'il n'y a pas un héritier, §. *poſteriore* 2, *inſtit. quib. mod. teſtam. infirmentur*, *& L.* 14, *cod. de fideicomm.* à moins que les dispositions ne doivent être acquittées par les successeurs *ab inteſtat*, par la volonté du Testateur, suivant le dernier texte cité, ou qu'il ne fût question du legs ou fideicommis de la liberté laissée à l'esclave, auquel cas la répudiation ou l'abstention de l'hérédité n'empêche pas que le legs de la liberté ne soit soutenu par un privilege spécial, *L.* 30, §. 9 & 10, *ff. de fideicom. libert.* Mais la regle qui veut que le testament soit évacué par la répudiation doit avoir lieu même par rapport à la substitution pupillaire faite au fils exhérédé, quand l'héritier institué qui n'est pas du nombre des enfans en la puissance du Testateur répudie, parce que la substitution pupillaire qui est le testament du fils ne vaut qu'autant que le testament du pere sort à effet : *adeò ut ſi patris teſtamentum non valeat nec filii quidem valebit*, §. *liberis* 5, *inſtit. de pupill. ſubſtit.* ce qui a lieu aussi quand même le fils du Testateur auroit été institué avec d'autres héritiers étrangers, *L.* 11, §. 1, *ff. ad S. C. Trebell.* Ainsi la substitution pupillaire tombe par la répudiation de l'institution, suivant les regles du Droit dans la Loi 2, §. 1, & la Loi

102.

La répudiation rend toutes les dispositions testamentaires inutiles.

Même la substitution pupillaire ; quand l'héritier institué est étranger.



BIU Cujas

10, §. 4, *ff. de vulg. & pupill. substit.* mais elle seroit soutenue par la vulgaire depuis la Constitution des Empereurs Marc-Aurèle & Vérus, dont il est parlé dans la Loi 4, *ff. de vulg. & pupill.* Que si l'héritier institué étoit fils & en la puissance du Testateur, sa répudiation n'empêcheroit pas que la substitution pupillaire ne fût soutenue par l'existence de l'héritier sien, selon l'opinion de plusieurs Docteurs qui alléguent pour cela les Loix 41 & 42, *ff. de acquir. hered.* la Loi 27, §. 3, *ff. ad S. C. Trebell.* la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill.* & la Loi 28, *ff. de bonis autor. jud. possid.* & c'est aussi l'avis de *M. Cujas* sur la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill. lib.* 3, *quæst. Papin.* Mais M. le Président *Faber de conjectur. lib.* 2, *cap.* 2, soutient, & son avis est conforme à la Loi *sed si plures* 10, §. *si ex asse* 4, *ff. de vulg. & pupill.* que l'existence de l'héritier sien ne suffit pas pour soutenir le testament & la substitution pupillaire, lorsque le fils a abstenu de l'hérédité, & qu'elle est soutenue seulement par la substitution vulgaire comprise dans la pupillaire expresse; & *Duaren* sur le titre du digeste *de acquir. hered. cap.* 10, vers la fin, est du même avis. Quoique ces derniers Auteurs en ayent dit, leur opinion ne me paroît pas soutenable par les raisons qu'ils alléguent, à cause qu'elles sont incompatibles avec la Loi 12, *ff. de vulgari & pupill.* la Loi 42, *ff. de acquir. hered.* & la Loi 28, *ff. de rebus autor. jud. possid.* qui décident que le substitué peut accepter l'hérédité du pupille sans accepter celle du pere, quoique le pupille seul héritier eût abstenu celle de son pere. Cependant il nous paroît indubitable que suivant les regles du Droit nouveau & la Loi 10, §. 4, *ff. de vulgari & pupillari*, l'abstention du fils qui est héritier *ex asse*, lui faisant perdre la qualité d'héritier & le rendant étranger à l'hérédité, *L.* 22, §. 1, *cod. de jur. deliber.* toutes les dispositions sont évacuées, même la substitution pupillaire, §. 5, *instit. de pupill. substit.* ainsi que nous l'avons expliqué ci-dessus n. 3. Voilà pourquoi dans le cas de l'abstention, tout comme dans celui de la répudiation, il faut que le substitué accepte l'hérédité du pere en vertu de la vulgaire, pour soutenir le testament & la substitution pupillaire.

Si l'existence d'un héritier sien fait subsister la substitution pupillaire, nonobstant la répudiation de l'institution.

Opinion de *Cujas* pour l'affirmative.

Opinion de *Faber* & de *Duaren* pour la négative.

Résolution pour le sentiment de *Duaren* & de *Faber* par d'autres raisons.

103. Il y a un sixieme effet que la répudiation produit, c'est qu'en excluant l'héritier qui répudie, la portion qui se trouve vacante, quand il y a un co-héritier, lui accroît, *L.* 53, §. 1, *ff. de acquir. hered.* que s'il est seul héritier, & qu'il ait un substitué, l'hérédité est dévolue au substitué, *continuò ad substitutum heredem transit*, *L.* 60, *ff. eod.* quand même l'héritier seroit mineur, & qu'il se feroit res-

La répudiation d'un co-héritier donne lieu au droit d'accroissement.

BIU Cujas

tituer en entier envers la répudiation, *L.* 2, §. 3, *ff. de vulg. & pupill.* ce qu'il faut néanmoins entendre relativement à la Loi 7, §. 10, *ff. de minorib.* Que s'il n'y a point de substitué, elle donne lieu à l'ouverture de la succession *ab intestat*; parce que le testament est évacué comme nous l'avons dit. Enfin si le seul héritier légitime répudie, il fait place aux autres héritiers qui viennent après lui au dégré immédiat, suivant l'Edit successoire, & *la Novelle* 118.

On peut encore remarquer comme un septieme effet de la répudiation, qu'elle empêche la confusion des droits de l'héritier avec ceux du défunt, laquelle confusion se fait lorsque l'héritier accepte l'hérédité, *L. ut debitum* 5, *cod. de hereditar. actionib. & L. Granius* 71, *ff. de fidejussorib.* Ce qui est si vrai que quand le mineur qui a accepté est restitué en entier envers l'acceptation, & qu'il est reçu à répudier, les droits & actions de l'héritier ou contre l'héritier, qui avoient été éteints par la confusion sont rétablis, *L.* 87, §. 1, *ff. de acquir. hered.* Bien plus, si un pupille en acceptant une hérédité avoit donné des cautions pour la sûreté des créanciers héréditaires, le pupille venant à répudier, les cautions seront libérées de leur obligation, *L. si pupillus* 89, *ff. eod.*

104. La répudiation empêche la confusion des droits. Elle rétablit même ceux qui avoient été éteints par la confusion résultante de l'adition. Elle libere les cautions baillées par l'héritier pour le paiement des dettes héréditaires.

On ne doit point distinguer l'abstention de la répudiation, ni par rapport à leurs effets; parce que l'une & l'autre produit l'exclusion, *L.* 13, *l.* 20, §. 4, *ff. de acquir. hered.* & *L. scimus* 22, §. 1, *cod. de jur. deliberandi*, ni par rapport à leur forme, l'une & l'autre pouvant se faire de la même manière; c'est-à-dire, par la seule destination de la volonté démontrée par des paroles ou par des faits, suivant la Loi *recusari* 95, *ff. de acquir. hered.* car le mot *recusari* est un terme qui s'applique aux héritiers siens aussi bien qu'aux héritiers étrangers, *L.* 6, *cod. de repud. hered.* & *L.* 22, §. 14, *cod. de jure deliberandi*, & que ce qui est dit de la répudiation doit s'entendre de l'abstention, & y être appliqué comme le remarque fort bien *Gregorius Tolosanus in syntagmate juris, lib.* 46, *cap.* 6, *n.* 2; qu'enfin l'abstention qui n'étoit autrefois qu'un bénéfice de Préteur, lequel ne faisoit que modifier la qualité d'héritier sans la faire perdre, est aujourd'hui un bénéfice de la Loi, qui efface & fait perdre la qualité d'héritier, tout de même que la répudiation par rapport aux étrangers; qu'ainsi il ne reste plus aucune différence entre l'abstention & la répudiation, comme nous l'avons remarqué au n. 3 de cette Section.

105. L'abstention ne doit pas être distinguée de la répudiation par rapport à leurs effets, ni par rapport à sa forme. Ce qui est dit de la répudiation doit s'entendre de l'abstention.

Quoique le majeur qui a une fois répudié ne puisse pas revenir sur l'hérédité, ni sur quelqu'autre libéralité ré-

106. Cas où celui qui a répudié



BIU Cujas

peut revenir sur la libéralité répudiée.

pudiée, suivant la Loi 4, *cod. de repud. hered.* & les autres textes que nous avons rapportés ci-dessus, il y a néanmoins plusieurs cas qui sont exceptés de cette regle.

Premier cas. Du fils qui a répudié, & qui peut reprendre.

En premier lieu, le fils ou autre descendant qui répudie la succession d'un ascendant, peut reprendre l'hérédité; mais non les autres libéralités, comme nous l'avons observé. Il ne peut même reprendre l'hérédité que quand les choses sont encore entières, que les biens n'ont pas été vendus, & que la succession n'a pas été acceptée par un autre héritier : Cependant il peut reprendre même de plein droit, sans avoir besoin de recourir au bénéfice de restitution, ni impétrer des Lettres; parce que la reprise est un bénéfice de la Loi, qui résoud elle-même l'abstention ou la répudiation de l'enfant héritier sien, lorsqu'il revient dans le délai préfigé; & quoique *Ferriere sur la Coutume de Paris, art.* 316, §. 2, ait dit que le fils qui vient reprendre a besoin d'impétrer, cela n'est pourtant pas vrai, si l'on ne consulte que les regles du Droit Romain; car la répudiation n'est pas un contrat, c'est l'acte de la volonté du seul répudiant, qui n'est exclus qu'autant que la Loi le déclare exclus : Ainsi si la Loi l'admet en certains cas sans lui imposer la nécessité de se pourvoir par restitution en entier, il n'a besoin pour reprendre, que de la permission que la Loi lui accorde; vû qu'il ne s'agit pas de résoudre une obligation formée par un contrat, auquel cas selon notre usage on a besoin d'impétrer; la répudiation ne porte aucune obligation, comme le remarque *M. Cujas* sur la Loi 17, *ff. de optione legata*, & c'est ce qui distingue la répudiation du pacte & des autres contrats, qui ont pour objet de former une obligation réciproque entre les contractans, pour résoudre laquelle il faut recourir au bénéfice du Prince.

La reprise se fait de plein droit sans recourir au bénéfice de restitution.

La répudiation n'est pas un contrat.

Elle n'exclud que dans le cas où la Loi le déclare.

On n'a besoin d'impétrer que quand il faut détruire une obligation contractée.

Différence entre la répudiation & le pacte.

107.

Second cas. Lorsque la répudiation n'est pas valable.

En second lieu, si quelqu'une des conditions que nous avons expliquées, & qui sont nécessaires pour la validité de la répudiation manquoit, lorsqu'elle a été faite, comme la répudiation est inefficace, & n'est pas capable d'exclure l'héritier, il peut accepter de plein droit l'hérédité tout de même que s'il n'avoit pas répudié. La raison est, qu'une telle répudiation est incapable d'exclure l'héritier, & qu'elle ne lui fait perdre aucun droit, ensorte qu'il demeure saisi du titre, & de la qualité d'héritier, tout comme si la répudiation nulle & inefficace n'avoit pas été faite; voilà pourquoi il n'a pas besoin ni de se faire restituer en entier, ni d'impétrer des Lettres; parce que, comme nous venons de le montrer, la répudiation n'établit aucune obligation qu'il faille résoudre; elle porte seu-

La répudiation invalide ne produit pas l'exclusion.

BIU Cujas

lement une exclusion quand elle est efficace, & si elle est nulle elle ne produit aucune exclusion ; & par conséquent toute impétration est inutile ; car il ne faut pas raisonner sur la répudiation tout comme sur les contrats, à cause de la différence de leur objet.

On doit raisonner sur la répudiation autrement que sur les contrats.

108. Troisieme cas. Si la répudiation a été faite sur le fondement d'un fait erroné.

En troisieme lieu, si la répudiation avoit été faite sur le fondement de quelque erreur de fait, autre néanmoins que les faits qu'il faut connoître pour pouvoir répudier valablement, dont nous avons parlé ci-dessus, (& qui rendent la répudiation inutile sans avoir besoin de l'attaquer) comme si un héritier répudioit une succession, qui se trouveroit épuisée, par un testament faux qui seroit remis, il faudroit dans ce cas accorder la restitution en entier à l'héritier, qui auroit répudié sur le fondement d'une telle erreur de fait : parce que la répudiation n'auroit pas pour fondement la volonté pure & délibérée de l'héritier avec connoissance de cause, elle seroit fondée sur une volonté erronée & surprise. Cette décision peut être appuyée sur le principe renfermé dans la Loi 4, *cod. de juris & facti ignorantia : ex his quæ per ignorantiam facta sunt præjudicium tibi non computabitur ;* c'est le sentiment de *le Brun, des successions, liv.* 3, *ch.* 8, *sect.* 2, *n.* 42. *Henrys liv.* 4, *quest.* 2, rapporte un Arrêt du 14 Juillet 1635 qui restitua une mere, laquelle avoit accepté sans inventaire valable la succession de son fils, à cause qu'elle avoit été diminuée considérablement : & comme la répudiation & l'acceptation se réglent sur les mêmes maximes, cet Arrêt peut servir pour appuyer notre avis par rapport à la répudiation. *Voyez* la Section 1 de ce chapitre, *n.* 50. Mais il en seroit autrement, & il ne faudroit pas restituer l'héritier envers sa répudiation s'il l'avoit faite dans l'ignorance du Droit. Cela est textuellement décidé par la Loi 2, *cod. de jur. & fact. ignor. Cum ignorantia juris facile excusari non possit, si major annis* 25 *hereditati matris tuæ renuntiasti, sera prece subveniri tibi desideras.*

*Quid* de l'ignorance du Droit.

109. Quatrieme cas. De la répudiation faite dans une transaction nulle.

En quatrieme lieu, l'héritier qui a déclaré ne vouloir pas de l'hérédité dans une transaction nulle, comme ayant été passée *nullo dato, vel retento, seu promisso*, après avoir demandé la cassation du testament de son pere, & fait par-là acte d'héritier, n'est pas exclus de l'hérédité ; parce qu'il ne peut être exclus de l'hérédité après son acceptation, qu'en cédant ou transportant son droit à un autre, & non en y renonçant simplement, *L.* 3, *cod. de repud. hered. & l.* 4, *cod. eodem.* Comme cette Loi 3 est conçue d'une manière assez obscure, il est nécessaire d'en faire connoître le cas. Un pere avoit préterit son fils dans

Explication de la Loi 3, *cod. de repud. hered.*



BIU Cujas

ſon teſtament, où il avoit inſtitué une autre perſonne ; le fils demanda la caſſation du teſtament comme nul, & fait contre les regles, *teſtamentum injuſtum aſſeverans* ; par-là il s'étoit porté pour héritier *ab inteſtat*, puiſque la demande en caſſation du teſtament devoit lui faire adjuger l'hérédité *ab inteſtat*, & il avoit fait un acte d'acceptation ; enſuite le fils déclara en Jugement non dans la vue de donner ou tranſporter ſon droit à ſa Partie, mais pour faire finir le Procès, qu'il ne vouloit point de l'hérédité paternelle : *poſteà nihil ſe de paternâ ſucceſſione petiturum non ex cauſa donationis, ſed tranſigendi animo, in jure profeſſus eſt.* On demande aux Empereurs Dioclétien & Maximien ſi une telle déclaration devoit exclure le fils de la demande de l'hérédité de ſon pere, *in vim pacti.* Ils répondent que non : parce que le fils ayant accepté l'hérédité de ſon pere en demandant la caſſation du teſtament, il ne pouvoit plus la répudier par voie de ſimple renonciation & d'abdication : quoiqu'il eût pu le faire par voie de donation, ou de tranſport de ſon droit, *ex causâ donationis, cum reſpuere quæſitam requiret hereditatem* ; & qu'une tranſaction où il n'eſt rien baillé, retenu, ni promis, étant nulle, ne vaut pas *in vim pacti, & tranſactio nullo dato, vel retento, ſeu promiſſo, minimè procedat, ſubmoveri non poteſt*, c'eſt-à-dire, *exceptione pacti*, comme il eſt dit au commencement de la Loi.

110. Cinquieme cas. De celui qui répudie ſans avoir vu le teſtament.

En cinquieme lieu, l'héritier qui répudieroit une hérédité à lui déférée en vertu d'un teſtament, ſans en avoir connu les diſpoſitions, ne ſeroit pas exclus d'accepter l'hérédité ; parce que pour pouvoir valablement répudier, il faut être inſtruit de la diſpoſition du teſtament qui défere l'hérédité, ainſi que je l'ai montré ci-deſſus ; & que d'ailleurs on ne peut rien faire, pas même tranſiger ſur ce qui regarde les teſtamens, ſans en avoir une connoiſſance exacte, *L. 6, ff. de tranſ. Le Brun, des ſucceſſ. livre 3, ch. 8, ſect 2, n. 43.*

111. Sixieme cas. De la renonciation anticipée à la future ſucceſſion.

En ſixieme lieu, une renonciation anticipée à la future ſucceſſion, ne pourroit porter aucune excluſion ; parce que ſuivant la Loi *neminem* 27, & la Loi 94, *ff. de acquir. hered.* on ne peut pas répudier la ſucceſſion d'une perſonne vivante ; & qu'afin qu'une répudiation puiſſe produire l'excluſion, il faut qu'elle ſoit faite après que l'hérédité eſt déférée, *L. 13, l. 18, & l. 21, ff. de acq. her.* Il eſt vrai que la renonciation à la future ſucceſſion eſt permiſe par notre uſage : mais ce n'eſt que quand elle eſt faite par une fille dans ſon contrat de mariage, & moyennant une dot qui lui eſt conſtituée, & non lorſqu'une telle renon-

La renonciation à la future ſucceſſion eſt permiſe aux filles dans leur contrat de mariage.

BIU Cujas

ciation est faite par les mâles, quand même ce seroit dans leur contrat de mariage : & l'on distingue à cet égard les filles des mâles, comme le remarquent fort bien *Ricard, des Donations, & Brodeau sur M. Loüet, lett. R, somm.* 17.

Non quand elle est faite par les mâles.

## SECTION III.

### *Des dettes & charges héréditaires ; du droit de délibérer, & du bénéfice d'inventaire.*

### SOMMAIRE.

1. *L'hérédité déférée peut être acceptée purement ou sous bénéfice d'inventaire.*
*L'héritier représente la personne du défunt.*
*Est tenu des dettes & legs en vertu d'un quasi-contrat.*
*Il est tenu* ultrà vires *quand il ne fait pas inventaire.*
2. *Quand il fait inventaire, il ne confond pas & n'est tenu qu'à concurrence de la valeur des biens.*
3. *La répudiation de l'hérédité portoit une espèce d'infamie au défunt.*
*Les Esclaves du défunt institués étoient ses héritiers nécessaires.*
*Ils pouvoient demander la séparation du patrimoine du défunt avec leurs biens propres.*
4. *Du délai pour délibérer accordé par le Préteur.*
*Bénéfice d'inventaire introduit par l'Empereur Justinien.*
*Le droit de délibérer ne pouvoit pas compatir avec le bénéfice d'inventaire chez les Romains.*
Aliud *en France.*
5. *De l'origine du droit de délibérer.*
6. *Il prend sa source dans la* cretion.
*Délai de cent jours.*
7. *La fixation du délai dépendoit de la volonté & de la puissance du Préteur.*
*Il pouvoit être renouvellé* ex magna causa.
*Correction faite par l'Empereur Justinien.*
*Fixation du délai pour délibérer faite par cet Empereur.*
8. *Droit de délibérer introduit en faveur des héritiers étrangers.*
*Il fut communiqué aux héritiers siens.*
*Et au maître & au pere, dont l'Esclave ou le fils étoient héritiers.*
9. *Droit de délibérer accordé à plusieurs dégrés d'héritiers.*



BIU Cujas

10. *Communication des actes à l'héritier qui délibéroit.*

11. *Vente des biens périssables pendant le délai, pour délibérer avec la permission du Juge.*

*De ce qui ne pouvoit pas être fait pendant le délai pour délibérer.*

*Quelles étoient les causes pour lesquelles le Préteur permettoit l'aliénation.*

12. *Si l'héritier ne répudioit pas pendant le délai pour délibérer, il devenoit irrévocablement lié.*

13. *Transmission du droit de délibérer.*

14. *Dans quel tems le délai pour délibérer devoit être demandé depuis la mort du défunt.*

15. *Insuffisance du droit de délibérer.*

*Privilége accordé par l'Empereur Adrien à cause des dettes nouvellement découvertes.*

*Du bénéfice de restitution accordé aux majeurs.*

16. *Du privilége accordé aux Soldats par l'Empereur Gordien.*

*Dérogation à tous ces priviléges, excepté à celui des Soldats.*

17. *Introduction du bénéfice d'inventaire.*

*Inutilité du droit de délibérer.*

*Il n'est pourtant pas abrogé.*

*L'héritier qui demande un délai pour délibérer ne peut pas user du bénéfice d'inventaire.*

*L'inventaire dans ce cas, ne pouvoit servir que pour la falcidie.*

*Serment* in litem *pour défaut d'inventaire.*

18. *Faculté d'accepter sans inventaire ou de répudier dans les trois mois.*

*L'héritier qui répudie* fit alienus ab hereditate.

19. *De l'héritier qui est incertain s'il acceptera ou répudiera.*

*Acceptation après avoir fait inventaire.*

20. *Dans quel délai l'inventaire doit être commencé & parachevé selon le Droit Romain.*

*L'inventaire peut être fait par le ministère d'un Procureur fondé.*

21. *Si les créanciers doivent être appellés pour voir faire l'inventaire.*

*Les Légataires & les Fideicommissaires qui sont résidans dans le lieu doivent être appellés.*

*Trois Témoins dignes de foi quand quelques-uns des Légataires ou Fideicommissaires sont absens.*

22. *L'inventaire doit être fait par des personnes publiques.*

*On doit tout comprendre dans l'inventaire.*

*Assertion de l'héritier qu'il n'a rien caché.*

*Deux ou trois Témoins.*

*Si l'on doit comprendre les immeubles dans l'inventaire.*

*Usage dans le ressort du Parlement de Toulouse de ne pas comprendre les immeubles.*

BIU Cujas

23. *Par qui peut être fait l'inventaire en France.*

*Formalités observées aujourd'hui.*

*Formalités observées dans les Pays Coutumiers.*

*Serment de celui qui représente les effets.*

*Si l'appoſition du ſcellé eſt néceſſaire.*

*Si les Gens du Roi doivent être appellés, ou les créanciers apparens.*

24. *En quoi l'Ordonnance de 1667 a dérogé au Droit Romain.*

*Diſpoſition de cette Ordonnance.*

*Si l'inventaire commencé après les trois mois eſt bon.*

*L'inventaire & le délai pour délibérer, ſont accumulés.*

*Renouvellement du délai pour faire l'inventaire.*

25. *Des conditions requiſes par l'Ordonnance de 1629, pour pouvoir jouir du bénéfice d'inventaire.*

26. *Pluſieurs de ces conditions ne ſont pas obſervées au Parlement de Toulouſe.*

*Si l'héritier qui a recelé eſt privé du bénéfice d'inventaire.*

*Faculté de répudier en tout tems, quand il y a un inventaire.*

*Si l'héritier bénéficiaire eſt tenu perſonnellement des dettes s'il ne répudie.*

*Différence entre l'héritier pur & ſimple, & celui qui a fait inventaire au Parlement de Toulouſe.*

27. *Quelles ſont les conditions requiſes au Pays Coutumier pour jouir du bénéfice d'inventaire.*

28. *Avantages du bénéfice d'inventaire.*

*Premier avantage. L'héritier a droit de retenir la falcidie.*

*La falcidie n'a pas lieu dans les Pays Coutumiers.*

29. *Second avantage. L'héritier n'eſt tenu qu'à concurrence de la valeur des biens.*

30. *Troiſieme avantage. L'héritier peut payer les premiers créanciers qui ſe préſentent, ſans examiner l'ordre de leurs hypotéques, même les Légataires.*

*Quand l'hérédité eſt épuiſée, les créanciers n'ont aucune action contre l'héritier.*

*Action aux créanciers pour obliger les Légataires à rendre les ſommes à eux payées.*

31. *Dans les Pays Coutumiers l'héritier bénéficiaire ne peut pas intervenir l'ordre des créanciers.*

32. *Quatrieme avantage. Si les créanciers poſtérieurs ou les Légataires ont reçu leur paiement, les créanciers antérieurs peuvent les obliger à rendre ſans pouvoir agir contre l'héritier bénéficiaire.*

*Sans diſcuſſion préalable des Légataires payés.*

*La répétition compete quelquefois à celui qui n'a pas fait le paiement.*

33. *Si la répétition compete*

BIU Cujas

*pour les paiemens faits en deniers, & combien de tems dure l'action en répétition.*

Repetitio nulla est ab eo qui debitum accepit.

*Action hypotécaire.*

Condictio ex lege.

34. *Opinion de* Catellan *que la répétition ne dure que dix ans.*

*Opinion contraire de* Duperier *qu'elle dure trente ans.*

*Résolution par une distinction.*

35. *Cinquieme effet de l'inventaire. Les Acquereurs des biens immeubles vendus par l'héritier bénéficiaire pour payer les créanciers, ne peuvent pas être recherchés par action hypotécaire de la part des créanciers & Légataires non payés.*

*Si la vente doit être faite d'autorité de Justice.*

Quid *si le prix n'a pas servi au paiement des créanciers ou Légataires.*

36. *Cette disposition n'est pas observée au Pays Coutumier.*

37. *Sixieme avantage. L'inventaire empêche la confusion.*

*L'héritier conserve ses droits & ses créances sur l'hérédité pour les exercer selon leur ordre avec les autres créanciers.*

*De ce que l'héritier bénéficiaire peut employer dans son compte par rétention.*

*Différence entre les créances de l'héritier & les sommes qu'il paye à la libération de l'hérédité.*

38. *Si l'héritier bénéficiaire qui paye des créanciers héréditaires, est subrogé de droit à leurs hypotéques.*

*Différence entre la subrogation & le droit que l'héritier a de retenir ce qu'il a payé à la décharge de l'hérédité.*

39. *Les avantages du bénéfice d'inventaire n'ont besoin que de l'autorité de la Loi.*

40. *Réserve de la preuve de la plus grande quantité des effets mentionnés dans l'inventaire.*

41. *Septieme avantage. L'héritier bénéficiaire ne peut pas être convenu en Justice pendant le délai pour faire inventaire.*

*Mais la prescription ne court pas pendant ce délai.*

*Disposition de l'Ordonnance de 1667, au sujet de la surséance pendant le délai pour faire inventaire & pour délibérer.*

*Si les assignations données à l'héritier pendant le délai pour faire inventaire & pour délibérer, sont nulles.*

*Si l'héritier peut intenter les actions pendant les trois mois, & quarante jours.*

42. *Avantages de l'inventaire dans le Pays Coutumier.*

43. *Du compte de l'héritier bénéficiaire, & de ce qui doit être mis en recette & dépense.*

*De quoi l'héritier doit-il charger sa recette.*

*Valeur des effets de l'inventaire.*

BIU Cujas

*Biens aliénés ou donnés, à quel prix.*

44. *Des biens aliénés pour payer les créanciers ou Légataires.*

45. *Quand l'héritier a aliéné ſans employer le prix au paiement des créanciers ou Légataires, il doit rendre compte de la légitime valeur.*

46. *L'héritier doit rendre compte de l'entier prix quand il a vendu au-delà de la valeur des biens.*

*Quand l'héritier répudie, il ne doit profiter de rien.*

*Il n'eſt regardé que comme adminiſtrateur.*

47. *L'héritier qui répudie doit rendre compte des fruits.*

48. *L'héritier doit être chargé des détériorations qu'il a faites.*

49. *Qu'eſt-ce que l'héritier peut employer en dépenſe dans ſon compte?*

*Les ſommes qui lui étoient dues par le défunt.*

50. *Les hypotéques qu'il a acquiſes par ſubrogation.*

*Il ne peut pas retenir ces ſommes.*

51. *Il peut retenir les ſommes qu'il a payées à la libération de l'hérédité; même les intérêts quand il rend compte des fruits.*

*Différence entre les ſommes qu'il paye ſimplement, & celles qu'il acquiert par ſubrogation.*

52. *Il peut retenir les frais funéraires, les frais du teſtament & de l'inventaire, & les autres dépenſes néceſſaires.*

*Les frais des actes de vente pour payer les créanciers.*

*Les dépenſes pour conſerver les biens héréditaires.*

*Les frais de ſcellé.*

53. *Il peut retenir les améliorations & les réparations néceſſaires, utiles ou permanentes.*

54. *Il peut retenir les frais du compte.*

55. *Si l'héritier peut employer les dépens qu'il a expoſés, ou auſquels il a été condamné pour la défenſe des biens de la ſucceſſion.*

*Juriſprudence du Parlement de Toulouſe.*

56. *Juriſprudence du Parlement de Grenoble.*

57. *Juriſprudence du Parlement de Paris.*

58. *Temperamens à prendre pour concilier la variété de Juriſprudence.*

59. Quid *des dépens expoſés par l'héritier pour la pourſuite, ou la défenſe des droits héréditaires.*

*Le Parlement de Toulouſe adjuge à l'héritier grevé les dépens qu'il a expoſés pour la défenſe de l'hérédité.*

*Si l'héritier bénéficiaire étant Propriétaire, doit défendre l'hérédité à ſes dépens.*

60. *Renvoi pour les difficultés au ſujet du bénéfice d'inventaire.*

*En quoi l'héritier bénéficiaire differe de l'héritier pur & ſimple.*

*Pluſieurs difficultés à examiner.*

61. *L'héritier bénéficiaire eſt vrai héritier & Propriétaire.*

BIU Cujas

*Convenances entre l'héritier bénéficiaire & l'héritier pur & simple.*

62. *Trois différences entre l'héritier bénéficiaire & l'héritier pur & simple.*

*Premiere différence.*

*Deuxieme différence.*

*Si l'héritier bénéficiaire a besoin de répudier pour se soustraire à la poursuite des créanciers.*

*Troisieme différence.*

*L'inventaire empêche toute confusion.*

63. *L'héritier bénéficiaire ne doit pas être considéré comme simple administrateur.*

*Il n'est pas tenu de la même maniere que l'héritier pur & simple.*

64. *L'héritier bénéficiaire a-t-il la faculté de répudier?*

*Opinion de Loyseau pour la négative.*

*Raisons de cette opinion.*

*Ordonnance de 1629.*

65. *Opinion contraire que l'héritier bénéficiaire peut répudier.*

*Usage du Parlement de Paris.*

66. *Réponse aux raisons de l'opinion négative.*

*L'héritier bénéficiaire posséde l'hérédité comme un patrimoine distinct de ses biens.*

*Le Donataire & les autres successeurs anomaux peuvent répudier.*

67. *Ce que les Loix décident à l'égard de l'héritier pur & simple, ne peut pas être appliqué à l'héritier bénéficiaire.*

*L'obligation de l'héritier bénéficiaire est bornée aux biens héréditaires.*

*Comment l'héritier bénéficiaire représente le défunt.*

*Explication de la regle* qui semel est heres non potest desinere esse heres.

*Cas où celui qui a été héritier cesse de l'être en effet.*

*La répudiation de l'héritier bénéficiaire opere le même effet que la restitution.*

68. *Si les créanciers peuvent agir sur les biens propres de l'héritier bénéficiaire jusqu'à ce qu'il ait répudié.*

*Les créanciers n'ont point d'action personnelle contre l'héritier bénéficiaire.*

*Pour faire valoir ses droits l'héritier bénéficiaire n'a pas besoin de répudier.*

69. *La Jurisprudence du Parlement de Paris est plus exacte que celle du Parlement de Toulouse.*

*Si l'héritier bénéficiaire peut vendiquer ses propres biens.*

*D'où procéde l'erreur des Auteurs qui soutiennent l'opinion contraire.*

70. *Si l'héritier bénéficiaire est tenu de rapporter les donations.*

*Trois hypotéses dans lesquelles cette question peut se présenter.*

*Premiere hypotése par rapport aux créanciers.*

71. *Seconde hypotése par rapport aux freres du Donataire.*

*Comment le rapport doit être fait.*

72. *L'héritier bénéficiaire qui est Donataire peut-il se*

BIU Cujas

*dispenser de rapporter en répudiant l'hérédité.*

*Peut-il, après le rapport & le partage, reprendre sa donation en répudiant l'hérédité.*

*Raisons pour la négative.*

73. *Résolution & raisons pour l'affirmative.*

*Les droits confondus par l'adition, sont rétablis quand l'hérédité est répudiée, & que la cause de la confusion cesse.*

74. *L'héritier bénéficiaire est plus favorable que le mineur qui est restitué en entier.*

75. *Inconvéniens qui résultent de l'opinion contraire.*

*La qualité d'héritier est indivisible.*

76. *A quoi est attachée l'obligation de rapporter les donations.*

*Quel est le motif qui en fait introduire le rapport.*

*Le rapport cesse quand la cause du rapport cesse.*

77. *Réponse à la seconde raison de l'opinion contraire.*

*Application de la regle* semel heres non potest desinere esse heres.

*La répudiation rend étranger à l'hérédité.*

*Il ne peut point y avoir d'héritier sans une hérédité.*

*Explication du cas où l'héritier a vendu l'hérédité.*

78. *Réponse à la troisieme raison de l'opinion contraire.*

*La répudiation a un effet rétroactif.*

*Le rapport dépend de la participation à la succession.*

Collatio omissa condicitur.

*Celui qui a rapporté ne devant pas le faire, peut user de répétition.*

*Explication de la Loi* 3, §. 5, ff. de collat. bonor.

79. *Si le testateur peut prohiber le bénéfice d'inventaire.*

*Opinion des Auteurs pour l'affirmative.*

*Raisons de cette opinion.*

*Résolution pour la négative.*

*Raisons de cette résolution.*

*Quel est le pouvoir du Testateur contre la Loi.*

80. *Des dettes & charges de l'hérédité.*

81. *Les droits actifs passent à l'héritier.*

82. *Qu'est-ce qu'on doit mettre au rang des dettes passives?*

*Ce qui n'est dû que naturellement n'est pas mis au rang des dettes.*

*Si les legs sont des dettes.*

83. *Les legs étoient mis au rang des charges héréditaires.*

*Anciennement les actions ne pouvoient pas commencer sur la tête des héritiers.*

*Abrogation de cet usage.*

*On met au rang des dettes celles qui sont contractées par le défunt, quoiqu'elles ne commencent qu'en la personne de l'héritier.*

84. *Division des dettes est personnelle & réelle.*

*Quelles sont les dettes personnelles.*

85. *Les dettes réelles sont de deux espèces.*

*Action réelle jointe à la personnelle.*

BIU Cujas

*L'hypotéque eſt acceſſoire à l'action perſonnelle.*

*Comment s'établit l'hypotéque parmi nous.*

*Pays où l'hypotéque ne s'acquiert que par des œuvres de Loi.*

86. *Des dettes réelles qui ſont attachées au fond.*

*L'action perſonnelle eſt acceſſoire dans ce cas, à l'action réelle.*

*L'aſſignat en rente conſtituée ne produit pas une rente foncière.*

*La rente foncière ne peut être établie que* in traditione fundi *par le Propriétaire.*

87. *Diſtinction des dettes avec les charges de la ſucceſſion.*

*Comment ſont ſupportées les charges réelles.*

88. *Diſtinction des charges héréditaires avec les charges des héritiers.*

*Quelles ſont les charges héréditaires.*

*Quelles ſont les charges des héritiers.*

89. *Quelles ſont les charges de la ſucceſſion au Pays Coutumier.*

*Elles doivent être payées* pro modo emolumenti.

*Les dépens ſont une charge des héritiers.*

90. *Les legs ſont des charges héréditaires dans les Pays du Droit écrit.*

*Comment ſont conſidérés les legs dans les Pays Coutumiers.*

*Qui doit les payer.*

*Qui paye les dettes dans les Pays Coutumiers, & comment.*

91. *Autres charges des héritiers dans les Pays Coutumiers.*

92. *Diverſité des patrimoines en la même perſonne en Pays Coutumier.*

*Dettes mobiliaires ou immobiliaires.*

*Quelle dette eſt mobiliaire.*

*Quelle dette eſt immobiliaire.*

*Les rentes conſtituées ſont des dettes immobiliaires en Pays Coutumier.*

*A Toulouſe elles ſont mobiliaires.*

93. *Ancienne regle du Pays Coutumier, que les dettes ſuivoient les meubles.*

*Coutume de Blois.*

94. *Autres Coutumes qui aſſujettiſſent les meubles au paiement des dettes perſonnelles.*

95. *Changement de cette regle ancienne.*

*Comment ſont tenus des dettes les héritiers des meubles, & des immeubles, ſuivant la Coutume de Paris.*

*Ils contribuent par portions héréditaires, quand ils ſuccédent également.*

96. *Quand les héritiers ſuccédent ſéparément à certaine eſpèce des biens, ils contribuent aux dettes* pro modo emolumenti.

*Le préciput n'entre point en contribution.*

*Les meubles ne ſont point affectés au paiement des dettes.*

*Quelle qualité faut-il avoir pour contribuer aux dettes?*

97. *Différence entre la ſuc-*

BIU Cujas

*cession à un majeur, & la succession à un mineur.*

*Six résolutions, quand il s'agit de succéder à un majeur, sur la forme de payer les dettes.*

98. *Forme du paiement des dettes de la succession d'un mineur.*

99. *Des dettes existantes lors du décès du mineur.*

100. *Comment les héritiers sont tenus des dettes par l'action hypotécaire envers les créanciers.*

*Conditions afin que les créanciers hypotécaires puissent agir* in solidum *contre chaque héritier.*

101. *Renvoi pour les autres questions sur le paiement des dettes en Pays Coutumier.*

102. *De la contribution au paiement des dettes en Pays de Droit écrit.*

*Les dettes suivent les héritiers, & non les successeurs à titre singulier.*

*L'action personnelle ne passe contre les tiers possesseurs.*

*Du Légataire de partie de l'hérédité.*

103. *Du Légataire d'une portion des biens, s'il contribue aux dettes.*

104. *Le Légataire particulier ou d'une portion des biens peut être convenu hypotécairement.*

105. *L'action personnelle ne suit pas le Légataire particulier, ou d'une quotte des biens.*

*Ni le Donataire particulier.*

*Le Donataire d'une quotte contribue aux dettes.*

*Du Donataire universel; s'il est tenu des dettes, & comment.*

106. *Du Donataire à cause de mort, & comment il est tenu des dettes.*

107. *Les dettes sont une charge de tout le patrimoine.*

108. *Selon le Droit Romain les dettes ne sont pas payées* pro modo emolumenti, *mais par portions héréditaires.*

109. *Les héritiers sont tenus des dettes par action personnelle selon les portions héréditaires.*

*Les héritiers ne sont pas tenus les uns pour les autres en cas d'insolvabilité pour l'action personnelle.*

110. *Les héritiers ne doivent contribuer aux dettes que par portions héréditaires, soit qu'il s'agisse de l'action personnelle, ou de l'action hypotécaire.*

*Mais les créanciers peuvent agir hypotécairement pour le tout contre chaque cohéritier.*

*Sauf le recours contre les cohéritiers.*

*Les dettes personnelles sont divisées de plein droit.*

*L'hypotéque est individue.*

111. *Afin que chaque héritier puisse être convenu hypotécairement pour le tout, il faut que l'hypotéque dérive du chef du défunt.*

*Les héritiers peuvent se libérer de l'action hypotécaire en abandonnant les héritages hypotéqués.*

BIU Cujas

112. *Ce qui est dit des dettes a lieu pour les legs.*

*Les legs sont des actions & des charges héréditaires.*

*Si l'action hypotécaire pour les legs est solidaire.*

113. *Plusieurs cas où les héritiers sont tenus solidairement, selon quelques Auteurs.*

*L'avis de ces Auteurs n'est pas fondé.*

114. *Si l'héritier qui a vendu l'hérédité est tenu d'une action personnelle.*

*Si l'acheteur de l'hérédité peut être convenu par les créanciers héréditaires.*

*Réfutation de l'opinion de* Perezius.

115. *Comment est tenu le cohéritier qui a vendu sa portion.*

116. *Le partage des dettes par portions héréditaires, a lieu même entre l'héritier grevé, & le Fideicommissaire universel, quand le grevé retient la quarte.*

*La charge de payer les entiers legs est supportée par le Fideicommissaire.*

Quid *si le Testateur a laissé la quarte en un effet particulier.*

*Plusieurs Fideicommissaires universels contribuent aux dettes & charges par portions héréditaires.*

117. *Si l'héritier institué* in re certâ *contribue aux dettes.*

*Du Légataire d'une hérédité qui étoit advenue au défunt.*

118. *Si les Créanciers peuvent agir contre les co-héritiers, quoique dans le partage l'un d'eux soit chargé du paiement des dettes.*

119. *Les héritiers purs & simples peuvent être convenus* ultrà vires ; *mais les héritiers bénéficiaires ne sont tenus qu'à concurrence de la valeur des biens.*

120. *De la confusion qui arrive lorsque le débiteur succéde au créancier, &* vice versâ.

121. *La confusion éteint les obligations principales & les accessoires.*

*La confusion éteint la dette pour la portion de succession, & le reste subsiste.*

122. *Il n'y a point de confusion quand l'héritier a fait inventaire.*

123. *Si les droits & les actions éteints par la confusion, sont rétablis quand la cause de la confusion cesse.*

*Les droits réels sont rétablis.*

*Diversité d'opinions au sujet des droits personnels.*

*Opinion de* Brodeau *pour la négative.*

*Opinion contraire de* Loyseau.

*Résolution pour l'opinion de* Loyseau.

*Différence entre la confusion & le paiement pour l'extinction de la dette.*

124. *Textes qui établissent les droits éteints par la confusion, quand la cause cesse.*

125. *Suite.*

126.

BIU Cujas

126. *Rétablissement des actions éteintes, quand l'héritier est évincé de l'hérédité.*

127. *Autres textes qui font revivre les actions éteintes par la confusion.*

L'Hérédité déférée & ouverte en la manière que nous l'avons expliquée, peut être acceptée de deux manières, qui produisent des effets différens par rapport à l'assujettissement aux charges héréditaires : en effet on peut l'accepter ou purement, simplement & sans inventaire, ou bien sous bénéfice d'inventaire. Au premier cas l'adition ou l'immixtion fait une confusion & un mêlange de l'hérédité avec les biens de l'héritier, *L.* 50, *& L.* 71, *ff. de fidejuss. l.* 5, *cod. de heredit. actionibus*, comme nous l'expliquerons ci-après, *n.* 119. & suivans; & le tout ne compose qu'un seul & même patrimoine. L'héritier représente la personne du défunt, & prend sa place. Il est tenu envers les créanciers & les légataires du défunt par un quasi-contrat qui résulte de l'adition ou de l'immixtion, *L.* 3, §. *ult. & l.* 4, *ff. quib. ex caus. in possess. eatur. l.* 5, §. 2, *ff. de oblig. & actionib. &* §. 5, *instit. de oblig. quæ ex quasi contr. nascuntur*, si bien qu'il doit payer les dettes & legs, quand même ils excéderoient la valeur de l'hérédité. *Sin vero postquam adierint vel sese immiscuerint. . . . . Tunc ex eo ipso quod inventarium, secundum formam hujus constitutionis, non fecerint, & heredes esse omnimodo intelligantur, & debitis hereditariis in solidum teneantur. L.* 22, §. 12, *ff. de jure delib.* ou comme s'explique la *Novelle* 1, *ch.* 2, §. 2 : *Si vero non fecerint inventarium secundum hanc figuram non retinebit falcidiam : sed complebit legatarios & fideicommissarios; licet puræ substantiæ morientis transcendat mensuram legatorum datio.* Il y a néanmoins un cas auquel l'héritier n'est pas tenu de payer les legs, quoiqu'il ait accepté sans faire inventaire : il est rapporté dans la Loi 23, *ff. quæ in fraud. credit.* & je ne pense pas qu'il ait été abrogé. Les héritiers testamentaires connoissant que l'hérédité suffisoit à peine pour payer le quart des dettes passives, font un concordat avec les créanciers pour leur payer à chacun le quart de la créance, & ils font homologuer ce concordat par le Juge, en conséquence duquel concordat ils acceptent l'hérédité. Le Jurisconsulte Scevola décide, que ces héritiers ne doivent pas payer les legs, *legata vero, si solvendo hereditas non esset, non deberi.*

1. L'hérédité déférée peut être acceptée purement ou sous bénéfice d'inventaire.

L'héritier représente la personne du défunt.

Est tenu des dettes & legs en vertu d'un quasi contrat.

Il est tenu *ultrà vires* quand il ne fait pas inventaire.

Au second cas, c'est-à-dire, si l'héritier accepte sous bénéfice d'inventaire, il ne se fait aucune confusion du patrimoine de l'héritier avec celui du défunt, mais il conserve les actions qu'il avoit sur l'hérédité avant l'adition;

2. Quand il fait inventaire, il ne confond pas, & n'est



BIU Cujas

tenuqu'à concurrence de la valeur des biens.

il n'eſt tenu qu'à concurrence de la valeur des biens de l'hérédité, *L.* 22, §. 4, 5, 7 & 9, *cod. de jure delib. Si vero & ipſe aliquas contra defunctum habeat actiones : non hæ confundentur, ſed ſimilem cum aliis creditoribus per omnia habeat fortunam*, dit le §. 9, *ut in tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res ſubſtantiæ ad eos devolutæ valeant*, §. 4; *contra ipſum tamen heredem, ſecundum quod ſæpius dictum eſt, qui quantitatem rerum hereditariarum expendit, nulla actio extendatur*, §. 7.

3.

La répudiation de l'hérédité portoit une eſpèce d'infamie au défunt.

Les eſclaves du défunt inſtitués étoient ſes héritiers néceſſaires.

Ils pouvoient demander la ſéparation du patrimoine du défunt avec leurs biens propres.

Les Romains conſidéroient comme un déshonneur, lorſque l'hérédité du défunt étoit répudiée, & que les biens étoient abandonnés aux créanciers pour les faire vendre à l'enchère ; voilà pourquoi il leur étoit permis d'inſtituer ou ſubſtituer un de leurs eſclaves, lequel devenoit héritier néceſſaire, § 1, *inſtit. qui & quib. ex cauſis manumitt. non licet*, & §. 1, *inſtit. de hered. qual. & differ.* mais l'eſclave inſtitué ou ſubſtitué, qui n'avoit pas la liberté de répudier, pouvoit demander la ſéparation du patrimoine du défunt d'avec les propres biens qu'il acquéroit, ou pourroit acquérir après avoir recueilli l'hérédité de ſon Maître ; pourvû qu'il demandât cette ſéparation avant de s'être immiſcé en l'hérédité ; & tandis que les choſes étoient encore entieres, *L.* 1, §. *ult. ff. de ſeparationibus ; &* §. 1, *inſtit. de hered. qual. & differ.* C'étoit une reſſource pour conſerver l'honneur du défunt, & pour ne pas expoſer l'eſclave affranchi à vivre dans la miſere, en lui permettant d'acquérir des biens qui ne fuſſent pas ſujets à la pourſuite des créanciers héréditaires.

4.

Du délai pour délibérer accordé par le Préteur.

On n'avoit pas encore imaginé des expédiens pour garantir les héritiers perſonnels libres, des inconvéniens qui réſultoient de l'adition de l'hérédité, & des obligations qui en étoient une ſuite : & comme c'étoit un acte très-important, & qui méritoit un examen ſérieux, & une délibération avec une pleine connoiſſance des forces de l'hérédité, & des dettes & charges auſquelles elle étoit ſujette, le Préteur qui ſe faiſoit un devoir de tempérer la rigueur du Droit & de fournir des expédiens d'équité, accorda la permiſſion de lui demander un délai pour délibérer, *ſi tempus ad deliberandum petet, dabo, L.* 1, §. 1, *ff. de jure delib.* Mais ce remède n'ayant pas paru ſuffiſant pour prévenir tous les inconvéniens, à cauſe qu'il arrivoit ſouvent que la plûpart des dettes paſſives étoient inconnues à l'héritier, & qu'il ſe préſentoit beaucoup de créanciers après que le délai pour délibérer étoit expiré ; l'Empereur Juſtinien introduiſit le bénéfice d'inventaire dont il eſt parlé dans la Loi 22, *cod. de jure delib.* au §.

Bénéfice d'inventaire

BIU Cujas

*extraneis* 5, *instit. de hered. qual. & differ.* & dans la Novelle 1, *de heredib. & falcidia*; & quoique selon la constitution de Justinien qui introduit le bénéfice d'inventaire, le droit de délibérer ne peut pas concourir ni compatir avec le bénéfice d'inventaire, on a néanmoins confondu & uni l'un avec l'autre par l'usage de la France, comme on peut le voir dans l'*article* 1 *du titre* 7, *des délais pour délibérer, de l'Ordonnance de* 1667, qui accorde un délai pour délibérer après la faction de l'inventaire. Et comme il n'y a point d'Auteur qui ait expliqué avec exactitude l'Histoire du Droit Romain sur le droit de délibérer, ni qui ait marqué les différences entre le bénéfice d'inventaire du Droit Romain, & celui qui se pratique parmi nous; j'ai cru que ce seroit rendre un service au public de débrouiller cette matière. Cela m'a paru d'autant plus nécessaire, que l'on trouve dans nos Auteurs l'application de plusieurs Loix relativement à nos usages, tandis qu'elles en sont très-éloignées.

introduit par l'Empereur Justinien.

Le droit de délibérer ne pouvoit pas compatir avec le bénéfice d'inventaire chez les Romains.

*Aliud* en France.

5. De l'origine du droit de délibérer.

On ne connoît pas précisément l'origine du droit de délibérer. Tout ce que l'on sçait certainement, parce que les Loix nous l'expliquent, c'est que le Préteur l'introduisit; mais on ne sçait en quel tems; & que quand la République Romaine fut tombée sous la puissance des Empereurs, on avoit la liberté de demander le délai pour délibérer, ou au Préteur, ou à l'Empereur.

6. Il prend sa source dans la *cretion*.

Il y a des Auteurs qui pensent (& en cela leur avis ne me paroît pas sans vraisemblance) que le droit de délibérer fut introduit par le Préteur à l'exemple & à l'imitation de la *cretion*, que nous avons expliquée dans la section 1 de ce chapitre, qui consistoit en une charge ou condition imposée par le Testateur à son héritier, d'accepter son hérédité dans un délai, qui ordinairement étoit de cent jours, & qui couroit ou depuis la mort du Testateur, ou depuis que l'héritier avoit eu connoissance de la mort du Testateur, selon que les termes de la *cretion* étoient conçus, comme nous l'avons expliqué. Aussi voyons-nous que le délai pour délibérer que le Préteur accordoit, étoit communément de cent jours: ce qui prouve avec assez de vraisemblance que la *cretion* a servi de modèle pour introduire le droit de délibérer.

Délai de cent jours.

7. La fixation du délai dépendoit de la volonté & de la puissance du Préteur.

Cependant la fixation de ce délai dépendoit de la volonté & de la puissance du Préteur, mais il ne pouvoit pas être moindre de cent jours, *L.* 1, §. 2, *& l.* 2, *ff. de jure deliberandi: itaque pauciores centum dierum non sunt dandi*, comme dit la Loi 2; il dépendoit du Préteur de donner un ou plusieurs délais pour délibérer, si le pre-



BIU Cujas

Il pouvoit être renouvellé *ex magna causa*.

mier n'avoit pas été suffisant ; mais le renouvellement du délai ne devoit être accordé *nisi ex magna causa*, *l.* 3, & *l.* 4, *ff. eod.* L'Empereur Justinien corrigea à cet égard le Droit ancien, en ordonnant que l'on pourroit obtenir du Prince ou des Juges le droit de délibérer, que le délai accordé par le Prince pourroit être d'un an, & que les Juges pourroient accorder un délai de neuf mois ; mais que ces délais ne pourroient pas être augmentés, ni renouvellés ou prorogés : *non tamen amplius ab imperiali quidem culmine uno anno, & nostris vero Judicibus novem mensibus, ut neque ex imperiali largitate aliud tempus eis indulgeatur : sed & si fuerit datum pro nihilo habeatur : semel enim & non sæpius eam peti concedimus*, *l.* 22, §. 13, *cod. de jure delib.*

Correction faite par l'Empereur Justinien.

Fixation du délai pour délibérer faite par cet Empereur.

8.

Droit de délibérer introduit en faveur des héritiers étrangers.

Le droit de délibérer avoit été introduit en faveur des héritiers étrangers, parce qu'ils étoient les seuls qui eussent la liberté de répudier ; mais lorsque le Préteur eut accordé aux héritiers siens la faculté d'abstenir, il leur communiqua le droit de délibérer, *L. si quis suus* 8, *ff. de jure delib.* Bien plus, pendant le délai accordé au fils, il devoit prendre ses alimens sur l'hérédité de son pere, *L.* 9, *ff. eod.* Quand une hérédité étoit déférée à un esclave ou à un fils de famille, ensorte qu'elle étoit acquise au Maître ou au pere, le droit de délibérer étoit accordé au Maître ou au pere, parce que l'émolument de l'hérédité ni les charges ne regardoient pas l'héritier directement institué, *L.* 1, *ff. de jure delib.*

Il fut communiqué aux héritiers siens.

Et au maître & au pere dont l'esclave ou le fils étoient héritiers.

9.

Droit de délibérer accordé à plusieurs dégrés d'héritiers.

Lorsqu'il y avoit plusieurs dégrés d'héritiers institués ou substitués, le Préteur accordoit un délai aux héritiers de chaque dégré : ensorte que quand ceux du premier dégré avoient répudié dans le délai, ceux du second dégré devoient avoir un pareil délai, & ainsi des autres dégrés consécutivement, *L. si plures* 10, *ff. de jure delib.*

10.

Communication des actes à l'héritier qui délibéroit.

On devoit communiquer aux héritiers les actes & titres du défunt, afin qu'ils pussent avoir une connoissance exacte du patrimoine & de ses charges ; pour pouvoir se déterminer à accepter ou à répudier ; & les créanciers devoient avoir aussi la connoissance des titres & papiers de l'hérédité, *L. Aristo* 5, *ff. de jure delib.*

11.

Vente des biens périssables pendant le délai, pour délibérer, avec la permission du Juge.

Quand il y avoit dans l'hérédité des choses périssables, l'héritier pouvoit demander au Préteur la permission de les vendre durant le délai pour délibérer, sans préjudice de pouvoir répudier, pour en employer le prix au paiement des dettes ; sur-tout de celles qui étoient dues sous une peine, ou à raison desquelles le défunt avoit engagé des effets précieux. L'héritier pouvoit aussi en vertu de

BIU Cujas

la même permission vendre les choses qui pouvoient causer de la dépense, comme les chevaux, *L. Aristo* 5, §. 1, *& l.* 6, *ff. de jure delib.* mais l'héritier ne pouvoit pas s'immiscer, ni faire aucune aliénation, ni même exercer les actions héréditaires pendant le délai pour délibérer, s'il n'en avoit obtenu la permission du Préteur, *L. ait Prætor* 7, *ff. de jure delib. neque enim sine permissu ejus debet diminutio fieri.* De-là vient que la Loi 26, *ff. de contrah. empt.* décide que celui qui a acheté de l'héritier qui n'a pas obtenu la permission de vendre, pendant le délai pour délibérer, n'acquiert pas la propriété. Il faut même prendre garde que le Préteur n'accordoit la faculté d'aliéner durant le délai pour délibérer, que pour juste cause, *L.* 7, §. 3, *ff. de jure delib.* Ce même texte explique quelles étoient les causes pour lesquelles le Préteur permettoit l'aliénation des effets héréditaires, tandis que l'héritier délibéroit.

De ce qui ne pouvoit pas être fait pendant le délai pour délibérer.

Quelles étoient les causes pour lesquelles le Préteur permettoit l'aliénation.

Si l'héritier après avoir demandé ou obtenu un délai pour délibérer, ne répudioit pas dans ce délai, quoiqu'il n'eût pas fait acte d'héritier, il étoit assujetti à toutes les charges héréditaires même au-delà de l'émolument de l'hérédité : *& si non intra datum tempus recusaverit hereditatem, omnibus in solidum debitis hereditariis teneatur, & non secundùm modum patrimonii, L.* 22, §. *fin autem* 14, *cod. de jure delib.*

12. Si l'héritier ne répudioit pas pendant le délai pour délibérer, il devenoit irrévocablement lié.

Si l'héritier qui avoit obtenu un délai pour délibérer venoit à mourir dans ce délai, il transmettoit ce droit à ses héritiers, même étrangers ; lesquels devoient profiter de ce qui restoit du délai, dans lequel ils avoient la liberté d'accepter ou répudier. *L.* 19, *cod. de jure delib.*

13. Transmission du droit de délibérer.

Les Loix Romaines avoient bien réglé le délai durant lequel l'héritier avoit la liberté de délibérer, & qu'il devoit obtenir du Prince, du Préteur ou des autres Juges, lequel délai ne pouvoit commencer de courir que depuis qu'il avoit été accordé, pour sçavoir s'il lui convenoit d'accepter ou répudier l'hérédité ; mais elles n'ont pas expliqué dans quel espace de tems il devoit demander ce délai, & si c'étoit depuis la mort du Testateur ou depuis que cette mort étoit connue à l'héritier, ou depuis qu'il connoissoit par l'ouverture du testament que l'hérédité lui avoit été déférée. *Grassus, lib.* 2, *art. jus delib. quæst.* 3, *n.* 4, dit que l'héritier peut demander le délai pour délibérer, tandis qu'il est à tems pour accepter l'hérédité, c'est-à-dire, pendant trente ans depuis la mort du défunt ; mais que le délai qui a été demandé & obtenu, court depuis le jour qu'il a été accordé. Au contraire, *Ragueau*

14. Dans quel tems le délai pour délibérer devoit être demandé depuis la mort du défunt.



BIU Cujas

ſur la Loi 19, *cod. de jure delib.* prétend que le délai pour délibérer, court du jour que l'hérédité eſt déférée, & que l'héritier qui garde le ſilence eſt cenſé délibérer : ſi bien que s'il décéde dans l'an, il tranſmet ſon droit à ſes héritiers qui pourront accepter ou répudier dans le reſte du délai, qui n'étoit pas paſſé lors de la mort de l'héritier ; mais que s'il décéde après l'an, il ne tranſmet rien à ſes héritiers ſelon le Droit Romain. Le ſentiment de *Graſſus* paroît plus conforme à l'eſprit de la Loi Romaine ; mais cette difficulté eſt très-peu importante pour nous, qui avons d'autres regles ſur le droit de délibérer, que nous expliquerons dans la ſuite.

15. Inſuffiſance du droit de délibérer.

Le droit de délibérer introduit par le Préteur en la forme que nous l'avons expliqué, parut un ſecours inſuffiſant ; parce que nonobſtant le délai accordé à l'héritier, & ſa délibération, il arrivoit ſouvent qu'il s'immiſçoit dans une hérédité onéreuſe, à cauſe que depuis l'adition on découvroit de nouveaux créanciers dont l'héritier n'avoit pas eu connoiſſance. Pour remédier à cet inconvénient, l'Empereur Adrien avoit trouvé à propos d'accorder par une eſpèce de privilege particulier à l'héritier qui avoit accepté en majorité une hérédité qui ſe trouvoit onéreuſe par des dettes nouvellement découvertes, le bénéfice de reſtitution en entier ; de quoi l'Empereur Juſtinien fait mention dans la Loi 22, *cod. de jure delib.* & au §. *extraneis* 5, *verſic. ſciendum*, *inſtit. de hered. qual. & differ.* *Sciendum eſt tamen divum Adrianum etiam majori 25 annis veniam dediſſe poſt aditam hereditatem grande æs alienum, quod aditæ hereditatis tempore latebat, emerſiſſet. Sed hoc quidem divus Adrianus cuidam ſpeciali beneficio præſtitit.* L'Empereur Juſtinien fait encore mention dans la Loi 22, *cod. de jure delib.* d'une ſemblable Loi qu'il avoit portée pour accorder la reſtitution en entier à toute ſorte d'héritiers dans le même cas ; mais elle a été ſupprimée dans la nouvelle édition du Code, à cauſe qu'elle fut abrogée par la Loi 22, *cod. de jure delib.* où elle eſt énoncée.

Privilege accordé par l'Empereur Adrien, à cauſe des dettes nouvellement découvertes.

Du bénéfice de reſtitution accordé aux majeurs.

16. Du privilege accordé aux Soldats par l'Empereur Gordien.

L'Empereur Gordien accorda aux Soldats, qui avoient accepté une hérédité onéreuſe, la faculté de la répudier en ſe faiſant reſtituer en entier, comme le rapporte Juſtinien dans le §. 5, *inſtit. de hered. qual. & differ.* & dans la Loi 22, *cod. de jure delib.* & ce privilege leur fut confirmé par le §. 15 de cette Loi, quoiqu'ils ne fiſſent point d'inventaire, ou qu'ils en fiſſent un qui ne fût pas revêtu des formalités qu'elle preſcrit, auquel cas ils devoient jouir du bénéfice d'inventaire, & n'être tenus

BIU Cujas

qu'à concurrence de la valeur des biens de l'hérédité : *Notissimum autem est hac constitutione, quæ omnes casus continet, nostris constitutionibus jam pro eisdem capitulis promulgatis esse derogatum, quarum altera etiam Gordianæ constitutionis continebatur. Cum enim ampliore tractatu habito, melior exitus inventus est, & tribus constitutionibus in unum congregatis unus appareat, & in milites, & alios omnes juris probabilis articulos; ea propter ex anterioribus inquietari nostros subjectos imperio non patimur : scilicet ut milites etsi propter simplicitatem præsentis legis subtilitatem non observaverint, in tantum tamen teneantur quantum in hereditate invenerint.* Il semble d'abord que l'intention de Justinien n'a pas été de dispenser les Soldats de faire inventaire ; & qu'il paroît des termes dont la Loi est conçue, qu'elle ne les dispense que des formalités de l'inventaire ; car elle met les Soldats au niveau des autres personnes, sauf par rapport aux formalités de l'inventaire : cependant *M. Cujas, & Denis Godefroy* sur cette Loi ont cru avec raison, que les Soldats ne sont pas tenus au-delà des forces de l'hérédité qu'ils ont acceptée, quoiqu'ils n'ayent point fait d'inventaire, & qu'ils ayent absolument négligé tout ce que cette Loi prescrit : ce qui résulte clairement des dernieres paroles que nous avons transcrites : *etsi propter simplicitatem præsentis legis subtilitatem non observaverint*, qui se rapportent à toutes les dispositions de la Loi, & non aux formalités de l'inventaire seulement. Mais la *Novelle* 1, *ch.* 4, §. 2, déroge à la Loi du Code, en prescrivant la forme de l'inventaire, & en déclarant que ces dispositions doivent avoir lieu, même à l'égard des Soldats, comme le remarque la glose, *Contius* & plusieurs autres Auteurs.

Dérogation à tous ces privileges, excepté à celui des Soldats.

17.

Les remèdes imaginés par les Empereurs, & dont nous avons parlé, n'ayant pas paru suffisans à Justinien, il en introduisit un tout nouveau, qui consiste au bénéfice d'inventaire, lequel il rendit incompatible, & ne pouvoit concourir avec le droit de délibérer. Il est vrai que le droit de délibérer devient inutile quand on a recours au bénéfice d'inventaire, comme le dit la Loi 22, §. *& hæc* 13, *cod. de jure delib. Et hæc quidem de his sancimus, qui nullam deliberationem petendam esse curaverint : quam putamus quidem penitus post hanc legem esse supervacuam, & debere ei derogari* ; néanmoins le même §. dit que le droit de délibérer n'est pas abrogé, & que les héritiers pourront y avoir recours s'ils l'aiment mieux que le bénéfice d'inventaire. Le délai & la forme de le demander sont réglés ; car l'Empereur donne la liberté de le de-

Introduction du bénéfice d'inventaire.

Inutilité du droit de délibérer.

Il n'est pourtant pas abrogé.



BIU Cujas

mander au Prince, & dans ce cas il doit être d'un an ; ou bien aux autres Juges, auquel cas il ne peut pas être porté au-delà de neuf mois. Et le §. 14 de la même Loi veut que l'héritier, qui aura demandé un délai pour délibérer, quoiqu'il ait fait inventaire, s'il accepte l'hérédité, ne laissera pas d'être tenu des dettes même au-delà de l'émolument de l'hérédité ; à cause que celui qui demande le délai pour délibérer ne peut pas recourir au bénéfice d'inventaire : enforte que l'inventaire ne pourra lui servir que pour retenir la falcidie sur les legs, comme l'a fort bien remarqué *M. Cujas*, sur cette Loi ; mais si celui qui a demandé un délai pour délibérer, répudie dans le délai sans avoir fait inventaire, il devra rendre les biens & effets héréditaires aux créanciers ou autres héritiers qui accepteront sur leur serment *in litem* jusqu'à une certaine somme à fixer par le Juge.

L'héritier qui demande un délai pour délibérer, ne peut pas user du bénéfice d'inventaire.

L'inventaire dans ce cas, ne pourroit servir que pour la falcidie.

Serment *in litem* pour défaut d'inventaire.

18.

Faculté d'accepter sans inventaire ou de répudier dans les trois mois.

D'abord l'Empereur Justinien dit dans le §. 1 de la Loi 22, *cod. de jure delib.* que quand une hérédité est déférée en tout ou en partie, par testament ou *ab intestat*, *sive ex testamento*, *sive ab intestato*, *sive ex asse*, *sive ex parte*, l'héritier a la liberté de l'accepter sans aucune autre précaution ; auquel cas il sera assujetti au paiement de toutes les dettes & charges, même au-delà de la valeur des biens. Il peut aussi la répudier dans les trois mois, depuis qu'il a connu que la succession lui a été déférée sans avoir besoin d'inventaire, ni de délai pour délibérer, ce qui s'entend quoiqu'il se soit immiscé ; car s'il ne s'est pas immiscé, il peut répudier en tout tems, & s'il répudie, il perd tout le droit qu'il pouvoit y avoir, *sit alienus ab hujusmodi hereditate sive onerosa, sive lucrosa sit.*

L'héritier qui répudie *sit alienus ab hereditate.*

19.

De l'héritier qui est incertain s'il acceptera ou répudiera.

Dans le §. 2, il est dit que si l'héritier est dans le doute s'il acceptera ou répudiera, & si l'hérédité sera onéreuse ou utile, il peut l'accepter sans avoir besoin de demander un délai pour délibérer, en faisant faire néanmoins un inventaire dans le délai, & en la forme qui sera ci-après expliquée : *sin autem dubius est utrum ne admittenda sit necne, non putet sibi esse necessariam deliberationem ; sed adeat hereditatem, vel se immiscat, omni tamen modo inventarium ab ipso conficiatur.*

Acceptation après avoir fait inventaire.

20.

Dans quel délai l'inventaire doit être commencé & parachevé selon le Droit Romain.

Cet inventaire devoit être commencé dans les trente jours depuis l'ouverture du testament, ou depuis que l'héritier avoit connu cette ouverture, ou bien depuis que l'héritier avoit connu que l'hérédité avoit été déférée soit par testament ou *ab intestat*, & devoit être parachevé dans soixante autres jours, lorsque l'héritier étoit présent, §. 2. Que s'il étoit absent des lieux où les biens de l'hérédité étoient situés en tout ou en partie, l'héritier

BIU Cujas

avoit le délai d'un an depuis la mort du Teſtateur pour commencer & parachever l'inventaire : ce qui avoit lieu à quelque diſtance que ſe trouvât l'héritier, lequel pouvoit faire procéder à l'inventaire, ou par lui-même, ou par Procureur fondé, §. 3.

L'inventaire peut être fait par le miniſtère d'un Procureur fondé.

Cette Loi n'exige point que l'héritier faſſe appeller les créanciers pour voir procéder à la faction de l'inventaire, à moins qu'on ne veuille l'induire de ces paroles, *ſub præſentia tabulariorum cæterorumque, qui ad hujuſmodi confectionem neceſſarii ſunt*, comme l'a penſé la *gloſe* ſur la Loi 22, §. *fin autem cod. de jure delib.* ce qui ne me paroît pas conforme à l'eſprit du texte qui ne parle que des témoins, & non des créanciers. On doit donc reſtreindre les paroles aux ſeuls témoins ; mais la *Novelle* 1, *ch.* 2, §. 1, veut qu'il faſſe appeller tous les Légataires & les Fideicommiſſaires qui ſont réſidans dans la Ville où l'inventaire doit être fait, *ut oporteat hujuſmodi heredem . . . convocare omnes Legatarios & Fideicommiſſarios, quanticumque in eadem Civitate ſunt conſtituti.* Que ſi quelques-uns des Légataires ou Fideicommiſſaires ſont abſens, il faut appeller au moins trois témoins habitans de la même Ville, dignes de foi, & de bonne réputation, qui ayent des biens, en préſence deſquels témoins l'inventaire ſera fait : *Si vero abſunt aliqui, intereſſe teſtes in ipſa Civitate fide dignos, & poſſidentes ſubſtantiam, & optimæ opinionis exiſtentes non minus tres ; Tabulariis enim ſolis quorum ad hoc competit non credimus : coram quibus convenit fieri inventarium. M. de Catelan, liv. 2, chap.* 56, rapporte un Arrêt du Parlement de Toulouſe, qui caſſa un inventaire auquel les Légitimaires & les Fideicommiſſaires n'avoient pas été appellés ; mais il remarque que les Juges demeurerent d'accord qu'il n'étoit pas néceſſaire d'appeller les créanciers, parce qu'ils ne ſont pas cenſés connus par l'héritier, & que la Loi n'exige pas cette formalité.

21. Si les créanciers doivent être appellés pour voir faire l'inventaire.

Les Légataires ou les Fideicommiſſaires qui ſont réſidans dans les lieux, doivent être appellés.

Trois Témoins dignes de foi, quand quelques-uns des Légataires ou Fideicommiſſaires ſont abſens.

L'inventaire devoit être fait par des perſonnes publiques appellées Tabulaires. L'héritier devoit ſigner pour certifier qu'il n'avoit rien caché ni latité ; & s'il ne ſçavoit ou ne pouvoit ſigner, on devoit appeller un autre Tabulaire qui ſignât pour lui, & des témoins qui connuſſent l'héritier ; & il devoit contenir une deſcription de tous les biens & effets de l'hérédité : *Super his rebus quas defunctus mortis tempore habebat . . . . . ſub præſentia Tabulariorum cæterorumque, qui ad hujuſmodi confectionem neceſſarii ſunt, ſubſcriptionem tamen ſupponere heredem neceſſe eſt, ſignificantem & quantitatem rerum, & quod nullâ*

22. L'inventaire doit être fait par des perſonnes publiques.

On doit tout comprendre dans l'inventaire.

BIU Cujas

Assertion de l'héritier qu'il n'a rien caché.

*malignitate circà eas ab eo facta, vel facienda, res apud eum remaneant, vel si ignarus sit litterarum, vel scribere præpediatur, speciali Tabulario ad hoc solum adhibendo, ut pro eo litteras supponat, venerabili signo antea manu heredis præposito, testibus videlicet adsumendis, qui heredem cognoscat, & jubente eo Tabularium pro se subscribere interfuerint, L. 22, §. fin autem dubius 2, cod. de jure delib.* Il faut prendre garde que les témoins dont parle ce texte, & ceux dont il est fait mention dans la *Novelle* 1, *ch.* 2, §. 1, ne doivent pas être employés en même tems, & que la Loi n'exige que deux ou trois témoins selon les différens cas, & que l'esprit de l'Empereur Justinien n'est pas qu'on appelle cinq témoins. Il faut encore observer qu'il y a des Auteurs qui soutiennent que l'on doit comprendre dans l'inventaire tous les biens, tant les immeubles que les meubles que le défunt a délaissés au tems de sa mort, même les choses dont le défunt n'avoit pas la propriété, & qui se trouvent dans son hérédité, comme sont les choses déposées, empruntées ou tenues à gages, ou à titre de précaire; parce que toutes ces choses sont partie de l'hérédité, *L.* 14, *ff. de petit. hered.* comme le remarque *Perezius dans ses préleçons sur le titre du Code, de jure delib. n.* 9: ce qui est assez conforme à ces paroles indéfinies de la Loi 22, §. *fin autem dubius cod. de jure delib. super his rebus quas defunctus mortis tempore habebat.* Mais on n'est point dans l'usage, du moins dans le ressort du Parlement de Toulouse, de coucher dans l'inventaire les immeubles délaissés par le défunt; on se contente de détailler les meubles & effets mobiliers dans quelques lieux qu'ils soient situés, & les titres, papiers & documens qui justifient la propriété des immeubles, ou qui établissent les actions; dettes actives, & droits appartenans à l'hérédité. Ce sont-là toutes les formalités que la Loi Romaine prescrit pour la faction de l'inventaire: mais elle veut que ces formalités soient observées afin que l'héritier puisse jouir du bénéfice d'inventaire, qu'il ne soit pas tenu *ultrà vires hereditatis*, & qu'il puisse retenir la falcidie sur les legs, suivant la Loi 22, §. *fin vero, cod. de jure delib.* & la *Novelle* 1, *cap.* 2.

Deux ou trois Témoins.

Si l'on doit comprendre les immeubles dans l'inventaire.

Usage dans le ressort du Parlement de Toulouse, de ne pas comprendre les immeubles.

23. Par qui peut être fait l'inventaire en France.

Par notre usage, l'inventaire peut être fait par le Juge, assisté de son Greffier, sans que l'on ait besoin d'appeller des témoins, soit que l'héritier sçache signer ou non, ou bien par un Notaire en présence de deux témoins; & si l'héritier ne sçait ou ne peut signer, il suffit qu'il ait été interpellé, qu'il soit fait mention de la cause pour laquelle il n'a pas signé. C'est toute la formalité que les

BIU Cujas

Ordonnances prescrivent pour la validité des actes des Notaires. On n'exige pas non plus que l'héritier apposé le signe de la Croix à l'inventaire, c'est une formalité qui n'est d'aucune conséquence pour la validité de l'inventaire, & qui n'est en usage dans aucun lieu, suivant le témoignage des Auteurs. On observe dans le Pays du Droit écrit, le surplus de ce qui est prescrit par la Loi Romaine pour les formalités de l'inventaire. On trouve dans un acte de notoriété du Châtelet de Paris, du 23 Février 1708, rapporté par *Ferriere*, *sur l'article 237 de la Coutume de Paris*, les formalités qui sont observées dans le Pays coutumier en la confection de l'inventaire. Il y est dit d'abord que l'inventaire doit être bon & loyal, & qu'il doit être fait suivant l'*article 240 de la Coutume de Paris*, avec personne capable & légitime contradicteur, qu'il doit être fait par-devant Notaires ou par-devant le Juge, qu'il doit y avoir la représentation des effets, & la prisée avec serment de celui qui représente les effets; les héritiers doivent y être appellés, même le subrogé Tuteur lorsqu'il y a des enfans mineurs, & à leur défaut, le Procureur du Roi ou son Substitut doit être présent. L'Ordonnance de 1629, article 128, exige encore quelques autres formalités. La premiere, que l'héritier qui est présent fasse apposer le scellé incontinent après le décès du défunt. Cette formalité n'est point observée à Toulouse: à Paris on l'exige de l'héritier lorsqu'il se trouve dans la maison au tems du décès du défunt, suivant *le Brun*, *des successions*, *livre* 3, *ch.* 4, *n.* 16, mais non lorsqu'il n'est pas demeurant dans la maison du défunt. La deuxieme, que le Substitut du Procureur Général, & les créanciers apparens soient appellés dans trois jours après ledit décès; mais les Auteurs remarquent que les dispositions de cette Ordonnance ne sont pas observées, à moins qu'il n'y ait quelque autre Loi ou Ordonnance qui porte ce qu'elle prescrit.

Formalités observées aujourd'hui.

Formalités observées dans les Pays Coutumiers.

Serment de celui qui représente les effets.

Si l'apposition de scellé est nécessaire.

Si les Gens du Roi doivent être appellés ou les créanciers apparens.

24.

*L'Ordonnance de* 1667, *tit.* 7, *des délais pour délibérer*, a dérogé en plusieurs choses au Droit Romain. Elle porte à l'*article* 1, que l'héritier aura trois mois depuis l'ouverture de la succession pour faire inventaire, & quarante jours pour délibérer; & si l'inventaire a été fait avant les trois mois, le délai de quarante jours commencera du jour qu'il aura été parachevé. Cette Ordonnance n'exigeant point que l'inventaire soit commencé dans le mois comme faisoit le Droit Romain, il n'est pas nécessaire que l'inventaire soit commencé dans ce délai; mais il est nécessaire qu'il soit commencé dans les trois

En quoi l'Ordonnance de 1667 a dérogé au Droit Romain.

Disposition de cette Ordonnance.

BIU Cujas

Si l'inventaire commencé après les trois mois est bon.

mois ; que s'il étoit commencé après, même pendant le délai de quarante jours pour délibérer, l'héritier ne seroit pas recevable à accepter l'hérédité sous le bénéfice d'un tel inventaire. *M. Boutaric, dans ses institutions du Droit François, tit. de hered. qual. & differ. §. noſtra* 5, rapporte un Arrêt du Parlement de Toulouse du 11 Juin 1714, qui l'a jugé ainsi ; & *Basset, tome* 1, *liv.* 5, *tit.* 4, *ch.* 4, en rapporte d'autres du Parlement de Grenoble. L'Ordonnance de 1667 accumule le bénéfice d'inventaire & le droit de délibérer que le Droit Romain avoit déclaré incompatibles ; mais elle fixe à quarante jours après la perfection de l'inventaire le délai pour délibérer, au-lieu d'un an ou de neuf mois que le Droit Romain avoit accordé. Le délai pour proceder à l'inventaire commence à courir du jour de l'ouverture de la succession, & l'on ne distingue point si l'héritier est présent ou absent ; au-lieu que le Droit Romain ne faisoit courir le délai de trois mois que du jour que l'héritier connoissoit que la succession lui avoit été déférée, & qu'il donnoit un an à l'héritier qui se trouvoit absent. Le Droit Romain défendoit de renouveller & de proroger le délai pour délibérer, au-lieu que l'*article* 4 *de la même Ordonnance* veut, que si l'héritier justifie que l'inventaire n'a pas pu être fait dans les trois mois, pour n'avoir eu connoissance du décès du défunt, ou à cause des oppositions ou contestations survenues ou autrement, il lui soit accordé un délai convenable pour faire inventaire, & quarante jours pour délibérer ; lequel délai doit être réglé en l'Audience, & sans que la cause puisse être appointée. Le renouvellement du délai ne compete donc pas de plein droit, il doit être demandé pour juste sujet, & accordé par le Juge avec connoissance de cause.

L'inventaire & le délai pour délibérer sont accumulés.

Renouvellement du délai pour faire l'inventaire.

25.

Des conditions requises par l'Ordonnance de 1629, pour pouvoir jouir du bénéfice d'inventaire.

*L'article* 128 *de l'Ordonnance de* 1629 exige plusieurs conditions, afin qu'on puisse jouir du bénéfice d'inventaire. Voici de quelle manière elle s'explique : *nul ne ſera reçu à ſe dire & porter héritier par bénéfice d'inventaire, en ligne directe ni collatérale, qu'il n'ait fait ſceller incontinent après le décès du défunt, s'il eſt préſent, & qu'il n'ait fait bon & loyal inventaire, le Subſtitut de notre Procureur Général & les créanciers apparens appellés dans trois jours après le décès ; obtenu Lettres, icelles préſentées, baillé caution & fait entériner dans quarante jours après les inventaires clos. Et s'il ſe trouve avoir pris quelque choſe de ladite ſucceſſion avant leſdites Lettres entérinées, ſans autorité de Juſtice, comme auſſi à faute d'avoir fait clore le compte dudit inventaire dans dix ans du jour deſdites Let-*

BIU Cujas

*tres, sera tenu des dettes du défunt comme s'il étoit héritier pur & simple ; & ceux qui ont une fois appréhendé la succession par bénéfice d'inventaire ne seront plus reçus à y renoncer, s'ils n'étoient mineurs lors de ladite appréhension.*

Au Parlement de Toulouse on n'exige aucune des conditions portées par cette Ordonnance. Il suffit que l'héritier rapporte un inventaire bien fait, afin qu'il puisse jouir des avantages du bénéfice d'inventaire. On n'exige point l'apposition du scellé, ni que le Substitut de M. le Procureur Général ni les créanciers soient appellés, ni qu'il obtienne des Lettres de bénéfice d'inventaire, ni qu'il baille caution, ni qu'il fasse clore le compte dans dix ans. La Jurisprudence n'est pas fixée sur la question de sçavoir si l'héritier qui a récélé est privé du bénéfice d'inventaire, comme nous l'avons remarqué au chap. 6, section 3 : l'héritier est reçu à répudier en tout tems, quoiqu'il se soit immiscé, en rendant compte des biens & effets de l'hérédité, & des fruits qu'il a perçus depuis l'ouverture de la succession ; mais ce n'est qu'en répudiant qu'il peut se libérer des dettes & charges de l'hérédité ; car tandis qu'il conserve la qualité d'héritier, il est tenu personnellement des dettes & charges tout de même que s'il étoit héritier pur & simple, & les créanciers peuvent agir sur ses biens propres : l'on ne fait aucune différence entre l'héritier pur & simple, & l'héritier sous bénéfice d'inventaire, sinon qu'on permet à celui-ci de répudier, de se libérer par-là des charges héréditaires, & de reprendre ses droits éteints par la confusion ; au-lieu qu'on refuse tous ces avantages à l'héritier pur & simple. Nous examinerons ci après, *n.* 68 & 69, si la Jurisprudence du Parlement de Toulouse est juridique, en ce qu'elle permet aux créanciers d'agir sur les biens propres de l'héritier, jusqu'à ce qu'il ait répudié.

*Ferriere, sur la Coutume de Paris, article* 342, *gloſe* 1, §. 1, explique en détail quelles sont les conditions requises afin qu'un héritier puisse jouir du bénéfice d'inventaire dans le Pays coutumier ; & il remarque que l'Ordonnance de 1629 est peu observée.

Le bénéfice d'inventaire produit plusieurs avantages qui sont expliqués dans la Loi 22, *cod. de jure delib.* lesquels sont en usage dans les Pays du Droit écrit. Le premier est, que l'héritier a droit de retenir la falcidie sur les legs : *legis falcidiæ adversus legatarios utantur beneficio, L.* 22, §. *& si præfatam* 4, *cod. de jure delib.* Comme la falcidie n'a pas lieu dans le Pays coutumier où il n'y a point d'héritier testamentaire, & où les disposi-

26. Plusieurs de ces conditions ne sont pas observées au Parlement de Toulouse.

Si l'héritier qui a recelé est privé du bénéfice d'inventaire.

Faculté de répudier en tout tems quand il y a un inventaire.

Si l'héritier bénéficiaire est tenu personnellement des dettes, s'il ne répudie.

Différence entre l'héritier pur & simple, & celui qui a fait inventaire au Parlement de Toulouse.

27. Quelles sont les conditions requises au Pays Coutumier pour jouir du bénéfice d'inventaire.

28. Avantages du bénéfice d'inventaire.

Premier avantage. L'héritier a droit de retenir la falcidie.

BIU Cujas

La falcidie n'a pas lieu dans les Pays Coutumiers.

tions universelles ne peuvent valoir que comme des legs; le bénéfice d'inventaire ne produit point à l'héritier *ab intestat* l'avantage de pouvoir retenir la falcidie.

29. L'héritier n'est tenu qu'à concurrence de la valeur des biens.

Le deuxieme est, que l'héritier n'est tenu envers les créanciers qu'à concurrence de la valeur de l'hérédité: *ut in tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res subſtantiæ ad eos devolutæ valeant, L. 22, §. 4, cod. de jure delib.* On attribue le même avantage à l'héritier bénéficiaire dans le Pays coutumier. Cependant l'inventaire ne produit point cet avantage dans aucun Pays du Royaume aux héritiers de ceux qui sont décédés en Office, Charge & administration des Finances, lesquels ne sont pas reçus à se porter pour héritiers par bénéfice d'inventaire; mais ils doivent accepter purement & simplement, ou renoncer à la succession, suivant l'*article* 16 *de l'Ordonnance de Rouſſillon* du mois de Janvier 1563: ce que les Auteurs ont expliqué & limité par rapport aux intérêts du Roi qui se trouve créancier, & non pour ce qui concerne les autres créanciers, *Chopin ſur la Coutume de Paris, lib. 2, tit. 6, n. 23*; si bien que quand l'héritier a accepté, même sous bénéfice d'inventaire, l'hérédité du comptable, il est vrai héritier pur & simple à l'égard du Roi, *de Lhommeau, ſur la Coutume d'Anjou article* 272, à moins qu'il ne fût mineur: auquel cas l'*article* 16 *de l'Ordonnance de Rouſſillon*, veut qu'il puisse être restitué en entier envers son acceptation.

30. Troisieme avantage. L'héritier peut payer les premiers créanciers qui se présentent, sans examiner l'ordre de leurs hypotéques, même les Légataires.

Le troisieme est, qu'il est permis à l'héritier de payer les créanciers qui se présentent les premiers, sans qu'il ait besoin d'examiner l'ordre ni le privilege de leurs créances; il lui est même permis de payer les légataires: *& eis ſatisfaciant, qui primi veniant creditores: & ſi nihil reliquum eſt, poſteriores venientes repellantur.... ſed etſi legatarii interea venerint, eis ſatisfaciant ex hereditate defuncti, vel ex ipſis rebus, vel ex earum forſitan venditione, L. 22, §. 4, cod. de jure delib.* Si bien que quand l'héritier aura épuisé la valeur de l'hérédité par les paiemens qu'il aura faits, les créanciers n'auront aucune action contre lui: *contra ipſum tamen heredem, ſecundùm quod ſæpius dictum eſt, qui quantitatem rerum hereditariarum expendit, nulla actio extendatur*, §. 7. M. Gujas *ſur cette Loi*, a crû que l'héritier bénéficiaire ne pouvoit payer les légataires & les Fideicommissaires qu'après avoir satisfait tous les créanciers; mais cela est contraire à la disposition expresse du texte, & particuliérement du §. 5, puisqu'il donne aux créanciers non payés une action pour obliger les Légatai-

Quand l'hérédité est épuisée, les créanciers n'ont aucune action contre l'héritier.

BIU Cujas

res & les Fideicommissaires à rendre ce qu'ils ont reçu : d'où il résulte clairement qu'il est permis à l'héritier de payer les légataires tout comme les créanciers ; & cela résulte encore du mot *interea* que l'on trouve dans le §. 4 de la Loi 22, *cod de jur. delib.*

Action aux créanciers pour obliger les Légataires à rendre les sommes à eux payées.

31.

Dans les Pays Coutumiers l'héritier bénéficiaire ne peut pas intervertir l'ordre des créanciers.

Dans les Pays coutumiers on n'observe pas à cet égard la disposition du Droit Romain, car l'héritier bénéficiaire ne peut pas intervertir l'ordre des créanciers ; & il doit payer ceux qui se trouvent les plus anciens & les plus privilegiés ; autrement il est responsable des paiemens par lui mal faits. C'est ainsi que le remarquent *Ragueau sur la Loi 22, cod. de jur. delib. dans son Commentaire sur les Loix de l'Empereur Justinien ; & Ferriere sur la Coutume de Paris, article 342, gloſe 1, §. 2, n. 16 & 17. Charondas, livre 3, reponſ. 10*, rapporte des Arrêts qui l'ont jugé de même.

32.

Quatrieme avantage. Si les créanciers postérieurs ou les Légataires ont reçu leur paiement, les créanciers antérieurs peuvent les obliger à rendre sans pouvoir agir contre l'héritier bénéficiaire.

Le quatrieme avantage est, que les créanciers qui, comme nous l'avons dit, ne peuvent rien imputer à l'héritier bénéficiaire qui paye les premiers créanciers ou légataires qui se présentent, si l'hérédité se trouve épuisée par les paiemens faits, peuvent agir, non contre l'héritier, mais contre les légataires ou contre les créanciers postérieurs qui ont été payés, pour les contraindre à rendre ce qu'ils ont reçu ; savoir, par action hypotéquaire, lorsqu'ils ont reçu un fond héréditaire, ou par répetition *condictione ex lege*, lorsqu'ils ont reçu des deniers ou des effets qui n'existent plus. Et il ne doit pas paroître surprenant que les créanciers usent de répétition pour ce qu'ils n'ont pas payé & qui a été délivré par l'héritier ; car il arrive souvent que l'un répete ce que l'autre a payé, *L. 5, ff. de condict. indeb. Nec novum ut quod alius ſolverit, alius repetat.* Ce que nous venons de dire est fondé sur la disposition expresse de la Loi 22, §. 5 & 6, *cod. de jur. delib.* Il est remarquable que ces textes, de même que le §. 8 de la même Loi permettent aux créanciers antérieurs non payés, d'agir contre les créanciers postérieurs, ou contre les légataires qui ont été payés, sans exiger que les légataires soient préalablement discutés. On ne doit donc pas exiger cette discussion dont la Loi n'impose pas la nécessité.

La répétition compete quelquefois à celui qui n'a pas fait le paiement.

Sans discussion préalable des Légataires payés.

33.

Si la répétition compete pour les paiemens faits en deniers, & combien de tems dure l'action en répétition.

Les Auteurs forment deux questions au sujet de ces textes. La premiere, l'action en répetition compete-t-elle contre les créanciers qui ont reçu leur dû de l'héritier en deniers ? La deuxieme, si l'action qui compete aux créanciers antérieurs pour répeter ce qui a été payé aux postérieurs, dure trente ans, ou si elle se borne à dix ans. Plusieurs Auteurs pensent sur la premiere question, que

BIU Cujas

les créanciers ne peuvent venir que par action hypotécaire, & qu'ils ne peuvent pas user de répétition à cause que les créanciers ont reçu ce qui leur étoit dû, auquel cas toute répétition cesse, *L. 44, ff. de condict. indeb.* Mais cette opinion est insoutenable, parce qu'elle combat les paroles & l'esprit de la Loi 22, §. 6, *cod. de jur. delib.* Ce texte propose d'abord le cas où les créanciers postérieurs ont reçu leur paiement de la main de l'héritier bénéficiaire, en un fond héréditaire ou en deniers : *sin vero heredes res hereditarias creditoribus hereditariis pro debito dederint in solutum : vel per dationem pecuniarum satis eis fecerint.* Dans ce cas, l'Empereur accorde aux créanciers antérieurs non payés la faculté d'agir par l'action hypotécaire, ou par l'action *condictionis ex lege*, à moins que les créanciers postérieurs payés, n'offrent aux antérieurs non payés, le paiement de leur créance : *licet creditoribus qui ex anterioribus veniunt hypotecis, adversus eos venire, & à posterioribus creditoribus secundùm leges eas abstrahere, vel per hypotecariam actionem, vel per condictionem ex lege nisi voluerint debitum eis offerre.* Il est clair que l'action hypotécaire que la Loi accorde, s'applique aux créanciers qui ont reçu un fonds en paiement ; & que la condiction *ex lege* s'applique à ceux qui ont reçu leur paiement en deniers, lesquels ne peuvent pas être suivis par hypotéque, comme le peut être le fonds ; & par conséquent il est évident que les créanciers antérieurs ne peuvent ni ne doivent venir par action hypotécaire contre les créanciers postérieurs qui ont reçu leur paiement en deniers ; parce que la nature de la chose qui a servi au paiement n'est pas susceptible d'hypotéque : qu'ainsi la condiction a lieu contre les créanciers tout comme contre les légataires. Peu importe que les créanciers n'ayent fait que recevoir leur dû, car ils n'ont pas pu le recevoir au préjudice des créanciers antérieurs : du moins ils n'ont pû le recevoir que conditionellement, & à la charge de le rendre en cas qu'il se trouvât des créanciers antérieurs non payés ; ainsi ce cas particulier ne doit pas être décidé sur les regles générales de la répétition du paiement induement fait par l'erreur de fait ; parce qu'il y a un texte exprès, qui en dispose autrement dans ce cas. *Voyez M. de Catellan, livre 6, ch. 11.*

*Repetitio nulla ab eo qui debitum accepit.*

Action hypotécaire.

*Condictio ex lege.*

34. Opinion de *Catellan* que la répétition ne dure que dix ans.

Sur la deuxieme question, *M. de Catellan, liv. 6, ch. 11*, croit que l'action en répétition ne doit durer que dix ans ; parce que l'héritier bénéficiaire étant propriétaire des effets & de l'argent héréditaire, il transporte cette propriété aux créanciers auſquels il fait le payement : voilà pourquoi

BIU Cujas

pourquoi ils ne peuvent plus être recherchés après dix ans : au contraire *Duperier*, *tom.* 1, *liv.* 24, *queſt.* 22, eſt d'avis que cette action dure 30 ans. Cette difficulté doit être réſolue par cette diſtinction : ou les créanciers poſtérieurs ont reçu leur payement en fonds héréditaire ; dans ce cas les créanciers antérieurs ne peuvent venir que par l'action hypotécaire qui ſe preſcrit par dix ans, & les créanciers poſtérieurs ne peuvent pas être recherchés après cet intervalle, *tot. tit. cod. Si adverſus creditorem præſcriptio opponatur* ; & par les raiſons qui ſont rapportées par *M. de Catellan*, qui reçoivent une juſte application à cette hypothèſe ; mais ſi les créanciers ont reçu leur paiement en deniers, comme on ne peut point agir contr'eux par l'action hypotécaire, & que la Loi n'accorde que la condition *ex lege*, qui produit une action perſonnelle qui doit durer trente ans, *leg. ſicut cod. de præſcript.* 30 *vel* 40 *annor.* les créanciers payés ne peuvent ſe ſouſtraire à la pourſuite des créanciers antérieurs que par la preſcription de trente années, ſeule capable d'éteindre les actions perſonnelles, comme l'a fort bien décidé *Duperier*.

Opinion contraire de *Duperier*, qu'elle dure trente ans.

Réſolution par une diſtinction.

35. Cinquieme effet de l'inventaire. Les Acquereurs des biens immeubles vendus par l'héritier bénéficiaire pour payer les créanciers, ne peuvent pas être recherchés par action hypotécaire de la part des créanciers & Légataires non payés.

Il y a ceci de particulier au bénéfice d'inventaire, & que l'on peut regarder comme ſon cinquieme effet ou avantage : C'eſt que ceux qui ont acquis des biens même immeubles héréditaires pour payer les créanciers, ne peuvent pas être pourſuivis hypotécairement par les créanciers hypotécaires non payés ſur les biens acquis : *ſed nec adverſus emptores rerum hereditariarum, quas ipſe hæres pro ſolvendis debitis, vel legatis vendidit, venire alii concedatur* : *Cum ſatis anterioribus creditoribus à nobis proviſum eſt, vel ad poſteriores creditores, vel ad legatarios pervenientibus, & ſuum perſequentibus*, *l.* 22, §. *nec* 8, *cod. de jur. delib.* Cette Loi n'exige pas que la vente ait été faite d'autorité de Juſtice, il ne faut donc pas exiger une telle condition ; mais elle veut que la vente ſoit faite pour payer les créanciers ou les légataires ; c'eſt-à-dire que le prix de la vente ait été employé au paiement des dettes ou legs, & que cela ſoit juſtifié ; autrement les créanciers pourroient agir hypotécairement contre les acquéreurs des biens héréditaires, ſuivant les regles ordinaires.

Si la vente doit être faite d'autorité de Juſtice.

*Quid* ſi le prix n'a pas ſervi au paiement des créanciers ou Légataires.

On n'obſerve point la diſpoſition de cette Loi à cet égard dans le pays coutumier, & les créanciers héréditaires non payés peuvent agir hypotécairement contre les tiers acquéreurs des biens de l'hérédité qui leur ſont affectés, lorſque l'héritier n'a pas fait vendre les biens d'autorité de Juſtice, les créanciers appellés, comme le remarque *Ragueau ſur la Loi derniere*, *cod. de jur. delib.*

36. Cette diſpoſition n'eſt pas obſervée au Pays Coutumier.



BIU Cujas

37. Sixieme avantage. L'inventaire empêche la confusion.

Le sixieme avantage du bénéfice d'inventaire consiste, en ce qu'il empêche la confusion des droits de l'héritier avec ceux de l'hérédité qu'il a acceptée : ensorte que si l'héritier se trouve créancier de l'hérédité, il conserve le droit de demander sa créance, & il concourt avec les autres créanciers selon le rang, le tems & le privilege de sa créance, qui est conservée en son entier tout comme s'il n'avoit pas accepté. L'héritier bénéficiaire a encore le droit d'employer dans son compte des biens de l'hérédité, & de retenir les frais funéraires, ceux du testament, ceux de l'inventaire, & toutes les autres sommes qu'il justifiera avoir payées à la libération de l'hérédité ; sauf aux créanciers non payés d'agir contre les créanciers postérieurs ou contre les légataires qui ont reçu leur paiement, par où l'héritier se trouve préféré pour les paiemens par lui faits à tous les autres créanciers qui restent à payer. Et comme il ne se fait point de confusion de ce qui est dû à l'héritier, il ne doit pas non plus s'en faire pour ce que l'héritier doit à l'hérédité. Ainsi il devra en faire compte aux créanciers.

L'héritier conserve ses droits & ses créances sur l'hérédité, pour les exercer selon leur ordre avec les autres créanciers.

De ce que l'héritier bénéficiaire peut employer dans son compte par rétention.

*In computatione autem patrimonii damus licentiam excipere & retinere quidquid in funus expendit, vel in testamenti insinuationem, vel in inventarii confectionem, vel in alias necessarias causas hereditatis approbaverit sese persolvisse. Si vero & ipse aliquas contrà defunctum habeat actiones, non hæ confundentur, sed similem, cum aliis creditoribus per omnia habeat fortunam : temporum tamen prærogativa inter creditores servanda, l. 22, §. 9, cod. de jur. delib.*

Différence entre les créances de l'héritier & les sommes qu'il paye à la libération de l'hérédité.

Ce texte distingue les frais & les paiemens faits par l'héritier à la décharge de l'hérédité, d'avec les créances qu'il a sur l'hérédité, en lui permettant de retenir les frais & les paiemens faits sans aucun égard à l'hypotéque, ni au privilege des créances payées, ou des legs acquittés ; & à cet égard, l'héritier peut retenir tout ce qu'il a payé, même au préjudice des créanciers antérieurs auxquels il doit être préféré ; au lieu que pour ses propres créances sur l'hérédité, la préférence doit se régler par la datte ou le privilege.

38. Si l'héritier bénéficiaire qui paye des créanciers héréditaires, est subrogé de droit à leurs hypotéques.

Il est facile de comprendre par ce que nous venons d'observer, que c'est assez mal-à-propos que quelques Auteurs, notamment *Duperier, tome 1, liv. 4, quest. 11, & Renusson, traité de la subrogation, ch. 7, n. 74 & 76*, ont prétendu que suivant les principes du Droit écrit, l'héritier bénéficiaire en payant les créanciers héréditaires, étoit subrogé de plein droit & sans convention à l'hypotéque des créanciers par lui payés ; car si l'héritier n'avoit qu'une simple subrogation légale, il ne pourroit être

BIU Cujas

alloué dans son compte que selon le rang & ordre des créances par lui payées, & les créanciers antérieurs seroient préférables : ce qui ne peut pas s'accorder avec la faculté que la Loi accorde à l'héritier, de retenir tout ce qu'il justifie avoir payé aux créanciers ou légataires, sans examiner le privilege ni l'ordre de leur créance : ce qui fait que l'héritier est préféré pour les créances ou pour les legs qu'il a payés à tous les autres créanciers qui restent à payer, & prouve en même temps que l'héritier a un droit plus fort que celui qu'il pourroit tirer d'une simple subrogation légale aux créances payées, qui le mettroit simplement à la place des créanciers ou légataires payés, & qui le feroit postposer aux créanciers antérieurs à ceux qui ont été payés.

Différence entre la subrogation & le droit que l'héritier a de retenir ce qu'il a payé à la décharge de l'hérédité.

Il ne faut pas s'enquérir des raisons pour lesquelles l'Empereur Justinien a accordé cet avantage à l'héritier bénéficiaire, en introduisant le bénéfice d'inventaire, il y a attaché plusieurs avantages qui sont autant de dérogations ou des exceptions au Droit commun. Il a eu la puissance de le faire. La Loi est portée, il faut l'exécuter dans les pays qui se sont assujettis à l'observance de la Loi romaine.

39. Les avantages du bénéfice d'inventaire n'ont besoin que de l'autorité de la Loi.

Le §. 10 de la Loi 22, *cod. de jur. delib.* & la *Novelle* 1, *ch.* 2, §. 1, réservent aux créanciers, aux légataires, fideicommissaires, & autres intéressés, la faculté de prouver qu'il y avoit dans l'hérédité une plus grande quantité d'effets qu'on n'en a détaillé dans l'inventaire ; & cette preuve peut être faite par acte, par témoins, par le serment de l'héritier, même par le témoignage des domestiques du défunt. Et s'il est justifié que l'héritier a latité ou expillé quelque chose, la Loi veut qu'il soit condamné à donner compte du double de la valeur des choses latitées ou recelées.

40. Réserve de la preuve de la plus grande quantité des effets mentionnés dans l'inventaire.

Il y a un septieme avantage du bénéfice d'inventaire, qui consiste en ce que l'héritier ne peut pas être convenu en Justice par les créanciers, & autres prétendant droit sur la succession, pendant le délai accordé pour faire inventaire. Mais cet intervale pendant lequel les créanciers & autres personnes intéressées ont les mains liées, & ne peuvent pas agir, doit être distrait du tems de la prescription, qui ne peut pas courir contr'eux, à cause qu'ils ne peuvent pas agir, *L.* 22, §. *donec* 11, *cod. de jur. delib.* ce qui s'observe parmi nous, même dans les pays coutumiers ; non-seulement par rapport au délai de trois mois pour faire inventaire, mais encore par rapport au délai de quarante jours accordé pour délibérer, suivant l'esprit de l'*Ordonnance de* 1667, *tit.* 7, *art.* 3, qui veut

41. Septieme avantage. L'héritier bénéficiaire ne peut pas être convenu en Justice pendant le délai, pour faire inventaire.

Mais la prescription ne court pas pendant ce délai.



BIU Cujas

Disposition de l'Ordonnance de 1667, au sujet de la surséance pendant le délai pour faire inventaire & pour délibérer.

que celui qui aura été assigné comme héritier en action nouvelle, ou en reprise, si au jour de l'échéance de l'assignation les délais de trois mois pour faire inventaire, & quarante jours pour délibérer, n'étoient expirés, ait le reste du délai, soit pour procéder à l'inventaire, soit pour faire sa déclaration s'il accepte ou répudie : & s'ils étoient expirés, encore que l'inventaire n'ait pas été fait, il ne sera accordé aucun délai pour délibérer. L'*article* 2 veut que si avant l'échéance de l'assignation, il y a plus de quarante jours que l'inventaire a été fait, en présence de l'héritier ou de son Procureur, ou lui dûement appellé, il n'y aura aucun délai pour délibérer. Et l'*article dernier* porte, que la veuve qui sera assignée en qualité de commune, aura les mêmes délais pour faire inventaire que ceux qui sont accordés à l'héritier dans les articles précédens du même titre, & sous les mêmes conditions. Il paroît des dispositions de l'*Ordonnance* qu'encore que les créanciers & autres prétendant droit sur l'hérédité, ne puissent pas agir efficacement contre l'héritier pendant les délais pour faire inventaire & pour délibérer, néanmoins les assignations ne sont pas nulles ; sauf à suspendre les poursuites jusqu'à ce que les délais soient expirés ; quoique suivant le Droit Romain dans la Loi *ait Prætor* 7, §. 2, *ff. de jure delib.* il ne fût pas permis à l'héritier d'intenter les actions héréditaires durant les délais pour délibérer, à moins qu'il n'en eût obtenu la permission du Préteur. On observe en France que l'héritier peut intenter les actions héréditaires sans en demander la permission au Juge, pendant le délai pour faire inventaire & pour délibérer, *Guipape quest.* 571, *n.* 8, & *Boerius decis.* 53.

Si les assignations données à l'héritier pendant le délai pour faire inventaire, & pour délibérer, sont nulles.

Si l'héritier peut intenter les actions pendant les trois mois, & quarante jours.

42. Avantages de l'inventaire dans le Pays Coutumier.

On peut voir dans *Ferriere sur la coutume de Paris*, *art.* 342, *gloſe* 1, §. 2, quels sont les avantages du bénéfice d'inventaire dans les Pays coutumiers.

43. Du compte de l'héritier bénéficiaire, & de ce qui doit être mis en recette & dépense.

Voyons présentement qu'est-ce qui doit entrer dans le compte que l'héritier bénéficiaire rend des biens héréditaires, tant en recette que dépense. D'abord l'héritier doit mettre en recette le contenu en l'inventaire, ensemble la valeur des effets qui n'y ont pas été compris, soit par oubli ou autrement, lorsque les créanciers justifient de ces omissions, comme ils peuvent le faire en la forme que nous avons expliquée ci-dessus, *n.* 40. Il doit encore se charger de la valeur des biens par lui aliénés dont le prix n'a pas tourné à l'utilité de l'hérédité, comme s'il en a fait des donations ou des libéralités, auquel cas il doit compter de leur véritable valeur s'il est solvable ; que s'il n'est pas solvable, les créanciers, même chiro-

De quoi l'héritier doit-il charger sa recette.

Valeur des effets de l'inventaire.

BIU Cujas

graphaires, peuvent révoquer ces aliénations gratuites comme frauduleuses. On peut voir *Loyseau du déguerpissement, liv. 4, ch. 6, n. 20, & Dumoulin sur la Coutume de Paris, §. 43, verb. qui dénie le Fief, n. 159.*

Biens aliénés ou donnés, à quel prix.

44. Des biens aliénés pour payer les créanciers ou les Légataires.

A l'égard des biens que l'héritier a aliénés à prix d'argent pour payer les créanciers ou les légataires, & dont le prix aura été employé à cet usage : quoique *Loyseau du déguerpissement, liv. 4, ch. 1, n. 16*, ait pensé qu'il devoit rendre compte sur le pied de la légitime valeur au tems de l'aliénation, & non du prix seulement qu'il en a touché, il y a plus de raison de décider qu'il n'en doit rendre que le prix qu'il en a touché, pourvû qu'il n'y ait point de circonstances qui fassent présumer la fraude ; parce que la Loi 22, §. 4, *cod. de jur. delib.* permet à l'héritier de vendre sans aucune formalité, les biens héréditaires pour en employer le prix au paiement des créanciers & des légataires. Il a donc un titre pour pouvoir vendre, & il est possesseur de bonne foi : par conséquent il ne doit rendre compte que du prix qu'il en a touché, suivant la remarque de *Dumoulin sur la Coutume de Paris, §. 1, gloſe 8, n. 58.*

45. Quand l'héritier a aliéné sans employer le prix au paiement des créanciers ou Légataires, il doit rendre compte de la légitime valeur.

Que si l'héritier n'avoit pas employé le prix des ventes par lui faites au paiement des créanciers ou des légataires, il ne seroit plus dans la bonne foi, la vente ne seroit pas dans le cas permis par la Loi, & elle devroit être considérée comme une dissipation ; Voilà pourquoi l'héritier devroit en rendre compte sur le pied de la légitime valeur au tems qu'il rend son compte, parce que s'il n'avoit pas mal-à-propos aliéné, les biens se trouveroient dans la succession, & les créanciers profiteroient de sa valeur actuelle.

46. L'héritier doit rendre compte de l'entier prix, quand il a vendu au-delà de la valeur des biens.

Que si l'héritier bénéficiaire a retiré des biens vendus au-delà de leur valeur légitime, il n'en doit pas être quitte en rendant le prix suivant la juste valeur ; mais il doit se charger de l'entier prix qu'il a touché ; parce qu'il a fait les affaires de l'hérédité : sur-tout lorsqu'il répudie, parce que la répudiation le rend étranger à l'hérédité, & fait qu'il ne doit retirer aucun profit ni émolument de ce qu'il a géré pour l'hérédité : car comme le remarque *M. de Catellan, liv. 7, ch. 7*, l'héritier bénéficiaire qui répudie n'est considéré originairement que comme administrateur, parce que la répudiation qui résoud son droit, & qui remonte, le fait considérer comme s'il n'avoit jamais été l'héritier.

Quand l'héritier répudie, il ne doit profiter de rien.

Il n'est regardé que comme administrateur.

47. L'héritier qui répudie

L'héritier qui répudie doit aussi rendre compte des fruits perçus par lui, ou par ceux qu'il représente, & qui ont



BIU Cujas

doit rendre compte des fruits.

joui de l'hérédité depuis la mort du défunt. Cela eſt d'un uſage journalier au Parlement de Toulouſe, où la répudiation eſt admiſe, quand même l'hérédité auroit paſſé ſur la tête de pluſieurs perſonnes ſucceſſivement. Il en doit être de même de celui qui eſt reçu à rendre compte ſans répudier, parce qu'il ne peut tirer aucun profit de la ſucceſſion qu'après toutes les dettes payées : *Bacquet, des droits de Juſtice, ch.* 15, *n.* 31 ; *Loyſeau, du déguerpiſſement, liv.* 6, *ch.* 9, *n.* 4 ; *& Ferriere, ſur la Coutume de Paris, article* 342, *gloſe* 1, §. 2, *n.* 36.

48. L'héritier doit être chargé des détériorations qu'il a faites.

Il doit auſſi ſe charger des détériorations qu'il a faites & des pertes qu'il a cauſées par ſa faute même légere, ou par ſa négligence ; ainſi s'il a laiſſé dépérir les maiſons & bâtimens, s'il n'a pas bien cultivé les terres ; s'il a laiſſé preſcrire les droits, & actions héréditaires ; s'il s'eſt laiſſé condamner faute de défendre, il en ſera reſponſable, tout comme des autres pertes arrivées par ſa faute légere, *Ferriere ſur la Coutume de Paris, article* 342, *gloſe* 1, §. 2, *num.* 24.

49. Qu'eſt-ce que l'héritier peut employer en dépenſe dans ſon compte ? Les ſommes qui lui étoient dues par le défunt.

L'héritier bénéficiaire peut employer dans la dépenſe de ſon compte, premiérement les ſommes qui lui étoient dûes par l'hérédité avant l'acceptation, à raiſon deſquelles il ne peut pas uſer du droit de rétention ; mais il devra être alloué comme les autres créanciers héréditaires ſelon le rang, ordre ou privilege de ſa créance, ainſi que nous l'avons expliqué en conformité de la Loi 22, §. 9, *cod. de jure delib.*

50. Les hypotéques qu'il a acquiſes par ſubrogation. Il ne peut pas retenir ces ſommes.

En ſecond lieu, il peut employer les hypotéques des créanciers, deſquels il a acquis la ſubrogation, pour être auſſi alloué ſelon le rang des hypotéques qu'il a acquiſes, ſans pouvoir uſer du droit de rétention ; parce que la ſubrogation le met à la place des créanciers deſquels il a pris la ceſſion ou ſubrogation, vû qu'en acquérant expreſſement ces hypotéques il fait comprendre, qu'il aime mieux faire ſes affaires que libérer l'hérédité, *M. Maynard, livre* 7, *chap.* 72, *M. la Roche, liv.* 6, *tit.* 58, *Arrêt* 4.

51. Il peut retenir les ſommes qu'il a payées à la libération de l'hérédité, même les intérêts, quand il rend compte des fruits.

En troiſieme lieu, il peut mettre en dépenſe toutes les ſommes qu'il juſtifiera avoir payées à la libération & décharge de l'hérédité aux créanciers ou légataires, comme la dot & les conventions matrimoniales, les habits & la penſion du deuil de la veuve, les remedes, frais, peines & vacations des Medecin, Chirurgien & Apoticaire, & généralement tout ce qu'il a payé utilement à la décharge de l'hérédité, autrement que par ſubrogation, à raiſon de quoi il peut uſer de rétention, ſuivant la Loi 22, §. 9, *cod. de jure delib. M. de Catellan, liv.* 2, *ch.* 87, *& le*

BIU Cujas

*Brun, des successions, livre* 3, *ch.* 4, *n.* 85. Et il ne faut pas distinguer si la pension de la veuve, promise ou leguée par le défunt, ou adjugée par Justice, excède ou égale les intérêts de sa dot & de ses autres conventions matrimoniales; parce que c'est toujours un paiement de la part de l'héritier, lequel devant rendre compte des fruits, c'est toujours pour lui une dépense à la décharge de l'hérédité, & l'on ne peut pas dire qu'il ait profité des intérêts de la dot; & par la même raison qu'il doit rendre compte des fruits, il peut employer en dépense les intérêts qu'il auroit payés aux créanciers héréditaires. En quoi il y a différence entre les paiemens, soit qu'ils soient faits aux créanciers ou aux légataires, & les sommes qui sont dûes à l'héritier ou qu'il acquiert par subrogation, comme nous venons de le remarquer. La raison pourquoi il retient les sommes qu'il paye simplement dans la vûe de libérer l'hérédité, au lieu qu'il ne retient pas les autres, est parce qu'il peut payer au premier créancier ou légataire qui se présente, sans s'enquérir s'il y en a qui soient antérieurs & préférables, *L.* 22, §. 4, *cod. de jure delib.* & qu'en faisant le paiement à la libération de l'hérédité, elle est diminuée d'autant; ce qu'on ne peut pas dire des sommes qui sont dûes à l'héritier, ni de celles qu'il acquiert par subrogation ou cession: parce que son objet est d'acquérir une action en son nom, & non de libérer l'hérédité; ainsi il faut bien distinguer ces cas.

Différence entre les sommes qu'il paye simplement & celles qu'il acquiert par subrogation.

52. Il peut retenir les frais funéraires, les frais du testament & de l'inventaire, & les autres dépenses nécessaires.

En quatrieme lieu, il peut encore employer & retenir les frais funéraires du défunt, les frais du testament, ceux qu'il a payés pour la faction de l'inventaire, & les droits du Roi pour le testament & l'inventaire, & les autres dépenses nécessaires, *L.* 22, §. 9, *cod. de jure delib.* au nombre desquelles dépenses nécessaires il peut mettre les frais des actes, & autres pour parvenir à l'aliénation des biens héréditaires, afin de liquider & libérer la succession, *L.* 19, §. 2, *ff. ad S. C. Trebell. Ferriere sur la Coutume de Paris, art.* 342, *gloſe* 1, §. 2, *n.* 23. Le texte que nous venons de citer comprend encore parmi les choses à retenir sur l'hérédité, les dépenses que l'héritier a faites pour la conservation des biens héréditaires; & *le Brun* le décide de même dans son *traité des successions, liv.* 3, *ch.* 4, *n.* 85, & comme les frais du scellé font partie de l'inventaire dans les lieux où cette formalité est nécessaire, l'héritier doit aussi retenir cette dépense, suivant *le Brun au lieu cité.*

Les frais des actes de vente pour payer les créanciers.

Les dépenses pour conserver les biens héréditaires.

Les frais du scellé.

53. Il peut retenir les améliorations &

En cinquieme lieu, il doit de plus retenir les améliorations & les réparations nécessaires, ou utiles & perma-



BIU Cujas

les réparations néceſſaires, utiles & permanentes.

nentes, parce que les réparations néceſſaires ont ſervi à conſerver les biens ; & les utiles & permanentes les ont rendu plus précieux, *le Brun* au lieu cité.

54. Il peut retenir les frais du compte.

Enfin il doit retenir & diſtraire les frais du compte par lui rendu, & ceux des ſoutenemens, comme le remarque *M. de Catellan, liv. 2, ch. 87.*

55. Si l'héritier peut employer les dépens qu'il a expoſés, ou auſquels il a été condamné pour la défenſe des biens de la ſucceſſion.

Mais peut-il employer en dépenſe dans ſon compte les dépens auſquels il a été condamné envers les créanciers qui ont agi contre lui, & ceux qu'il a expoſés pour la défenſe du Procès de la ſucceſſion ? Au Parlement de Toulouſe on juge que les dépens auſquels l'héritier bénéficiaire eſt condamné lui ſont perſonnels, que la répudiation ne l'en décharge pas, & qu'il ne peut pas les faire ſupporter à l'hérédité, *M. Maynard, liv. 2, chap. 44 : M. la Roche, liv. 6, tit. 5, art. 2 ; & M. de Catellan, liv. 2. ch. 51 ;* & par la même raiſon on juge que ceux qu'il obtient lui ſont propres, & qu'il ne doit pas en rendre compte, *M. Maynard au lieu cité ;* mais ſi l'héritier reprend une Inſtance commencée par le défunt, ou s'il eſt aſſigné en repriſe, il ne devra les dépens que depuis la repriſe ; & ceux qui ont été expoſés contre le défunt doivent être ſupportés par l'hérédité, *M. de Catellan* au lieu préallégué. On juge encore dans le même Parlement, que l'héritier bénéficiaire doit défendre & pourſuivre à ſes dépens, les droits de la ſucceſſion dont il eſt le propriétaire, & qu'il peut ſe diſpenſer de répudier : Si bien qu'il ne peut employer dans ſon compte aucune ſorte de dépens, pas même ceux qu'il a expoſés pour la conſervation des biens & droits héréditaires, ſoit en demandant, ſoit en défendant.

Juriſprudence du Parlement de Toulouſe.

56 Juriſprudence du Parlement de Grenoble.

Au Parlement de Grenoble, on juge que l'héritier bénéficiaire doit prendre les dépens qu'il fait & ſouffre en défendant l'hoirie, ſur les fruits dont il eſt obligé de rendre compte. A l'égard des dépens des Inſtances auſquels l'héritier eſt condamné en cette qualité d'héritier avec inventaire, ils doivent être ſupportés par l'hérédité, lorſque l'héritier en plaidant a pris l'avis des créanciers & des Avocats, pour le ſoutien du Procès. C'eſt ainſi que l'atteſte *Baſſet, tom. 2, liv. 8, tit. 4, ch. 3.*

57. Juriſprudence du Parlement de Paris.

Au Parlement de Paris, on juge ſuivant le témoignage *d'Augeard, tome 1, chap. 97*, que l'héritier bénéficiaire qui plaide en cette qualité, & eſt condamné aux dépens, ne doit pas les ſupporter perſonnellement ; & ſuivant *le Brun des Succeſſions, liv. 3, chap. 4, n. 85*, l'héritier bénéficiaire peut employer dans ſon compte les frais des Procès : pourvû qu'il ne les ait pas entrepris ou défendus

BIU Cujas

par une calomnie sensible, & que ce ne soit pas des dépens des défauts qu'il ait laissé obtenir, & qui doivent tomber sur lui personnellement.

58. Tempéramens à prendre pour concilier la variété de Jurisprudence.

Pour faire cesser la variété dans la Jurisprudence, on auroit besoin d'une Loi qui réglât d'une maniere claire les difficultés qui peuvent se présenter dans cette matiere : En attendant il me semble, que la Jurisprudence du Parlement de Toulouse est trop rigoureuse, & que celle du Parlement de Paris telle que *Augeard* la rapporte, est trop favorable à l'héritier bénéficiaire. Il faudroit donc prendre des tempéramens, qui tinssent un juste milieu entre ces deux manieres de juger, en corrigeant ce qu'il y a de trop rigoureux dans l'une, & de trop indulgent dans l'autre. Il ne me paroît pas douteux qu'on ne dût faire supporter personnellement à l'héritier bénéficiaire les dépens, que les créanciers auroient obtenus contre lui pour le faire condamner au paiement des sommes dûes à raison desquelles l'héritier n'avoit aucune exception probable, auxquels dépens l'héritier auroit donné lieu par ses chicanes, & contestations mauvaises ou inutiles ; mais s'il avoit un juste sujet de contester, & qu'il eût pris l'avis des Avocats qui auroient trouvé ses exceptions légitimes, il ne seroit pas juste de faire supporter les dépens personnellement à l'héritier ; puisqu'en pareil cas, & dans des circonstances semblables, on les adjuge au Tuteur qui a plaidé pour son pupille ; quoique le Tuteur n'ait pas un pouvoir si ample, & que son devoir soit plus rigoureux, que celui de l'héritier bénéficiaire.

59. *Quid* des dépens exposés par l'héritier pour la poursuite, ou la défense des droits héréditaires.

Pour ce qui est des dépens exposés par l'héritier bénéficiaire pour la poursuite ou la défense des droits héréditaires, c'est une injustice de les lui faire supporter personnellement ; puisque d'un côté son devoir l'oblige à veiller à la défense & à la conservation des biens de l'hérédité, & la Loi 22, §. 9, *cod. de jur. delib.* veut que l'héritier bénéficiaire puisse retenir toutes les dépenses nécessaires, *vel in alias necessarias causas hereditatis approbaverit sese persolvisse* : De plus, on ne fait point difficulté, même au Parlement de Toulouse, d'adjuger à l'héritier grevé les dépens qu'il a exposés pour la défense des biens héréditaires ; quoiqu'ils ayent été compensés par Jugement ou transaction, suivant *M. de Catellan, liv. 2, chap. 28*, ce qui est fondé sur la disposition expresse de la Loi 19, §. *dernier*, *ff. ad S. C. Trebell. Qui in distrahendis conservandisve rebus hereditariis sumptus factus est, imputari heredi debet* : Et c'est à mon avis une maniere de raisonner qui n'a point de fondement solide, que de dire que

Le Parlement de Toulouse adjuge à l'héritier grevé les dépens qu'il a exposés pour la défense de l'hérédité.

Si l'héritier bénéficiaire

BIU Cujas

étant Propriétaire, doit défendre l'hérédité à ſes dépens.

l'héritier bénéficiaire étant propriétaire de l'hérédité, il doit en défendre les droits à ſes dépens ; car l'héritier grevé n'eſt pas moins propriétaire des biens héréditaires, juſqu'à ce que la condition du fideicommis ſoit arrivée ; cependant on lui adjuge les dépens expoſés pour la conſervation des biens de l'hérédité. L'héritier bénéficiaire qui répudie ſuivant l'uſage du Parlement de Toulouſe ne peut profiter de rien : Il doit rendre compte même des fruits depuis ſa jouiſſance, au lieu que l'héritier grevé ne doit pas rendre les fruits par lui perçus *medio tempore*. Ainſi l'héritier bénéficiaire ſe trouve dans une poſition plus favorable, que l'héritier grevé, il doit donc être traité pour le moins avec la même douceur. D'ailleurs ſuivant la remarque de *M. de Catellan*, *liv. 7*, *chap. 7*, l'héritier bénéficiaire qui répudie doit être conſidéré originairement comme un ſimple adminiſtrateur, à cauſe que la répudiation qui a un effet rétroactif, réſout ſon droit dans ſon principe, & comme on ne peut pas refuſer à un adminiſtrateur les dépens par lui utilement expoſés, on ne peut pas non plus les refuſer à un héritier bénéficiaire, qui au moyen de la répudiation ne ſe trouve avoir d'autre qualité, que celle d'adminiſtrateur. Il y a donc lieu de ſuivre la judicieuſe diſtinction de *le Brun*, que nous avons rapportée ci-deſſus.

60. Renvoi pour les difficultés au ſujet du bénéfice d'inventaire.

Je ne me ſuis pas propoſé d'expliquer en détail toutes les regles, ni de réſoudre les difficultés qui peuvent ſe rencontrer au ſujet du bénéfice d'inventaire ; ce ſeroit une peine inutile, attendu que cette matiere ſe trouve bien éclaircie dans les Auteurs, notamment dans *le Brun*, *des Succeſſions*, *livre 3*, *chap. 4* ; mais il me paroît très-important de bien examiner la nature de la qualité d'héritier par bénéfice d'inventaire ; & en quoi il differe de l'héritier pur & ſimple. Cet examen ſervira à réſoudre pluſieurs queſtions difficiles, qui ſont diverſement traitées par les Auteurs, & diverſement jugées par les Tribunaux du Royaume ; telles ſont par exemple, ſi l'héritier bénéficiaire eſt recevable à répudier ſuivant les vrais principes ; s'il a beſoin de répudier pour pouvoir exercer ſes propres droits & actions, ou pour ſe ſouſtraire à la pourſuite des créanciers héréditaires, & les empêcher d'agir ſur ſes propres biens ; & s'il eſt obligé de rapporter à ſes freres les donations à lui faites par ſon pere, non-ſeulement lorſqu'il ſoutient ſa qualité d'héritier ; mais encore après la répudiation.

En quoi l'héritier bénéficiaire differe de l'héritier pur & ſimple.

Pluſieurs difficultés à examiner.

61. L'héritier bénéficiaire

L'héritier bénéficiaire eſt vrai héritier & vrai propriétaire des effets de l'hérédité, tout comme l'héritier pur

BIU Cujas

& simple ; la Loi derniere, *cod. de jure delib.* qui introduit le bénéfice d'inventaire lui donne la qualité d'héritier & toutes les prérogatives, comme sont la proprieté des effets héréditaires, qu'il a la liberté de vendre pour en employer néanmoins le prix au paiement des créanciers & des légataires ; & la même Loi lui attribue le revenant bon de l'hérédité après les dettes & charges payées. Il n'y a donc à cet égard aucune différence à faire entre l'héritier pur & simple & l'héritier par bénéfice d'inventaire. De plus, l'héritier représente la personne du défunt duquel il a accepté l'hérédité. En acceptant, il a quasi contracté avec les créanciers & les légataires, il prend la place du défunt, & il est sujet aux mêmes charges dont le défunt étoit tenu, mais sous certaines restrictions, & modifications que nous expliquerons bientôt ; en un mot on ne peut faire aucune différence entre l'héritier pur & simple, & celui qui accepte sous bénéfice d'inventaire, excepté celles que la Loi derniere, *cod. de jure delib.* a établies. Toute la difficulté consiste donc à connoître ces différences, les effets qu'elles doivent produire, & les conséquences que l'on peut tirer pour la résolution des difficultés qui peuvent se rencontrer, ou se présenter.

est vrai héritier & Propriétaire.

Convenances entre l'héritier bénéficiaire & l'héritier pur & simple.

62. Trois différences entre l'héritier bénéficiaire & l'héritier pur & simple.

Cette Loi n'établit que trois différences essentielles. La premiere consiste en ce que l'héritier pur & simple, & qui ne fait point d'inventaire, ne peut pas détraire la falcidie sur les legs, au lieu que celui qui a fait inventaire peut la détraire : *Legis falcidiæ adversus legatarios utantur beneficio*, §. 4. La seconde différence est, que l'héritier sans inventaire est tenu des dettes & charges, même au-delà de la valeur des biens héréditaires, §. 12 : au lieu que celui qui fait inventaire, peut accepter sans aucun péril, *hereditatem sine periculo habeant*, & sans s'exposer à aucune perte, ni à aucun dommage : *Nihil ex sua substantia penitus heredes amittant*, attendu qu'il n'est tenu envers les créanciers, qu'à concurrence de la valeur des biens héréditaires : *In tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res substantiæ ad eos devolutæ valeant*, §. 4. Et les créanciers ne peuvent exercer aucune action contre l'héritier, quoiqu'il conserve cette qualité, dès qu'il justifie qu'il a employé la valeur du patrimoine au paiement des dettes & charges, sans qu'il ait besoin de répudier, ni de cesser d'être héritier, pour se soustraire à la poursuite des créanciers : *contra ipsum tamen heredem* (termes qui supposent que l'héritier a encore cette qualité & ce titre) *secundum quod sæpius dictum est, qui*

Premiere différence.

Deuxieme différence.

Si l'héritier bénéficiaire a besoin de répudier pour se soustraire à la poursuite des créanciers.

BIU Cujas

*quantitatem rerum hereditariarum expendit, nulla actio extendatur*, §. 7. Il faut fixer ſon attention ſur ces paroles, qui ſont, pour ainſi dire, la clef de toutes les difficultés, & qui font connoître clairement, à raiſon de quoi, & comment l'héritier eſt tenu envers les créanciers héréditaires. La troiſieme différence conſiſte en ce que l'héritier pur & ſimple confond ſes droits avec ceux de l'hérédité; il ne ſe fait qu'un ſeul & unique patrimoine, uni & confondu des biens & actions de l'hérédité avec les biens, droits & actions de l'héritier. C'eſt là l'effet naturel de l'adition, au lieu que l'inventaire empêche toute confuſion des droits & actions de l'héritier avec les droits & actions de l'hérédité. La Loi conſidere l'héritier comme poſſeſſeur de différens patrimoines diſtincts : *Si vero & ipſe (heres) aliquas contra defunctum habeat actiones, non hæ confundentur, ſed ſimilem cum aliis creditoribus per omnia habeant fortunam, temporum tamen prærogativa inter creditores ſervanda*, §. *in computatione* 9.

Troiſieme différence.

L'inventaire empêche toute confuſion.

63. L'héritier bénéficiaire ne doit pas être conſidéré comme ſimple adminiſtrateur.

Il réſulte bien clairement de ce que nous venons de rapporter, que l'héritier bénéficiaire ne doit pas être conſidéré comme un ſimple adminiſtrateur, ou comme un Curateur, ainſi que l'ont penſé certains Auteurs, puiſqu'il eſt propriétaire de l'hérédité & des effets héréditaires, & qu'il doit profiter du revenant bon après le paiement des dettes & legs, déduction faite de la falcidie quand elle a lieu. Il eſt également clair que l'héritier bénéficiaire n'eſt pas tenu des mêmes actions, & de la même maniere que l'héritier pur & ſimple, que la Loi en fait une claſſe à part, & qu'elle regle ſes obligations d'une maniere toute différente; ainſi, les Auteurs qui ont voulu appliquer à l'héritier bénéficiaire, les regles établies pour l'héritier pur & ſimple, ont mal à propos confondu des choſes que les Loix ont diſtertement diſtinguées. L'héritier bénéficiaire eſt donc, non un Adminiſtrateur, ni un Curateur, mais un vrai héritier, à qui l'hérédité appartient; mais un héritier d'une cathégorie & d'une eſpece différente, particuliere & ſinguliere, qui n'a rien de commun avec l'héritier pur & ſimple, ſi ce n'eſt quant au droit de profiter de l'émolument de l'hérédité, ſans être expoſé à aucune perte, péril, ni dommage de ſes propres biens: *& nihil ex ſua ſubſtantia penitus heredes amittant; ne dum lucrum facere ſperant, in damnum incidant*, *L.* 22, §. 4, *cod. de jur. delib.*

Il n'eſt pas tenu de la même maniere que l'héritier pur & ſimple.

64. L'héritier bénéficiaire a-t-il la faculté de répudier?

Examinons préſentement les queſtions que nous avons annoncées ci-deſſus. Premiérement, l'héritier bénéficiaire a-t'il la faculté de répudier? *Loyſeau, du Déguerpiſſement*,

BIU Cujas

*Titre 4, chapitre 1. nombre 9 & 10*, prétend que l'héritier bénéficiaire, qui a une fois accepté, n'est plus recevable à répudier, mais qu'il doit demeurer chargé des biens & des dettes passives, jusqu'à ce que les biens soient entiérement vendus, ou qu'il ait employé le montant & la valeur des biens au paiement des dettes & legs. Il se fonde sur ce que l'héritier bénéficiaire est vrai héritier, de la même nature que l'héritier pur & simple; que celui qui est une fois héritier ne peut pas cesser de l'être: *Qui semel est heres non potest desinere esse heres*; que cette regle s'applique à l'héritier bénéficiaire, parce que la Loi derniere *cod. de jur. delib.* ne lui donne pas la faculté de répudier, quand il a accepté, & que l'héritier bénéficiaire quasi contracte par son acceptation avec les créanciers héréditaires, à cela près qu'il ne peut pas être tenu *ultrà vires*. Voilà pourquoi il ne peut point se dégager par la répudiation de l'obligation qu'il a contractée avec les créanciers, jusqu'à ce qu'il paroisse que les biens héréditaires sont épuisés & totalement employés à l'acquit des dettes, & le sentiment de cet Auteur a été confirmé par *l'article 128 de l'Ordonnance de 1629*, qui porte: *Et ceux qui auront une fois appréhendé la succession par bénefice d'inventaire, ne seront plus reçus à y renoncer, s'ils n'étoient mineurs lors de ladite appréhension*; mais nous avons remarqué ci-dessus que les dispositions de cette Ordonnance n'étoient guéres observées; ainsi, on ne peut pas la regarder comme une Loi en vigueur.

Opinion de Loyseau pour la négative.

Raisons de cette opinion.

Ordonnance de 1629.

Au contraire, plusieurs Auteurs, entr'autres, *Ferriere sur la Coutume de Paris, article 342, gloss 1, §. 2, nombres 19 & 20*, sont d'avis que l'héritier bénéficiaire a la liberté de répudier. C'est l'usage constant du Parlement de Toulouse, qui permet la répudiation, non-seulement à l'héritier qui a accepté lui-même, mais encore à ses héritiers & successeurs, malgré le laps du tems qui peut s'être écoulé, même après trente ans, parce qu'on y considére la répudiation comme une faculté qui n'est pas sujette aux Loix du tems. Voilà pourquoi il suffit de rapporter un bon inventaire pour être admis à cette faculté, *M. Maynard, M. de Catellan*, & les autres Arrestographes, attestent cette Jurisprudence. J'ai même vû rendre une infinité d'Arrêts conformes; ensorte que cela ne fait absolument aucun doute ni difficulté dans ce Parlement. On observe le même usage au Parlement de Paris, sans même que l'héritier qui a accepté sous bénéfice d'inventaire, ait besoin d'impétrer des Lettres pour demander d'être reçu à répudier ou renoncer à la succession, comme le remarque *Ferriere au lieu cité*.

65. Opinion contraire que l'héritier bénéficiaire peut répudier.

Usage du Parlement de Toulouse.

Usage du Parlement de Paris.

BIU Cujas

66. Réponse aux raisons de l'opinion négative.

Les raisons alleguées par *Loyseau*, ne sont ni assez fortes ni assez concluantes pour prouver que l'usage des Parlemens de Paris & de Toulouse, soit contraire aux principes du Droit Romain, & qu'il doive être réformé: & il me semble que cet usage est fondé sur l'esprit de la Loi derniere, *cod. de jur. delib.* & sur les avantages qu'elle accorde à l'héritier bénéficiaire, sur-tout, lorsqu'elle veut qu'il ne se fasse point de confusion des droits & actions de l'héritier & de ses biens propres avec le patrimoine du défunt, & les droits & actions héréditaires; car quand la Loi empêche la confusion, elle permet à l'héritier bénéficiaire de posséder l'hérédité comme un patrimoine distinct & séparé de ses propres biens, & de son patrimoine particulier; & par conséquent, elle lui permet de renoncer à l'hérédité, & de se dégager par-là des embarras, des peines & des soins, qu'une hérédité embrouillée & chargée de dettes pourroit lui donner; car c'est par la même raison qu'il n'y a point de confusion, qu'on permet au Donataire & aux autres successeurs anomaux de répudier, quoiqu'ils n'ayent pas fait d'inventaire, ainsi que le même *Loyseau* le reconnoît dans son *Traité du Déguerpissement*, *livre* 4, *chapitre* 1, *nombre* 13 & *livre* 6, *chapitre* 9, *nombres* 1, 4 & 5, où il dit que le Donataire qui répudie doit rendre les fruits qu'il a perçus pendant sa jouissance. Bien plus, la Loi 22, §. & *hæc quidem cod. de jur. delib.* permet à l'hérétier d'abandonner l'hérédité après l'avoir acceptée sous bénéfice d'inventaire : *cum enim liceat eis & adire hereditatem, & sine damno ab ea discedere, ex præsentis legis autoritate; quis locus deliberationi relinquitur?*

L'héritier bénéficiaire possede l'hérédité comme un patrimoine distinct de ses biens.

Le Donataire & les autres successeurs anomaux peuvent répudier.

67. Ce que les Loix décident à l'égard de l'héritier pur & simple, ne peut pas être appliqué à l'héritier bénéficiaire.

Nous avons montré ci-dessus que l'héritier bénéficiaire étoit héritier; mais d'une maniere bien différente de l'héritier pur & simple: Ainsi, il n'y a point d'argument à tirer de ce que les Loix disent de l'héritier pur & simple, pour en faire l'application à l'héritier par bénéfice d'inventaire. Il est vrai que l'héritier bénéficiaire en acceptant quasi contracte avec les créanciers héréditaires; mais son obligation est bornée aux biens héréditaires à concurrence de la valeur desquels il peut être convenu, & non au-delà, parce que la Loi donne à cet égard une pleine & entiere sécurité, & ne veut pas qu'il puisse souffrir aucun dommage sur ses propres biens. Nous avons rapporté les paroles du texte qui le dit clairement. Il est vrai encore que l'héritier bénéficiaire répresente le défunt, mais c'est sans confusion ni mélange de ses biens avec ceux de l'hérédité, ensorte qu'il ne répresente le défunt qu'à concurrence de

L'obligation de l'héritier bénéficiaire est bornée aux biens héréditaires.

Comment l'héritier bénéficiaire représente le défunt.

BIU Cujas

la valeur de l'hérédité, qu'il lui eſt permis par la Loi de poſſéder comme un patrimoine diſtinct & ſéparé de ſes propres biens. Il eſt également vrai que celui qui eſt une fois héritier ne peut pas ceſſer de l'être ; mais cette régle ne peut pas être appliquée à l'héritier ſous bénéfice d'inventaire, comme l'a remarqué *le Cardinal Tuſcus*, *lettre H. concluſ.* 46, *n.* 34. *Limita*, dit cet Auteur, *in herede cum beneficio legis & inventarii quia licet non deſinat eſſe heres nomine, bene deſinit effectu, quia neque confundit ſuas actiones, neque prohibetur, licet ſit heres, deducere ſuam legitimam & ſua credita.* D'ailleurs, cette régle n'empêche pas qu'il n'y ait pluſieurs cas où celui qui a été héritier ceſſe de l'être, ſinon de nom, du moins par effet ; & pour ſe liberer des charges héréditaires. Afin qu'on ne puiſſe pas répudier, il faut qu'il y ait une acceptation irrévocable, qui produiſe la confuſion du patrimoine de l'héritier avec celui du défunt. De-là vient que quand le mineur eſt reſtitué en entier envers ſon adition, il demeure bien héritier de nom, mais il ceſſe de l'être en effet, & par ſa répudiation il perd les droits qu'il avoit en l'hérédité, & il ceſſe d'être tenu des charges héréditaires, *L.* 57, *ſi minor* 61, *ff. de acquir. hered.* & *L.* 7, §. 10, *ff. de minorib.* De-là vient que l'héritier chargé de fideicommis retient la qualité d'héritier, après en avoir fait la reſtitution ; mais il n'a plus aucun droit de l'hérédité, & il n'eſt plus tenu des charges héréditaires, leſquels ſuivent l'hérédité ſur la tête du Fideicommiſſaire auquel la reſtitution a été faite, *L.* 40, *ff. ad Senatuſconſult. Trebell.* & §. 4, *inſt. de fideicommiſſ. heredit.* La régle *qui ſemel eſt heres non poteſt deſinere eſſe heres*, ne peut donc pas empêcher que l'héritier bénéficiaire qui poſſéde l'hérédité ſéparement & diſtinctement de ſon patrimoine, & ſans aucune confuſion, ne puiſſe la répudier, & la laiſſer aux créanciers, afin qu'ils ayent le ſoin de faire vendre les biens. Tout ce qu'on pourroit conclure de cette régle, eſt que malgré la répudiation, l'héritier bénéficiaire ſeroit toujours héritier de nom, tout comme le mineur qui s'eſt fait reſtituer en entier envers l'adition, & qui a répudié, ou comme l'héritier grevé après la reſtitution du fideicommis, leſquels ne ſont nullement tenus des actions héréditaires, & ne peuvent plus être obligés de faire les affaires des hérédités qu'ils ont abandonnées ou reſtituées : Auſſi Mornac, ſur la Loi 7, §. *ſed quod Papinianus*, *ff. de minoribus* a-t'il fort bien obſervé que la répudiation de l'héritier bénéficiaire opéroit le même effet que la reſtitution en entier obtenue par le mineur envers l'adition : *Nihil amplius operatur reſtitutio*

Explication de la regle *qui ſemel eſt heres non poteſt deſinere eſſe heres.*

Cas où celui qui fait acte d'héritier ceſſe de l'être en effet.

La répudiation de l'héritier bénéficiaire opere le même effet que la reſtitution.

BIU Cujas

*in integrum in minore, quàm beneficiarii heredis repudiatio in majore.*

68. Si les créanciers peuvent agir sur les biens propres de l'héritier bénéficiaire jusqu'à ce qu'il ait répudié.

La force de la vérité qui nous a fait considérer comme très-bon & très-conforme à la Loi, l'usage du Parlement de Toulouse, qui permet à l'héritier bénéficiaire de répudier en tout tems, ne nous permet pas de regarder de même œil l'usage où il est d'assujettir personnellement l'héritier bénéficiaire aux charges héréditaires, & de permettre aux créanciers d'agir sur les biens propres de l'héritier jusqu'à ce qu'il ait répudié ; car s'il est vrai, comme on ne peut pas le contester, que suivant la Loi derniere *cod. de jur delib.* l'héritier peut accepter sous bénéfice d'inventaire sans craindre aucun péril sans s'exposer à aucun dommage sur ses propres biens, *nihil ex sua substantia penitus heredes amittant :* Si les créanciers n'ont aucune action contre l'héritier lorsque les fonds de l'hérédité sont employés, ils n'en ont donc point sur les biens propres de l'héritier ; & s'il ne se fait point de confusion des biens propres de l'héritier, avec ceux du défunt, comme le disent en termes exprès les §§. 4 & 7 *de la Loi citée*, il est clair que l'héritier bénéficiaire n'est pas tenu d'une action personelle envers les créanciers qui ne peuvent exercer leurs créances que sur les biens de l'hérédité, & non sur ceux de l'hérédité bénéficiaire : Il s'ensuit encore qu'afin que l'héritier puisse faire valoir ses droits, il n'a pas besoin de répudier l'hérédité, parce qu'elle demeure en son pouvoir comme un patrimoine distinct & séparé de ses biens propres. On ne peut pas dire de l'héritier bénéficiaire, tout comme on dit de l'héritier pur & simple, qu'il s'oblige personnellement envers les créanciers par l'adition, parce que cela n'est pas vrai, vû que l'Empereur Justinien refuse toute action contre l'héritier bénéficiaire, quoiqu'il possède l'hérédité : *contra ipsum heredem . . . . nulla actio extendatur*, & qu'il borne cette action pour pouvoir être exercée sur les seuls biens de l'hérédité, & à concurrence de la valeur de ces mêmes biens, & non au-delà : Ainsi, la Jurisprudence du Pays Coutumier qui exempte les biens propres de l'héritier de toute poursuite de la part des créanciers, remarquée par *le Brun, des successions ; liv. 3, chapitre 4, nombre 23*, est plus exacte & plus conforme à l'esprit de la Loi derniere, *cod. de jure delib.* que celle du Parlement de Toulouse, qui n'est fondée que sur des argumens qu'on ne peut pas appliquer à l'héritier bénéficiaire qui a des regles à part, qu'il faut prendre dans la Loi 22, *cod de jur. delib.* & non ailleurs.

Les créanciers n'ont point d'action personnelle contre l'héritier bénéficiaire.

Pour faire valoir ses droits, l'héritier bénéficiaire n'a pas besoin de répudier.

Il

BIU Cujas

Il y a encore plus d'exactitude & plus de conformité avec *la Loi citée*, dans la Juriſprudence du Parlement de Paris, dont parle *le Brun au lieu cité*, *nombre* 71, qui permet à l'héritier d'exercer ſes droits ſur l'hérédité, & qui lui permet encore de vendiquer ſes propres biens aliénés par le défunt, ſans l'obliger de renoncer ni de répudier, ſauf à celui qui eſt évincé à faire rendre compte des biens de l'hérédité, pour exercer ſa garantie, & faire valoir ſur les biens de l'hérédité, les condamnations qu'il aura obtenues. Cela me paroît de la derniere évidence, dès que la Loi établit comme un avantage du bénéfice d'inventaire, que l'adition faite par l'héritier bénéficiaire ne fait aucune confuſion, & qu'elle permet à l'héritier d'exercer ſes droits de la même maniere que s'il n'étoit pas héritier. L'erreur des Auteurs qui ſoutiennent l'opinion contraire, vient de ce que ces Auteurs ſuppoſent, que tandis que l'héritier poſſede l'hérédité, il eſt impoſſible qu'il n'y ait point de confuſion de ſes droits avec ceux de l'hérédité; mais cela eſt bien bon par rapport à l'héritier pur & ſimple, parce que les Loix déclarent qu'il y a confuſion dans ce cas, au lieu que la Loi derniere, §. 9, *cod. de jure delib.* déclare tout le contraire à l'égard de l'héritier bénéficiaire, en empêchant cette confuſion, & en conſervant à l'héritier la faculté d'exercer tous ſes droits, tout comme s'il n'étoit pas héritier. C'eſt donc une exception à la regle établie par les autres Loix contre l'héritier pur & ſimple, & c'eſt détruire & non pas expliquer la Loi, que de ſoutenir le contraire.

69. La Juriſprudence du Parlement de Paris eſt plus exacte que celle du Parlement de Toulouſe.

Si l'héritier bénéficiaire peut vendiquer ſes propres biens.

D'où procede l'erreur des Auteurs qui ſoutiennent l'opinion contraire.

La queſtioin de ſçavoir, ſi l'héritier bénéficiaire eſt tenu de rapporter les donations qui lui ont été faites par ſon pere, eſt agitée de part & d'autre dans le *Journal du Palais*, *tome* 2, *page* 302, où l'on rapporte l'Arrêt du 20 Avril 1682, par *le Brun*, *des Succeſſions*, *livre* 3, *chap.* 4, *nombres* 28 & 34; par *Ferriere*, *ſur la Coutume de Paris*, *article* 304, §. 2, *nombre* 4, & par *Louet*, *lettre H. ſommaire* 13; elle peut ſe préſenter dans trois hypotèſes différentes. Premiérement, par rapport aux créanciers: peuvent-ils demander que le fils donataire & héritier par bénéfice d'inventaire de ſon pere, ſoit tenu de rapporter ou de comprendre dans ſon compte les biens donnés, ſoit qu'il conſerve la qualité d'héritier, ou qu'il renonce à la ſucceſſion? Les anciens Arrêts qui ſont rapportés par *M. Louet au lieu cité*, obligeoient le fils donataire & héritier à rapporter ſa donation à la maſſe de l'hérédité, ſi mieux il n'aimoit renoncer à l'hérédité, & ſe tenir à ſon don. Cette maniere de juger ſuppoſoit que

70. Si l'héritier bénéficiaire eſt tenu de rapporter les donations.

Trois hypotèſes dans leſquelles cette queſtion peut ſe préſenter.

Premiere hypotèſe par rapport aux créanciers.



BIU Cujas

le fils soutenoit cette qualité d'héritier sous bénéfice d'inventaire, il ne pouvoit pas conserver la qualité de donataire, & qu'il se faisoit une confusion de la donation avec l'hérédité, ce qui est diamétralement contraire à la Loi derniere, §. *in computatione* 9, *cod. de jur. delib.* qui déclare que le bénéfice d'inventaire empêche la confusion; & les biens donnés étant le propre patrimoine du fils, *& extra causam bonorum patris*, *L. sequens quæstio* 68, *ff. de leg.* 2, Il est clair que cette Jurisprudence n'étoit pas conforme aux Loix. Les créanciers, suivant la remarque de *le Brun*, *au lieu cité*, *nombre* 33, n'ont d'action que sur les biens qui composent l'hérédité, & non sur la donation; que si leur hypotéque est antérieure à la donation, ils peuvent former l'action hypotécaire sur les biens donnés, & s'ils sont créanciers cédulaires, antérieurs à la donation, ils ont le droit d'intenter l'action Paulienne, ou révocatoire, comme se trouvant faite en fraude de leur créance, & il suffit dans ce cas, qu'il y ait fraude *eventu*, c'est-à-dire, que l'hérédité se trouve insolvable, quoiqu'il n'y ait point de fraude, *consilio*, suivant les Loix du titre du digeste *quæ in fraudem creditorum*, qui ont distingué les aliénations à titre gratuit, des aliénations à titre onéreux.

71. Seconde hypotèse par rapport aux freres du Donataire.

La seconde hypotèse est dans le cas des freres du donataire co-héritiers de leur pere. Peuvent-ils demander le rapport à leur frere co-héritier par bénéfice d'inventaire, tandis qu'il ne renonce pas à la succession? Les Auteurs sont d'accord sur ce point, & conviennent que le rapport doit avoir lieu, parce que le frere ne peut pas profiter de sa portion de succession, & de sa donation, car il est vrai héritier nonobstant le bénéfice d'inventaire, cette qualité lui donnant le même droit sur la succession, que s'il étoit héritier pur & simple; & comme le rapport a été introduit pour conserver l'égalité entre freres, il est clair que le frere donataire doit rapporter sa donation dans le partage qu'il fait de la succession avec ses freres co-héritiers; mais le rapport doit se faire en moins prenant, & le fils Donataire ne peut pas être obligé de mettre les biens donnés dans la masse de l'hérédité pour être partagée confusément avec les autres biens: il doit avoir la liberté de les conserver & retenir; parce que l'héritier bénéficiaire ne faisant aucune confusion de ses biens propres avec ceux de la succession, & devant posséder ceux de l'hérédité, comme une espèce de dépôt, dont il pourra se décharger quand il voudra, en répudiant, comme nous l'avons montré plus haut, il en doit être quitte en aban-

Comment le rapport doit être fait.

BIU Cujas

donnant les biens de la succeſſion ; enſorte que pour n'avoir pas de diſcuſſion avec ſes freres, après la renonciation, pour les obliger à rendre les biens donnés, & dont ils ſe trouveroient en poſſeſſion, il eſt plus naturel de les laiſſer entier dans le lot du donataire & co-héritier, parce que *melius eſt in tempus ſubvenire, quàm poſt vulneratam cauſam remedium quærere.*

72. L'héritier bénéficiaire qui eſt Donataire peut-il ſe diſpenſer de rapporter en répudiant l'hérédité.

Mais l'héritier bénéficiaire, qui eſt en même tems donataire, peut-il, en répudiant la ſucceſſion, ſe diſpenſer de rapporter la donation à ſes co-héritiers ? Après le rapport & le partage, peut-il, quand il répudie l'hérédité, reprendre ou conſerver les biens donnés exempts de rapport ? C'eſt la troiſieme hypothèſe qui eſt extrêmement controverſée. L'Arrêt du 20 Avril 1682, a jugé cette queſtion contre le donataire, & l'a aſſujetti au rapport, nonobſtant ſa renonciation à l'hérédité ; il y a au contraire, trois Arrêts des années 1608, 1635 & 1644, dont *Ferriere* fait mention, qui ont jugé en faveur du donataire, & qui l'ont exempté du rapport, en renonçant à la ſucceſſion. *Le Brun* appuye très-fortement, & embraſſe ce dernier avis, qui paroît plus exact & plus conforme aux principes du Droit Romain : En effet, les raiſons les plus fortes, & qui ont paru les plus déciſives en faveur de l'avis contraire, conſiſtent à dire, que l'héritier bénéficiaire eſt vrai héritier, de la même maniere que l'héritier pur & ſimple ; que celui qui eſt devenu héritier par l'acceptation ne peut plus ceſſer d'être héritier, & que la Loi derniere, *cod. de jure delib.* n'a pas dérogé à cette regle du Droit ancien ; qu'enfin, le bénéfice d'inventaire n'eſt établi que contre les créanciers, & non à l'égard des héritiers.

Peut-il après le rapport & le partage, reprendre ſa donation en répudiant l'hérédité.

Raiſons pour la négative.

Il y a du vrai & du faux dans la premiere de ces raiſons ; car quoique l'héritier bénéficiaire ſoit héritier, & non pas Adminiſtrateur, Sequeſtre ou Curateur, & qu'il ſoit Propriétaire des biens de l'hérédité, deſquels il peut profiter après le paiement des dettes & legs, il n'eſt point vrai qu'il ſoit de même nature que l'héritier pur & ſimple, ni que ſon acceptation produiſe les mêmes effets que celle de l'héritier pur & ſimple. Nous avons remarqué ci-deſſus les différences qui ſont très-réelles, comme ayant été établies par la Loi même, qui introduit le bénéfice d'inventaire : ſur-tout l'héritier bénéficiaire en acceptant, ne court aucun riſque de ſe porter du préjudice, ni de ſouffrir aucune perte ni diminution ſur ſes propres biens. Son adition ne produit aucune confuſion de ſes biens & droits avec ceux du défunt ; l'héritier peut poſſéder ſon patrimoine ſéparément & diſtinctement de l'hérédité, & il peut

73. Réſolution & raiſons pour l'affirmative.



BIU Cujas

Les droits confondus par l'adition, sont rétablis quand l'hérédité est répudiée, & que la cause de la confusion cesse.

renoncer à l'hérédité quand bon lui semble, au moyen de quoi il ne peut pas être considéré comme héritier en effet, qu'un mineur qui après avoir accepté, se feroit restituer en entier envers son adition pour répudier, auquel cas, tous les droits du mineur restitué, qui avoient souffert une éclipse, seroient rétablis suivant la décision textuelle de la Loi *cum bonis* 87, §. 1, *ff. de acquir. hered. Pupillis quos placuit oneribus hereditariis esse liberandos confusas actiones restitui oportet*; c'est même une regle commune à tous les héritiers de rétablir les actions qui avoient été éteintes par la confusion arrivée au moment de l'adition, dès qu'ils sont évincés par l'hérédité, *L.* 22, *cod. de inoff. testam.* ensorte que toutes les fois que la cause de la confusion cesse, les actions éteintes sont remises dans leur premier état, comme le remarque *Loyseau*, *du Déguerpissement*, *livre* 6, *chap.* 4, *n.* 9, *& chap.* 9, *n.* 8.

74. L'héritier bénéficiaire est plus favorable que le mineur qui est restitué en entier.

Cependant l'héritier bénéficiaire se trouve dans une position bien plus favorable que le mineur, ou tout autre héritier pur & simple qui est reçu à répudier, après avoir accepté, ou qui est évincé de l'hérédité, à cause que l'acceptation de ceux-ci produit une confusion qui éteint ou éclipse les droits de l'héritier: au lieu que l'adition de l'héritier bénéficiaire ne produit absolument aucune confusion, ses droits sont conservés dans leur entier, même tandis qu'il soutient la qualité d'héritier. Ils doivent donc être conservés lorsqu'il abandonne l'hérédité par sa renonciation ou répudiation.

75. Inconvénient qui résulte de l'opinion contraire.

Pour pouvoir admettre l'opinion contraire à celle que nous embrassons, sans choquer les principes, il faut supposer deux choses, sans lesquelles cette opinion est insoutenable. La premiere que l'héritier bénéficiaire en acceptant l'hérédité, confond sa donation & ses droits, ce qui est faux, suivant la Loi derniere, §. 9, *cod. de jur. delib.* & la décision de tous les Auteurs. La seconde que cette confusion est irrévocable, & que l'héritier bénéficiaire n'est pas recevable à renoncer; cependant, cela est contraire à la disposition des Loix, & même à la Jurisprudence des Parlemens de Paris & de Toulouse, qui permettent à l'héritier bénéficiaire de répudier, quand il le trouve à propos; & si l'on convient que l'héritier peut répudier par rapport aux créanciers, il seroit ridicule qu'il ne pût pas répudier par rapport aux co-héritiers, parce que, comme nous l'avons prouvé dans la section précédente, la répudiation est un acte indivisible, & il est impossible que la même personne soit considérée comme héritière à l'égard de certaines personnes, &

BIU Cujas

qu'elle ne le soit pas effectivement à l'égard des autres, vû que la qualité d'héritier est indivisible.

La qualité d'héritier est indivisible.

L'obligation de rapporter n'est pas attachée à la simple qualité d'héritier, il faut prendre part à l'hérédité, & conserver cette portion, qui est acceptée par le co-héritier; car le rapport cesse lorsque le fils ne retient ou conserve que ce qui lui a été donné par son pere, *nec quicquam amplius nanciscitur quam ei pater dedit*, *L.* 1, §. *vel maximè* 6, *ff. de collat. bonor.* cela résulte clairement du motif qui a fait introduire le rapport; car c'est pour conserver l'égalité entre freres, qu'il a été établi; si bien que quand on se trouve dans quelqu'un de ces cas, où il est permis au co-héritier qui a rapporté de renoncer à sa portion de l'hérédité, comme si un mineur se faisoit restituer envers son adition, il ne pourroit pas y avoir de doute, qu'il ne pût vendiquer les biens qu'il auroit rapportés, *utique collationis commodum ei restituit* (*Prætor*) *L.* 1, §. *plane* 2, *ff. de collat.* parce que la cause du rapport cesseroit, que les co-héritiers se trouveroient en possession sans cause des biens rapportés, *omissa enim bonorum possessione, incipit pecunia sine causa esse apud heredem*, *L.* 3, §. 5, *de collat. bonor.* & que la cause du rapport cessant, l'effet du rapport devroit cesser aussi, suivant cette regle triviale, *cessante causa, cessat effectus*; car comme le remarque *Denis Godefroy* sur le dernier texte cité, *collatio ob causam facta, non secuta condicitur.*

76. A quoi est attachée l'obligation de rapporter les donations.

Quel est le motif qui a fait introduire le rapport.

Le rapport cesse quand la cause du rapport cesse.

La seconde raison de l'opinion contraire, prise de ce que celui qui est une fois héritier ne peut plus cesser de l'être, ne peut être concluante, que dans les cas où les Loix ont voulu que cette regle eût lieu; c'est-à-dire, quand l'héritier a accepté en majorité sans inventaire, auquel cas il demeure héritier malgré lui, parce qu'il n'est pas recevable à répudier, suivant la Loi 4, *cod. de repud. hered.* La Loi 88, *ff. de hered. instit.* d'où cette maxime est tirée, est dans le cas d'un héritier majeur qui avoit accepté avant que le bénéfice d'inventaire eût été introduit; mais lorsqu'il est permis à l'héritier de répudier, nonobstant son acceptation, comme s'il se fait restituer par minorité, s'il survient une nouvelle cause, comme si une portion de l'hérédité est répudiée, & qu'elle lui accroisse, auquel cas il lui est permis de répudier le tout, même la portion qu'il avoit acceptée, il cesse d'être héritier en effet, suivant la Loi 55, *ff. de acquir. hered.* ou bien s'il a accepté sous bénéfice d'inventaire, & qu'il répudie. On peut ajouter ici les autres raisons que nous avons rapportées ci-dessus, nombre 67, en réfutant l'opi-

77. Réponse à la seconde raison de l'opinion contraire.



BIU Cujas

Application de la regle *femel heres non poteſt deſinere eſſe heres.*

nion de *Loyſeau*, où nous avons expliqué de quelle maniere doit être entendue la regle *ſemel heres non poteſt deſinere eſſe heres.* Du reſte, on ne peut point être conſidéré comme héritier dès qu'on eſt reçu à répudier, parce que par la répudiation on devient étranger à l'hérédité répudiée, *L.* 22, §. 1, *cod. de jur. delib.* & qu'il eſt impoſſible de ſe former l'idée d'un héritier ſans hérédité; & ſi l'héritier qui a vendu l'hérédité eſt regardé comme héritier, & par conſéquent eſt ſujet aux charges héréditaires, ſuivant *M. Cujas* ſur la Loi 28, *ff. de donat.* c'eſt parce qu'il poſſede le prix qui repréſente l'hérédité, laquelle eſt poſſédée par l'acheteur, comme le tenant des mains de ſon vendeur: Or, autre choſe eſt, vendre ou donner une hérédité, auquel cas, celui qui l'a une fois acceptée, demeure toujours héritier; parce qu'il a diſpoſé de l'hérédité, & qu'il eſt cenſé la poſſéder par le miniſtere de ſon acheteur ou de ſon donataire; autre choſe eſt, répudier, parce que la répudiation eſt une abdication qui efface tous les effets du titre & de la qualité d'héritier. Il eſt donc facile de comprendre, que les Auteurs qui ont appliqué la maxime, *ſemel heres non poteſt deſinere eſſe heres*, à celui qui répudie ayant la faculté de le faire, ont fait une extenſion contraire à l'eſprit des Loix qui ont établi cette regle.

La répudiation rend étranger à l'hérédité.

Il ne peut point y avoir d'héritier ſans une hérédité.

Explication du cas où l'héritier a vendu l'hérédité.

78. Réponſe à la troiſieme raiſon de l'opinion contraire.

A l'égard de la troiſieme raiſon, priſe de ce que le bénéfice d'inventaire n'eſt établi que contre les créanciers, & non à l'égard des héritiers, elle peut être bonne pour en conclure que tandis que l'héritier bénéficiaire conſerve ſa qualité, il doit être obligé de rapporter ſa donation; mais non pour en conclure qu'en répudiant comme il le peut, il n'ait pas le droit de conſerver les biens qui lui appartenoient avec l'acceptation de l'hérédité, parce que la répudiation réſout tous les effets que l'acceptation avoit pu produire, & rétablit les choſes dans le même état où elles étoient avant l'acceptation qu'elle détruit & anéantit, vû que la répudiation a un effet rétroactif, & remonte au jour que la ſucceſſion a été déférée, & que *quod repudiatur retrò noſtrum non fuiſſe intelligitur*, comme nous l'avons prouvé dans la ſection précédente. Et s'il eſt vrai que le bénéfice d'inventaire n'a été établi que contre les créanciers, il eſt également vrai que l'obligation de rapporter dépend non de la ſimple qualité ou du nom d'héritier; mais de la participation à la ſucceſſion, *ſi modo ſe paternis bonis miſceat*, *L.* 1, *ff. de dotis collat.* enſorte qu'un héritier qui ne prend aucune part à la ſucceſſion, n'eſt pas obligé de rapporter les donations qui lui avoient

La répudiation a un effet rétroactif.

Le rapport dépend de la participation à la ſucceſſion.

BIU Cujas

été faites par le défunt, suivant la Loi 25, *cod. familiæ erciscundæ*, la Loi 8, & la Loi derniere, *ff. de dotis collat.* Il est donc indifférent de savoir si la répudiation est faite avant ou après l'acceptation de l'hérédité: il suffit qu'elle soit admissible, pour que le rapport ne doive pas avoir lieu, ou qu'il doive cesser, parce qu'il dépend de la part que le donataire prend & conserve en la succession. Voilà pourquoi, soit qu'il ne prenne point cette part au commencement, soit qu'il l'abandonne après l'avoir prise, quand il est dans le cas où il lui est permis de renoncer, le rapport ne doit pas avoir lieu, & son effet doit cesser; & comme celui qui est obligé au rapport ne le faisant pas lors du partage, peut y être contraint, même après le partage, *L. si soror* 8, *cod. de collat.* parce que selon la remarque de *Godefroy* sur cette Loi, *collatio omissa condicitur*; de même, celui qui a rapporté ne devant pas le faire, peut user de répétition, soit que le rapport n'ait pas lieu, *in principio*, soit que la cause du rapport vienne à cesser par la répudiation du co-héritier qui cesse de prendre part à l'hérédité, suivant le principe décisif qui se trouve dans la Loi *Prætor* 3, §. *emancipatus* 5, *ff. de collat. bonor.* Cette Loi décide que si un fils prétérit baille caution à ses freres de rapporter un fonds à lui donné par le pere commun, tandis qu'il délibere s'il demandera la possession des biens; s'il ne demande pas cette possession, & s'il ne prend pas part à la succession du pere, il est déchargé de plein droit du cautionnement, & de l'obligation de rapporter: *emancipatus prætéritus, si dum deliberat caverit de bonorum collatione, nec bonorum possessionem petierit; agente fratre ex stipulatu, ipso jure tutus erit;* que si le fils a rapporté réellement une somme en deniers, il pourra user de répétition, parce que l'argent se trouvera sans cause en la main de l'héritier: *sed etsi pecuniam contulerit, conditione eam repetit; omissa enim bonorum possessione, incipit pecunia sine causa esse apud heredem.* Il est donc clair que le co-héritier qui a rapporté, peut user de répétition dès qu'il paroît que l'argent ou les effets rapportés se trouvent sans cause au pouvoir de l'héritier; ce qui arrive toutes les fois que le co-héritier qui a fait le rapport, n'a plus en son pouvoir la portion héréditaire qui a servi de fondement au rapport. La même décision se trouve dans la Loi *si filius* 13, *ff. de condict. causa data causa non secuta.*

*Collatio omissa condicitur.*

Celui qui a rapporté ne devant pas le faire, peut user de répétition.

Explication de la Loi 3, §. 5, *ff. de collat. bonor.*

79.

Si le Testateur peut prohiber le bénéfice d'inventaire.

Il nous reste une autre question à examiner, qui est aussi fort controversée; savoir, si le Testateur peut prohiber le bénéfice d'inventaire, & imposer pour condition



BIU Cujas

à son héritier, d'accepter son hérédité sans pouvoir recourir au bénéfice d'inventaire, & faute de remplir cette condition, transférer l'hérédité à un autre. *M. Cujas* & *Giphanius* sur la Loi derniere, *cod. de jur. delib.* assurent que l'affirmative est sans aucune difficulté, parce que le bénéfice d'inventaire a été introduit en faveur de l'héritier, que ce bénéfice n'est pas commandé précisément; mais qu'il est accordé comme une simple permission, & une faculté dont l'héritier peut user, ou ne pas user; que le Testateur peut prohiber l'inventaire à l'héritier chargé du fideicommis, parce qu'il est introduit en faveur du Fideicommissaire; le Testateur peut aussi prohiber la falcidie, parce qu'elle est introduite en faveur de l'héritier; d'où ils concluent que le testateur peut aussi interdire à son héritier le bénéfice d'inventaire, & l'obliger à accepter son hérédité, purement & simplement, ou à la répudier. Cette opinion me paroît insoutenable, & le sentiment contraire de la glose sur la Loi derniere, *cod. de jur. delib.* de Ferriere *sur la Coutume de Paris*, *article* 342, §. 1, *nombre* 21, d'Henrys, *livre* 5, *question* 31, & de plusieurs autres, est inconteſtablement bien fondé. Ce que nous avons dit ci-devant au sujet du pouvoir du Testateur contre les Loix, est une démonstration très-exacte: En effet, le Testateur n'a de pouvoir qu'autant que les Loix lui en donnent. Il ne peut donc rien faire au préjudice des Loix qui forment le Droit public: *Nemo potest in testamento suo cavere ne leges in suo testamento locum habeant*, *L. nemo* 55, *ff. de leg.* 1; & l'on ne peut point distinguer entre les Loix qui prohibent & celles qui enjoignent, ni entre celles qui ont introduit quelque droit en faveur des Particuliers, & celles qui concernent le droit public & général: le Testateur ne peut rien contre la Loi, qu'autant que la Loi lui donne la permission de s'en dispenser, ou d'y déroger: C'est ce qui est clairement marqué dans la Loi *Seius* 27, *ff. ad L. falc.* où il est dit que les conditions apposées pour déroger directement ou indirectement à la falcidie sont regardées comme non écrites: *Ac si ea conditio quæ fraudis causa adscripta non effet*; & quoiqu'il soit permis aujourd'hui au Testateur de prohiber la falcidie, suivant la *Novelle* 1, *chapitre* 2, §. 2, le même principe demeure toujours, parce que le Testateur ne peut la prohiber & déroger à la Loi, que parce que la Loi le lui permet expressément, sans quoi il ne le pourroit point: Ainsi, on ne peut pas se servir de l'argument des Loix qui permettent en certains cas au Testateur de déroger à la disposition des Loix.

Opinion des Auteurs pour l'affirmative.

Raisons de cette opinion.

Résolution pour la négative.

Raisons de cette résolution.

Quel est le pouvoir du Testateur contre la Loi.

BIU Cujas

Cette permiſſion eſt bonne pour les cas exprimés; mais elle ne peut pas s'étendre aux autres cas; enſorte que n'y ayant aucune Loi qui permette au Teſtateur de prohiber le bénéfice d'inventaire à ſon héritier, & de le priver de l'hérédité faute de remplir la condition, une telle condition doit être regardée comme non écrite, à cauſe qu'elle eſt en fraude de la Loi; d'ailleurs le bénéfice d'inventaire eſt la ſûreté des héritiers, & quoiqu'il ſoit permis à l'héritier d'y avoir recours, ou d'y renoncer, il ne dépend pas néanmoins du Teſtateur d'y déroger, parce que la puiſſance du Teſtateur doit toujours être ſoumiſe & ſubordonnée à celle de la Loi, à moins que la Loi ne lui permette d'y déroger, auquel cas il exerce la puiſſance que la Loi lui donne, & non une puiſſance qui lui ſoit propre.

80. Des dettes & charges de l'hérédité.

Paſſons aux dettes & charges de l'hérédité: Régulierement les actions ne paſſent pas d'une perſonne à une autre; il y a pluſieurs titres dans le code qui renferment des Loix par leſquelles le pere n'eſt pas tenu pour ſon fils, ni le fils pour ſon pere, ni le mari pour la femme, ni la femme pour le mari, & autres cas ſemblables; mais cette regle générale ſouffre une exception en la perſonne de l'héritier, lequel repréſentant la perſonne du défunt, quand il a accepté ſon hérédité, toutes les actions du défunt paſſent ſur la tête de l'héritier, qui en eſt tenu, tout de même que le défunt s'il vivoit; cela a été introduit par la *Loi des douze Tables*, comme l'explique la Loi 7, *cod. de hereditariis actionib. Lex duodecim Tabularum heredes huic rei facit obnoxios.*

81. Les droits actifs paſſent à l'héritier.

Nous ne parlons point ici des droits actifs de l'hérédité, ils paſſent à l'héritier, & ils lui appartiennent tout comme ils appartenoient au défunt, parce que l'héritier eſt ſucceſſeur au droit univerſel que le défunt avoit au tems de ſa mort, comme nous l'avons dit ailleurs; nous parlerons des dettes paſſives, & des charges de l'hérédité.

82. Qu'eſt-ce qu'on doit mettre au rang des dettes paſſives?

La Loi 10, *ff. de verbor. ſignific.* nous donne des regles pour connoître ce qui peut être mis au rang des dettes, en expliquant quels ſont les créanciers qui ſont correlatifs des débiteurs; on peut mettre au rang des dettes, tout ce qui eſt dû en vertu de quelqu'action que ce ſoit; ordinaire ou extraordinaire, par le Droit Civil ou Prétorien, ſoit purement, à jour, ou ſous condition, pourvû qu'il n'y ait point d'exception perpetuelle & péremptoire, qui empêche l'exercice de cette action. Voilà pourquoi on ne met pas au rang des dettes ce qui n'eſt dû que naturellement; mais on met au rang des dettes, non-ſeulement ce qui eſt dû par prêt; mais encore ce qui eſt dû

Ce qui n'eſt dû que naturellement n'eſt pas mis au rang des dettes.

BIU Cujas

par les autres contrats : *Creditores accipiendos esse constat eos, quibus debetur ex quacumque actione, vel persecutione, vel jure civili, sine ulla exceptionis perpetuæ remotione, vel honorario, vel extraordinario, sive purè, sive in diem, vel sub conditione; quod si natura debeatur, non sunt loco creditorum, sed si non sit mutua pecunia sed contractus, creditores accipiuntur.* Quoique les legs ne soient pas mis proprement au rang des dettes, ils sont néanmoins des actions passives héréditaires, *L. 40, ff. de obligat. & actionib. Hereditariarum actionum loco habentur & legata; quamvis ab herede cæperint.* La raison est, parce que quoique les legs ne commencent d'être dûs que par l'héritier, néanmoins, l'obligation qu'ils produisent prend sa naissance dans la personne du Testateur, & dans sa disposition, dont l'exécution est differée après sa mort.

Si les legs sont des dettes.

81.

Les legs étoient mis au rang des charges héréditaires.

C'étoit une particularité aux legs d'être mis au rang des charges héréditaires ; car les anciens Romains avoient établi comme une maxime, que les actions ne pouvoient pas commencer par l'héritier, ni contre l'héritier : *ab heredibus enim incipere actiones vel contrà heredes veteres non concedebant* ; mais l'Empereur Justinien corrigea cette subtilité du Droit ancien par la Loi unique, *cod. ut actiones ab heredibus & contrà heredes incipiant* ; ensorte qu'il est permis aujourd'hui de stipuler une somme ou une chose pour être payée à la mort ou après la mort ; & il en est de même des legs faits à quelqu'un à sa mort ou après sa mort, & quoique l'obligation ne commence qu'en la personne de l'héritier, l'action n'en est pas moins efficace ; aussi on met au rang des dettes héréditaires, celle qui a été contractée par le défunt, quoiqu'elle ne fût payable qu'après sa mort : *L. hereditarium 7, ff. de rebus autor. jud. possid.* On met pareillement au même rang les dettes contractées sous condition par le défunt, quoique la condition n'arrive qu'après sa mort, parce qu'elle remonte au tems du contrat.

Anciennement les actions ne pouvoient pas commencer sur la tête des héritiers.

Abrogation de cet usage.

On met au rang des dettes celles qui sont contractées par le défunt, quoiqu'elles ne commencent qu'en la personne de l'héritier.

84.

Division des dettes est personnelle & réelle.

Quelles sont les dettes personnelles.

Il y a encore une autre division des dettes en personnelles & réelles ; les personnelles sont celles par lesquelles la personne du débiteur est engagée, & qui ne passe pas sur ses biens. Suivant l'ancien usage des Romains, on n'avoit d'action que contre la personne du débiteur, & nullement sur ses biens ; mais dans la suite, on permit au créancier d'agir sur les biens du débiteur, *pignoribus captis*, quand il avoit obtenu la condamnation, quoiqu'elle ne produisît point d'hypotéque ; car l'hypotéque n'avoit que deux causes : Sçavoir, la convention des Parties, & la Loi qui donnoit l'hypotéque dans certains cas.

BIU Cujas

85. Les dettes réelles sont de deux espèces.

Les dettes réelles sont de deux espèces : Sçavoir, celles pour lesquelles le débiteur hypotéque ses biens. Au moyen de l'hypotéque le créancier peut suivre le fonds hypotéqué, en quelques mains qu'il passe ; il a encore le droit d'agir contre la personne du débiteur, à cause de l'action personnelle résultante du contrat & de la convention ; si bien que l'hypotéque est accessoire de l'action personnelle, tandis que le fonds est au pouvoir du débiteur ; mais lorsque le fonds passe à un tiers acquereur l'action hypotécaire est séparée de la personnelle ; celle-ci demeure sur le débiteur, & l'hypotécaire peut être exercée contre le fonds en la main du tiers acquereur. Tout cela est en usage parmi nous, à cela près que l'hypotéque ne peut pas s'établir par simple convention dans un contrat d'écriture privée ; mais elle peut naître ou de la Loi comme chez les Romains, ou des contrats même sans stipulation d'hypotéque, quand les contrats sont passés devant des personnes publiques, ou par Sentence ou Arrêt : l'Ordonnance de Moulins leur ayant attribué l'hypotéque : Elle naît encore de la reconnoissance faite devant le Juge ou devant Notaire, d'une écriture privée, même par défaut lorsque l'aveu est fait devant le Juge en la forme prescrite par l'Ordonnance de 1667, & de la Déclaration de 1684. Mais il y a des Pays, notamment en Flandre, ou l'hypotéque n'est acquise qu'au moyen de certaines formalités qu'on appelle *œuvres de Loi*, ainsi que l'explique *M. Pinault sur la Coutume de Cambray, dans son histoire du Parlement de Tournay, & dans son recueil d'Arrêts.* On excepte néanmoins les meubles qui demeurent tacitement affectés & hypotéqués au Propriétaire de la Maison pour loyers à lui dûs, comme le porte *l'article 8 du titre 25 de la même Coutume de Cambray.*

Action réelle jointe à la personnelle.

L'hypotéque est accessoire à l'action personnelle.

Comment s'établit l'hypotéque parmi nous.

Pays où l'hypotéque ne s'acquiert que par des œuvres de Loi.

86. Des dettes réelles qui sont attachées au fonds.

Les autres dettes réelles sont celles qui sont attachées au fonds ; telles sont les rentes foncieres stipulées *in traditione fundi*, quoique ces sortes des rentes produisent aussi une action personnelle, elle n'est pourtant qu'accessoire à l'action réelle, ensorte qu'on se dégage de l'action personnelle en déguerpissant le fonds ; mais il en est autrement dans les simples actions hypotécaires, ou l'action personnelle est la principale ; si bien qu'encore qu'on déguerpisse le fonds hypotéqué, on n'est pas pour cela liberé de l'action personnelle ; ont met les rentes constituées même par assignat, au rang des actions hypotécaires : Voilà pourquoi le débiteur de la rente constituée ne cesse pas d'être débiteur, quoiqu'il ait aliené le fonds sur lequel la rente a été établie. La raison est parce que dans ce cas, l'assignat

L'action personnelle est accessoire, dans ce cas, à l'action réelle.

BIU Cujas

L'assignat en rente constituée, ne produit pas une rente fonciere.

est fait par le débiteur Propriétaire du fond sur lequel il assigne la rente ; ce qui ne peut jamais établir une rente fonciere qui exige pour condition essentielle que le Propriétaire d'un fond l'aliene & le transporte à autrui, à la charge d'une rente payable par le preneur, comme possesseur du fond ; & c'est ce qui constitue la différence entre les rentes foncieres & les rentes hypotécaires, & est le caractère distinctif les uns avec les autres ; tout cela est ainsi expliqué par *Loyseau*, *dans son traité du déguerpissement*, à quelque chose près.

La rente fonciere ne peut être établie que *in traditione fundi* par le Propriétaire.

87. Outre les dettes, il peut y avoir dans une hérédité des charges de succession, des charges des héritiers, des charges de fruits, & des charges des biens de la succession. Les servitudes réelles & les rentes foncieres, soit qu'elles se trouvent du nombre des rentes Seigneuriales, comme les Fiefs, les censives, & les emphytéoses, soit qu'elles soient simples rentes foncieres seches, sont mises au nombre des charges des héritages de la succession ; elles doivent donc être supportées par les possesseurs des héritages, à commencer du jour de leur jouissance, & non par les héritiers, sauf pour les arrérages dûs & échûs pendant la vie du défunt, qui sont des dettes ou charges de la succession, parce que le défunt étoit tenu d'une action personnelle, soit à raison du contrat, s'il avoit consenti, soit à cause de la perception des fruits.

Distinction des dettes avec les charges de la succession.

Comment sont supportées les charges réelles.

88. Dans les Pays du Droit écrit on peut distinguer les charges héréditaires d'avec les charges des héritiers ; on peut mettre au rang des charges héréditaires, celles qui suivent l'hérédité, & qui peuvent être détraites par l'héritier chargé de fideicommis, lorsqu'il en fait la restitution ; telles sont les legs une fois payables, les légitimes, les frais des ventes des biens héréditaires pour liquider & liberer l'hérédité, & ceux qui ont été exposés pour la défense & conservation des biens de la succession, *L.* 19 ; §. *ult. ff. ad Senatusconsult Trebell.* les frais funeraires du défunt, les frais & droits du testament, les frais & droits de l'inventaire, *L.* 22, §. *in computatione* 9, *cod. de jure delib.* Les charges des héritiers sont celles dont ils ne peuvent pas demander la répétition, parce qu'elles sont des charges des fruits plutôt que de l'hérédité, comme sont les tailles réelles, les rentes Seigneuriales ou foncieres, sauf celles auxquelles le décès du défunt donne lieu, comme l'arriere capte stipulée pour l'emphitéose ; tels sont encore les intérêts, les rentes constituées & les legs annuels, ou pensions viageres. A l'égard des arrerages d'intérêts & des rentes constituées,

Distinction des charges héréditaires avec les charges des héritiers.

Quelles sont les charges héréditaires.

Quelles sont les charges des héritiers.

BIU Cujas

ce ſont des dettes & charges de la ſucceſſion, parce que le défunt en étoit tenu perſonnellement au tems de ſa mort.

89. Quelles ſont les charges de la ſucceſſion au Pays Coutumier. Elles doivent être payées *pro modo emolumenti.*

Selon la remarque de *Ferriere ſur la Coutume de Paris*, *article* 342, *gloſe* 1, §. 4, on met dans les Pays Coutumiers au rang des charges de la ſucceſſion qui doivent être payées par les héritiers *pro modo emolumenti*, celles qui naiſſent à l'occaſion de la ſucceſſion; ſçavoir, les frais funeraires; le préciput du ſurvivant; le douaire préfix en rente ou en deniers; les charges annuelles dûes par aſſignat; les penſions & rentes viageres; la garantie des fonds & rentes; les frais de la vêture & profeſſion, & la dot aux cas permis, de la perſonne qui laiſſe la ſucceſſion. Le même Auteur met encore en ce rang les dépens faits par les héritiers depuis l'ouverture de la ſucceſſion; mais comme ces dépens doivent être ſupportés par portions viriles, ils ſont plutôt une charge des héritiers qu'une charge de la ſucceſſion. Dans les Pays du Droit écrit les penſions & rentes viageres ni les charges annuelles dûes par aſſignat ne ſont pas des charges de la ſucceſſion, elles ſont des charges des fruits, comme nous l'avons remarqué plus haut.

Les dépens ſont une charge des héritiers.

90. Les legs ſont des charges héréditaires dans les Pays du Droit écrit. Comment ſont conſidérés les legs dans les Pays Coutumiers.

Les legs ſont conſiderés autrement dans les Pays du Droit écrit, où ils ſont des charges héréditaires, comme nous l'avons dit, que dans les Pays Coutumiers, où ils ne ſont pas des charges héréditaires ni des héritiers; on y uſe de diſtinction entre les legs univerſels & les particuliers. Le legs univerſel eſt de tout ce dont le Teſtateur a pû diſpoſer; ou d'une quotité de la ſucceſſion, & le legs particulier eſt d'un ou de pluſieurs corps, ou d'une certaine quantité; il y a ces différences entre le legs univerſel, & le legs particulier, que le legs univerſel ne s'acquitte pas; mais parce qu'il contient une univerſalité des biens dont il eſt permis de diſpoſer par teſtament, il ſuffit d'en demander la délivrance, & le légataire univerſel eſt un ſucceſſeur à titre univerſel obligé au paiement des dettes; les legs particuliers, quand ils ſont de certains corps, ſe prennent ſur les héritiers ou les légataires univerſels, auſquels ils auroient appartenu s'ils n'avoient pas été faits; enſorte que ces legs ne ſe payent pas par les héritiers, *pro modo emolumenti*: comme ſi un propre eſt legué, qui n'excede pas ce dont le Teſtateur peut diſpoſer par teſtament, c'eſt l'héritier des propres qui doit en faire la délivrance; que ſi le legs eſt d'une certaine quantité comme d'une ſomme d'argent, dans ce cas on diſtingue; car ou il y a un légataire univerſel de tout, ou un légataire uni-

Qui doit les payer.

BIU Cujas

verſel d'une quote ſeulement, comme de la moitié, d'un tiers, d'un quart, ou autre portion, ou bien il n'y a point de légataire univerſel : Au premier cas, c'eſt au légataire univerſel ſeul à payer tous les legs : A l'égard des dettes, elles ſe payent par le légataire univerſel & par les héritiers *pro modo emolumenti*. Au ſecond cas, c'eſt au légataire univerſel & aux héritiers à payer le legs chacun *pro modo emolumenti*, de même que les dettes. Au troiſieme cas, les héritiers payent entr'eux de la même maniere, enſorte néanmoins que les héritiers des propres ne peuvent être obligés d'y contribuer qu'à concurrence du quint ou de toute autre portion dont le défunt auroit pû diſpoſer par teſtament, & non pour les portions que la Coutume leur deſtine leſquelles doivent être franches & quittes des legs, parce que le Teſtateur n'a pas pû les en charger ; mais les légataires univerſels & les héritiers ne ſont tenus du paiement des legs que juſqu'à concurrence de ce qu'ils profitent de la ſucceſſion, tout cela eſt ainſi expliqué par *Ferriere ſur la Coutume de Paris, article* 334, *gloſe* 1, §. 4, *n.* 89, *& ſuiv.*

Qui paye les dettes dans les Pays Coutumiers, & comment.

91. Autres charges des héritiers dans les Pays Coutumiers.

Il y a dans le Pays Coutumier, ſelon le même Auteur *au lieu, cité nombres* 12 *&* 13, d'autres charges des héritiers, comme de payer le relief au Seigneur quand ils ſuccedent à des Fiefs en collaterale, & les charges réelles attachées aux héritages, dont ceux qui en ſont poſſeſſeurs demeurent chargés ; comme ſont les rentes foncieres même rachetables ; ce qui a lieu même à l'égard de la veuve douairiere, laquelle eſt obligée de payer la rente fonciere, dont l'héritage ſujet à ſon douaire coutumier, a été chargé avant ſon mariage. L'uſufruit accordé ſur un héritage, eſt à la charge de celui qui ſuccede à l'héritage. Le droit d'habitation donné à la veuve, ou donné & legué à quelqu'un, eſt auſſi une charge attachée au fonds.

92. Diverſité des patrimoines en la même perſonne aux Pays Coutumiers.

Dettes mobiliaires ou immobiliaires.

Quelle dette eſt mobiliaire.

Quelle dette eſt immobiliaire.

Les rentes conſtituées

Dans les Pays coutumiers la même perſonne qui poſſéde des biens de différente nature, & qui ont des origines diverſes, eſt cenſée poſſéder autant de patrimoines diſtincts qui ſont ſujets aux dettes. Il peut y avoir des propres paternels, des propres maternels, des acquêts ou conquêts immeubles, & des meubles, & effets mobiliers. On y diſtingue auſſi les dettes en mobiliaires & immobiliaires. Par dette mobiliaire, on entend celle dont l'action tend à avoir une choſe mobiliaire ; par exemple, une ſomme de deniers eſt un meuble, & la dette d'une telle ſomme eſt par conſéquent mobiliaire. Par dette immobiliaire, on entend celle dont l'action tend à avoir un immeuble. Les rentes conſtituées ſont des dettes réputées

BIU Cujas

immobiliaires, parce que le fort principal qui en eſt le prix ne peut point être exigé, & qu'il eſt aliené à perpétuité. Dans les Pays du Droit écrit, du moins au Parlement de Toulouſe, les rentes conſtituées ſont réputées meubles.

ſont des dettes immobiliaires au Pays Coutumier.

A Toulouſe elles ſont mobiliaires.

Suivant la remarque de *Pontanus* ſur la Coutume de Blois, article 131, *verb. lineæ* : c'étoit une coutume générale en France que les dettes ſuivoient les meubles, *debita ſequi perpetuo mobilia* ; ce qui étoit conforme à *l'article 242 de la même Coutume de Blois*, qui porte : *dettes perſonnelles, actives & paſſives, ſuivent les meubles* ; ce qui a ſans doute engagé *Dumoulin* à remarquer *ſur l'article 150 de l'ancienne Coutume de Paris*, que les meubles & acquêts devoient être épuiſés pour le paiement des dettes, avant de toucher aux propres.

93. Ancienne regle du Pays Coutumier, que les dettes ſuivoient les meubles.

Coutume de Blois.

Il y a d'autres Coutumes, comme *celle de Mantes, article 70*, qui aſſujettiſſent celui qui profite des meubles, au paiement des dettes perſonnelles. Il porte : *Celui qui prend les meubles à quelque titre que ce ſoit, paye les dettes perſonnelles & mobiliaires juſqu'à la concurrence deſdits meubles* ; ſur lequel article, *M. Charles Dumoulin* fait cette obſervation, *univerſellement ou quote, comme la moitié ou le quart en leur prorata*, pour donner à entendre que celui qui profitoit de l'univerſalité des meubles, devoit payer toutes les dettes perſonnelles & mobiliaires ; que s'il n'en profitoit que pour une quote, il devoit payer ces dettes pour la quote qui lui advenoit. *L'article 268 de la Coutume de Touraine* contient une diſpoſition ſemblable, lorſqu'il dit que les dettes perſonnelles ſuivent les meubles.

94. Autres Coutumes qui aſſujettiſſent les meubles au paiement des dettes perſonnelles.

Cette coutume d'aſſujettir les meubles au paiement des dettes que *Pontanus* aſſure être générale, de ſon tems, dans toutes les Provinces Coutumieres, a changé depuis la réformation de la Coutume de Paris, faite en 1580 ; car on n'a plus attaché le paiement des dettes paſſives aux meubles, & les Commentateurs de cette Coutume, notamment *Ferriere*, remarquent qu'elle eſt obſervée dans tous les lieux où il n'y a point de Coutume locale contraire. *La Coutume de Paris, article 332*, eſt conçue en ces termes : *les héritiers d'un défunt en pareil dégré, tant en meubles, qu'immeubles, ſont tenus perſonnellement de payer & d'acquitter les dettes de la ſucceſſion, chacun pour telle part & portion qu'ils ſont héritiers d'icelui défunt, quand ils ſuccedent également.* Il s'enſuit de cet article, que quand pluſieurs héritiers ſuccedent à un défunt à des biens d'une même nature, ils doivent contribuer au paie-

95. Changement de cette regle ancienne.

Comment ſont tenus des dettes les héritiers des meubles & des immeubles, ſuivant la Coutume de Paris.

Ils contribuent par portions héréditaires,

BIU Cujas

quand ils succédent également.

ment des dettes selon leur portion héréditaire ; comme on le pratique dans les Pays du Droit écrit, ainsi que nous l'expliquerons bientôt.

96.

Quand les héritiers succédent séparément à certaine espèce de biens, ils contribuent aux dettes *pro modo emolumenti.*

Mais quand les héritiers succedent à plusieurs espèces de biens, la contribution aux dettes est réglée d'une maniere différente par *l'article* 334 *de la même Coutume. Et quand ils succedent*, dit cet article, *les uns aux meubles, acquêts & conquêts ; les autres aux propres, ou qu'ils sont donataires ou légataires universels, ils sont tenus entr'eux de contribuer au paiement des dettes, chacun pour telle part & portion qu'ils amendent.* Cependant le préciput de l'aîné n'entre point dans cette contribution, comme l'expliquent les dernieres paroles du même article, *en quoi ne sont compris les aînés en ligne directe, lesquels ne sont tenus des dettes personnelles en plus que les autres co-heritiers, pour le regard de leur ditte aînesse.* Il paroît de cet article que les meubles ne sont plus affectés pour le paiement des dettes mobiliaires ou immobiliaires ; & qu'il ne faut pas épuiser, comme l'avoit pensé *Dumoulin*, les meubles & les acquêts, & les employer au paiement des dettes avant d'y faire contribuer les propres. Il paroît encore que pour être assujetti au paiement ou à la contribution aux dettes, il faut avoir ou le titre d'héritier par la Coutume ou celui de donataire ou légataire universel par la disposition de l'homme ; & que celui qui profite de quelque chose à titre particulier, soit par la disposition de la Loi, ou celle de l'homme, ne doit pas contribuer aux dettes. Ce qui résoud en un mot plusieurs difficultés que les Commentateurs de la Coutume de Paris examinent.

Le préciput n'entre point en contribution.

Les meubles ne sont point affectés au paiement des dettes.

Quelle qualité il faut avoir pour contribuer aux dettes.

97.

Différence entre la succession à un majeur, & la succession à un mineur.

Six résolutions, quand il s'agit de succéder à un majeur, sur la forme de payer les dettes.

*Ferriere, sur cet article*, remarque comme une regle générale qui doit être observée, que quand il s'agit de la succession d'un majeur, tous les héritiers sont tenus de ses dettes sans en rechercher la cause. De laquelle regle il tire ces conséquences. La premiere, que si l'argent emprunté sans fraude par le défunt, se trouve dans ses coffres au jour de son décès, il doit être acquitté par tous les héritiers, quoique cette somme appartienne à l'héritier des meubles. La deuxieme, que le prix de l'héritage acheté par le défunt, se doit payer par les héritiers des meubles & acquêts & des propres, suivant le sentiment de *M. Charles Dumoulin, sur l'article* 12 *de l'ancienne Coutume ;* quoique *Coquille & Bacquet* ayent pensé le contraire. *Ferriere* rapporte plusieurs Arrêts qui ont jugé la question conformément à son opinion. La troisieme, que la soulte ou retour de partage est une dette mobiliaire & personnelle, quoique dûe pour raison des héritages auxquels

BIU Cujas

auſquels les héritiers des propres ſuccédent. La quatrieme, que tous héritiers contribuent au paiement des dettes aſſignées ſur certains héritages; parce que l'aſſignat ne change pas la qualité de la dette, non plus que l'hypotéque ſur les biens du débiteur pour la ſûreté du créancier. La cinquieme, que la dot conſtituée à la fille Religieuſe, eſt une dette qui doit être ſupportée par tous les héritiers, *pro modo emolumenti*, & non par le pere ſeul, comme héritier mobiliaire; ainſi qu'il a été jugé par deux Arrêts des 14 Janvier 1632 & 20 Janvier 1651. La ſixieme, que les dettes contractées par les pere & mere, & autres aſcendans du défunt, ſe doivent payer & acquitter par tous les héritiers. Les raiſons ſont, parce que les dettes paſſives ne ſuivent point la ligne, & que la regle *paterna paternis* ne regle que les biens immeubles, & non les dettes paſſives; que l'*article* 334 *de la Coutume de Paris* ne diſtingue point les dettes qui proviennent des aſcendans, d'avec celles qui ont été contractées & créées par celui de la ſucceſſion duquel il s'agit; que quand un enfant a ſuccédé à ſon pere, toutes les dettes contractées par ſon pere ſont ſes dettes propres: Voilà pourquoi elles doivent être acquittées en la forme expliquée *dans l'article* 334 *de la Coutume de Paris.*

98. Forme du paiement des dettes de la ſucceſſion d'un mineur.

Mais quand il s'agit d'un mineur qui avoit recueilli une ſucceſſion chargée des dettes paſſives, que le Tuteur a acquittées pendant ſon adminiſtration au moyen des meubles, faut-il conſidérer la ſucceſſion du mineur eu égard à l'état où la ſucceſſion du mineur s'eſt trouvée lors de ſon décès; ou bien eu égard à l'état où elle étoit lorſque le mineur l'avoit recueillie; enſorte que l'héritier des meubles doive être remplacé de la valeur des meubles employés à l'acquit des dettes de la ſucceſſion que le mineur avoit recueillie? *Le Brun, des Succeſſions, liv. 4, ch. 2, ſect. 2*, croit que quand le Tuteur a employé les meubles & les effets mobiliers du pupille au paiement de ſes dettes, l'héritier des meubles en doit être récompenſé. Au contraire, *Ferriere ſur la Coutume de Paris, article* 334, *gl. 1, §. 2, n. 7, 8* & ſuivans, eſt d'avis qu'il n'eſt dû aucune récompenſe à l'héritier des meubles, & qu'il faut conſidérer la ſucceſſion eu égard au tems auquel le mineur l'a laiſſée à ſa mort. Il rapporte un Arrêt du 10 Juillet 1655, & un acte de notorieté du Châtelet de Paris du 12 Mai 1699, qui autoriſent ſon opinion; laquelle ſemble ſans contredit mieux fondée, parce que le Tuteur qui employe les meubles à l'acquit des dettes, ne fait que ſuivre les regles de ſon devoir & remplir l'obligation que



BIU Cujas

les Loix & l'Ordonnance d'Orléans lui imposent ; que les dettes passives des mineurs ne doivent pas moins être acquittées que celles des majeurs. Il y a même une nécessité plus indispensable de libérer les biens d'un mineur, qu'il n'y en a pour un majeur, puisque les Loix enjoignent au Tuteur d'acquitter les dettes, faute de quoi elles le déclarent responsable des événemens des poursuites que les créanciers pourroient faire, & des intérêts payés au nom du mineur, & que les dettes étant une fois bien acquittées, il n'est pas possible de faire revivre les créances éteintes par le paiement, *L.* 49, *ff. de solut. & Instit. quib. mod. tollit. obligat.* supposer qu'elles existent après leur extinction, & rappeller par une espece de fiction ce qui a été employé au paiement : c'est ce qui ne peut point être soutenu, ni selon les principes du Droit Romain, ni selon ceux du Droit coutumier.

99. Des dettes existantes lors du décès du mineur.

A l'égard des dettes existantes lors du décès du mineur, elles doivent être acquittées, comme dettes de la succession de la maniere qu'il est expliqué par l'article 334 de la Coutume de Paris, c'est-à-dire par tous les héritiers *pro modo emolumenti* : à moins que le Tuteur n'eût eu entre ses mains des deniers avec lesquels il eût pu acquitter ces dettes, & qu'il auroit employés en acquisitions pour le mineur ; auquel cas, toutes les dettes passives du mineur, tant des sommes une fois payables, que les rentes constituées qui auroient pû être acquittées avec les deniers qui étoient au pouvoir du Tuteur, doivent être acquittées par la succession mobiliaire à concurrence de ce fond, sans que les héritiers des propres soient tenus d'y contribuer ; parce que l'on considere plutôt ce qui auroit dû être fait, que ce qui a été fait réellement, suivant *Ferriere sur la Coutume de Paris, article* 334, *gloſe* 1, §. 2, *n.* 13 & 14.

100. Comment les héritiers sont tenus des dettes par l'action hypotécaire envers les créanciers.

Ce que nous venons d'observer au sujet de la contribution au paiement des dettes, par portions héréditaires, ou *pro modo emolumenti*, selon les différens cas expliqués par les articles 332 & 334 de la Coutume de Paris, n'a lieu que quant à l'action personnelle, & au régalement qui regarde les héritiers entre eux ; car par rapport aux créanciers qui ont une hypotéque établie sur les biens du défunt pendant sa vie, ils ne sont pas obligés d'agir contre chacun des héritiers pour leurs portions, ils peuvent agir sur les biens immeubles de la succession possédés par un seul des héritiers, pour le faire contraindre au paiement de toute la dette, comme l'explique l'*article* 333 *de la Coutume de Paris*, qui porte : *Toutefois s'ils sont déten-*

BIU Cujas

*teurs d'héritages qui ayent appartenus au défunt, lesquels ayent été obligés & hypotéqués à la dette par le défunt, chacun des héritiers eſt tenu pour le tout, ſauf ſon recours contre ſes co-héritiers.* Mais afin que les créanciers ayent cette action ſolidaire, il faut : 1°. Qu'ils poſſédent des immeubles ayant appartenus au défunt. 2°. Que le défunt les ait hypotéqués ; voilà pourquoi ſi au tems du décès la créance n'étoit que cédulaire, les héritiers ne ſeroient pas tenus hypotécairement pour le tout, quand même le créancier auroit obtenu une condamnation portant hypotéque contre tous les héritiers.

Conditions afin que les créanciers hypotécaires puiſſent agir *in ſolidum* contre chaque héritier.

101. Renvoi pour les autres queſtions ſur le paiement des dettes en Pays Coutumier.

Il y a une infinité d'autres queſtions qui peuvent ſe préſenter dans les Pays coutumiers au ſujet du paiement, ou de la contribution aux dettes par les héritiers. Nous ne nous y arrêtons pas, parce qu'elles ont été agitées ou décidées par *Ferriere ſur la Coutume de Paris, articles* 332, 333 & 334, *le Brun, des Succeſſions, liv.* 4, *chap.* 2, *& aux ſections* 1, 2 & 3, *& Renuſſon, dans ſon traité des propres, ſections* 12 & 13 *du ch.* 3.

102. De la contribution au paiement des dettes en Pays de Droit écrit.

Revenons au Pays du Droit écrit, & à la Loi Romaine. Comme la même perſonne n'eſt cenſée poſſéder qu'un ſeul & unique patrimoine, de quelque chef que les biens lui ſoient avenus, & de quelque nature qu'ils ſoient; la charge de payer les dettes ou d'y contribuer n'eſt pas ſuſceptible d'un ſi grand nombre de difficultés que dans le Pays coutumier. D'abord il y a une maxime générale établie par la Loi des *douze Tables*, que les dettes ſuivent l'héritier, & non les ſucceſſeurs à titre ſingulier. L'action perſonnelle que les dettes & charges produiſent ne paſſe pas contre les poſſeſſeurs des biens héréditaires à titre particulier, elle ne paſſe que contre l'héritier. De-là vient que les légataires ne ſont pas tenus de cette action perſonnelle envers les créanciers. *Creditores hereditarios adverſus legatarios non habere perſonalem actionem convenit: quippè enim evidentiſſimè lex duodecim Tabularum heredes huic rei faciat obnoxios, L.* 7, *cod. de hereditariis actionibus.* Cependant pour être tenu de cette action perſonnelle il n'eſt pas abſolument néceſſaire d'avoir le nom & la qualité d'héritier. Il ſuffit qu'une partie de l'hérédité ſoit déférée, même à titre de legs, pour être tenue perſonnellement du paiement des dettes ; parce que l'hérédité, *eſt nomen juris*, qui comprend l'émolument & les charges : voilà pourquoi la Loi 8, §. dern. *ff. de legat.* 2, décide qu'on ne doit pas déduire du legs d'une portion de l'hérédité, le prix des eſclaves affranchis, ni les frais funéraires du défunt qui ſont mis au nombre des charges

Les dettes ſuivent les héritiers & non les ſucceſſeurs à titre ſingulier.

L'action perſonnelle ne paſſe pas contre les tiers poſſeſſeurs.



BIU Cujas

héréditaires. *Si cui certam partem hereditatis legavero, divus Hadrianus rescripsit, ut neque pretia manumissorum, neque funeris impensa deduceretur.* On déduit encore moins les dettes passives, parce qu'elles affectent l'hérédité; mais on doit laisser au légataire la charge de les payer ou d'y contribuer, comme le remarque *M. Cujas*, dans son Commentaire sur la Loi 9, *ff. de leg.* 2; & le légataire d'une portion de l'hérédité, vient en partage avec l'héritier sans aucune déduction, & de la même maniere qu'il faudroit le faire, si le légataire avoit le titre & la qualité d'héritier; car il l'est en effet, dès que le Testateur lui a laissé une portion de l'hérédité : voilà pourquoi il partage avec l'héritier, l'émolument & les charges.

Du Légataire de partie de l'hérédité.

103. Du Légataire d'une portion des biens, s'il contribue aux dettes.

Mais il en est autrement du légataire d'une portion des biens & d'une quote de l'universalité; parce que *bona non dicuntur nisi deducto ære alieno*, *L.* 39, §. 1, *ff. de verbor. signif.* Voilà pourquoi lorsqu'un légataire d'une quote des biens vient en partage avec l'héritier, il ne peut prétendre que la portion sur ce qui reste, déduit les dettes & les charges; & l'héritier qui est chargé de l'un & de l'autre, doit retenir un fond suffisant pour subvenir au paiement, comme le fait comprendre la Loi 9, *ff. de leg.* 2. *Cum autem pars bonorum ita legatur bonorum meorum quæ sunt cùm moriar, dos & manumissorum pretia à medio deducenda sunt.*

104. Le Légataire particulier ou d'une portion des biens peut être convenu hypotécairement.

Cependant le Légataire particulier d'un fond héréditaire, ou Légataire d'une portion des biens peuvent être convenus hypotécairement par les créanciers hypotécaires; parce que l'hypotéque est individue, *tota in toto & in qualibet parte*; elle se répand sur tous les biens que le défunt a laissés au tems de son décès, & suit le possesseur des fonds à quelque titre qu'il les possède.

105. L'action personnelle ne suit pas le Légataire particulier, ou d'une quote des biens.

Ni le Donataire particulier.

Le Donataire d'une quote contribue aux dettes.

De ce que nous avons dit, que l'action personnelle ne suit pas le légataire particulier, ni le légataire d'une quote des biens, il s'ensuit que le donataire n'est pas tenu au paiement & contribution aux dettes. La Loi *æris alieni* 15, *cod. de donat.* le décide textuellement en faveur du donataire. Il s'ensuit encore que le donataire d'une quote des biens ne peut prendre que ce qui reste de sa quote, déduit sa portion des dettes existantes lors de la donation; parce que comme nous l'avons dit, *bona non dicuntur nisi deducto ære alieno*, & qu'il n'y a de donné que ce qui demeure, distraction faite des dettes. A l'égard du donataire de tous les biens & il n'est pas tenu personnellement au paiement des dettes antérieures à la donation; parce que la charge de payer les dettes ne suit que l'hé-

Du Dona-

BIU Cujas

rédité & l'héritier : & d'ailleurs en suivant exactement l'esprit du Droit Romain, il ne faudroit laisser au donataire que ce qui reste des biens après avoir payé les dettes antérieures à la donation ; mais pour éviter l'embarras de cette discussion, on observe au Parlement de Toulouse que le donataire de tous les biens ou d'une quote de l'universalité, peut être convenu personnellement à raison des dettes passives existantes lors de la donation ; parce qu'on lui laisse les biens ou la quote sans en distraire de quoi payer les dettes.

taire universel, s'il est tenu des dettes, & comment.

106. Du Donataire à cause de mort, & comment il est tenu des dettes.

On doit dire la même chose du donataire à cause de mort, parce que la donation à cause de mort, est comparée & égalée au legs, *L.* 37, *ff. de mortis causa donat. & l. ult. cod. de donat. causa mortis.* Voilà pourquoi si la donation est particuliere, le donataire n'est pas tenu de contribuer au paiement des dettes. Cependant la chose ainsi donnée peut être ôtée pour le paiement des créanciers, quoique le Donateur n'ait pas eu le dessein de les frauder ; car comme les legs deviennent inutiles quand l'hérédité est épuisée par les dettes passives, de même les donations à cause de mort peuvent être rescindées, afin que les créances puissent être prises sur les biens donnés, *L. & si debitor* 17, *ff. de mortis causa donat.* Que si la donation est universelle, ou d'une quote, à suivre la rigueur des principes du Droit Romain, il faudroit que l'héritier déduisît la valeur des dettes, & qu'il délivrât le surplus des biens au donataire ; mais en lui laissant la totalité des biens ou la quote, il faut l'obliger même par action personnelle à payer les dettes ou sa cotte-part selon la nature de sa donation.

107. Les dettes sont une charge de tout le patrimoine.

Il y a une autre maxime très-importante du Droit Romain, que l'on trouve dans la Loi *si fideicommissum* 50, §. *tractatum* 1, *ff. de judiciis* : c'est que les dettes sont une charge de tout le patrimoine en général, & non de certains biens qui sont situés dans un certain lieu ; ensorte qu'à moins que le Testateur n'en ait autrement disposé, c'est-à-dire, qu'il n'ait chargé de certaines dettes celui qui se trouvera possesseur des biens, à l'occasion desquels les dettes ont été contractées, elles devroient être payées par la totalité du patrimoine & par les héritiers. *Sed & hic placuit, nihil facere æris alieni nomen ; cum non loci sit æs alienum, sed universarum facultatum. Æs enim alienum patrimonium totum imminuere constitit non certi loci facultates.*

108. Selon le Droit Romain

De-là vient que si un Testateur institue des héritiers, l'un aux biens situés dans une Province, l'autre en ceux



BIU Cujas

Les dettes ne sont pas payées *pro modo emolumenti*, mais par portions héréditaires.

qui sont situés dans une autre Province ou lieu, on n'examinera point pour la contribution aux dettes, si les biens laissés à l'un valent plus que ceux qui ont été laissés à l'autre; parce que les dettes ne se payent pas en Pays du Droit écrit à proportion de l'émolument, mais ces héritiers institués en certains biens particuliers seront héritiers par portions *detractâ rerum mentione*, & ils devront par conséquent contribuer au paiement des dettes par portions égales, parce qu'ils sont héritiers égaux. *L. ex facto* 35, §. 1, *ff. de hered. instit.*

109. Les héritiers sont tenus des dettes par action personnelle selon les portions héréditaires.

Car c'est une regle indubitable dans le Droit Romain, que les héritiers sont tenus du paiement des dettes par action personnelle, selon les portions héréditaires auxquelles ils succédent ou sont institués, sans qu'on puisse faire entrer en considération les prélegs qui ont été faits à un des co-héritiers, ni la valeur des biens que le Testateur leur a laissé lorsqu'il a partagé entr'eux l'hérédité. *L.* 1, *cod. si certum petatur*, & *l.* 2, *cod. de hereditar. actionib. Neque æquam neque usitatam rem desideras, ut æs alienum patris tui, non pro portionibus hereditariis exolvatis tu & frater coheres tuus; sed pro estimatione rerum prælegatarum, cum sit explorati juris hereditaria onera adscriptos heredes pro portionibus hereditariis, non pro modo emolumenti pertinere*, dit la Loi 1, *cod. si certum petatur*: ensorte que les uns ne sont pas tenus pour les autres, même en cas d'insolvabilité, *M. de Catellan, liv.* 5, *chap.* 49. Il y a encore plusieurs autres textes qui renferment le même principe, qui a lieu aussi-bien à l'égard des héritiers légitimes, que des testamentaires.

110. Les héritiers ne doivent contribuer aux dettes que par portions héréditaires, soit qu'il s'agisse de l'action personnelle, ou de l'action hypotécaire.

Mais les créanciers peuvent agir hypotécairement pour le tout contre chaque co-héritier.

Sauf le recours contre les co-héritiers.

Ce que nous venons de dire a lieu, soit que les créances soient personnelles ou hypotécaires; car dans l'un & l'autre cas les héritiers en sont tenus chacun pour sa portion héréditaire. Cependant cette division faite pour la contribution, ne porte aucun préjudice aux créanciers hypotécaires, lesquels peuvent agir personnellement contre chacun des héritiers pour sa portion héréditaire, & solidairement pour le tout, à cause de l'hypotéque qui est individue, & qui peut être exercée contre chaque co-héritier posseſſeur des effets ayant appartenu au défunt, & qui sont hypotéqués pour sa créance tout comme il auroit pû le faire contre le défunt, *l.* 1 & *l.* 2, *cod. de hered act. l.* 1 & *l.* 2, *cod. si unus ex pluribus heredibus*; sauf son recours contre ses co-héritiers pour leurs portions, comme le décide l'art. 333 *de la Cout. de Paris*, & *Brodeau sur M. Louet, lettre H, somm.* 19, *num.* 5.

Les dettes La raison de la différence entre les dettes personnelles &

BIU Cujas

les hypotéques, eſt parce que les dettes perſonnelles ſont diviſées de plein droit par la Loi des *douze Tables*, entre tous les co-héritiers par portions héréditaires; au-lieu que l'hypotéque eſt individue ſur la tête des héritiers, tout comme elle l'étoit ſur la tête du défunt. *Actionem quidem perſonalem inter eos lege 12 Tabularum dividi: pignus vero in ſolidum unicuique teneri, l. 1, cod. ſi unus ex plurib. hered.* ou comme s'explique la Loi 2 du même titre: *actio quidem perſonalis inter heredes pro ſingulis portionibus quæſita ſcinditur: pignoris autem jure multis obligatis rebus, quas diverſi poſſident, cum ejus vendicatio non perſonam obliget, ſed rem ſequatur; qui poſſident, tenentes non pro modo ſingularum rerum ſubſtantiæ conveniuntur, ſed in ſolidum; ut vel totum debitum reddant, vel eo quod detinent, cedant.*

perſonnelles ſont diviſées de pleindroit.

L'hypotéque eſt individue.

III.

Mais afin que chaque co-héritier puiſſe être convenu pour le tout par l'action hypotécaire, il faut qu'il poſſéde des effets ayant appartenus au défunt, & qu'ils ayent été par lui hypotéqués: ce qui réſulte clairement des textes que nous avons cités, notamment celui de la Loi 2, *cod. ſi unus ex plurib. hered.* ce qui eſt encore plus diſertement expliqué par l'*article* 333 *de la Coutume de Paris*, par ces mots, *& s'ils ſont détempteurs d'héritages &c.* qui ſuppoſent qu'afin que les héritiers puiſſent être convenus hypotécairement pour le tout, il faut qu'ils poſſédent quelqu'héritage ou immeuble hypotéqué par le défunt. Car s'ils ne poſſédoient que des meubles, qui en France ne peuvent être ſuivis par hypotéque, ils ne pourroient pas être convenus ſolidairement, mais ſeulement par action perſonnelle, chacun pour ſa portion, comme le remarque *Bacquet, des droits de Juſtice, ch. 21, n. 264*: même le co-héritier peut ſe libérer de l'action hypotécaire en abandonnant ou déguerpiſſant les biens hypotéqués, *L. 2, cod. ſi unus ex plurib. hered.* & dans ce cas, il ne pourra être convenu que par l'action perſonnelle pour ſa portion héréditaire. *M. Louet, lettre H. ſomm. 19. Mornac* ſur la Loi 3, §. *poſt diviſionem, ff. qui potior. in pign. hab.* dit que l'héritier qui veut ſe dégager de l'action hypotécaire doit répudier l'hérédité, & impétrer des lettres à cet effet, & offrir ſa portion de la dette. Mais ſur la Loi 2, *cod. de hered. action.* il enſeigne, ſuivant la nouvelle Juriſprudence des Arrêts, qu'il ſuffit à l'héritier de déguerpir les immeubles.

Afin que chaque héritier puiſſe être convenu hypotécairement pour le tout, il faut que l'hypotéque dérive du chef du défunt.

Les héritiers peuvent ſe libérer de l'action hypotécaire en abandonnant les héritages hypotéqués.

112.

Ce que nous avons dit par rapport aux dettes, a lieu par rapport aux legs dont les héritiers ne ſont tenus perſonnellement que pour leur portion héréditaire, *L. 33*,

Ce qui eſt dit des dettes a lieu pour les legs.



BIU Cujas

*ff. de leg.* 2, ce qui résulte pareillement de ces paroles de la Loi 1, *cod. si certum petatur : Cum sit explorati juris hereditaria onera adscriptos heredes pro portionibus hereditariis, non pro modo emolumenti pertinere ;* car les legs sont des actions & des charges héréditaires. Mais comme l'Empereur Justinien a accordé l'action hypotécaire pour les legs sur les biens du défunt, chacun des co-héritiers peut être convenu solidairement au paiement des legs sur les biens hypotéqués, tout comme pour les dettes héréditaires, ainsi que nous l'avons prouvé ailleurs.

Les legs sont des actions & des charges héréditaires.

Si l'action hypotécaire pour les legs est solidaire.

113. *Mornac*, sur la Loi 2, *cod. de hereditar. action.* après la glose, rapporte six cas auxquels les héritiers sont tenus solidairement, quoiqu'il n'y ait qu'une action personnelle ; mais il n'approuve pas avec raison ces exceptions. *Jean Faber* n'en admet d'autre que quand il s'agit d'une obligation individue ; c'est même la seule qui puisse être admise, avec néanmoins cette modification, que s'il s'agit de l'obligation d'un fait individu, si elle se résoud en dommages & intérêts, chacun des co-héritiers n'en sera tenu que pour sa portion héréditaire ; parce que la condamnation aux dommages & intérêts est divisible. Voy. *Valla*, *de reb. dub. tractat.* 18, *n.* 5, qui rapporte quelques cas où les héritiers peuvent être convenus solidairement, quoiqu'ils ne soient tenus que d'une action personnelle.

Plusieurs cas où les héritiers sont tenus solidairement, selon quelques Auteurs.

L'avis de ces Auteurs n'est pas fondé.

114. L'héritier qui aura vendu l'hérédité ou sa portion, n'ayant plus en son pouvoir les biens héréditaires hypotéqués aux créanciers, ne laisse pas d'être tenu d'une action personnelle pour le paiement des dettes & legs, comme ayant quasi contracté avec les créanciers par son adition, de laquelle obligation personnelle il ne se dégage point, quoiqu'il ait cessé de posséder les biens héréditaires, sauf son recours contre l'acheteur de l'hérédité, *L.* 2, *cod. de legatis*, & *l.* 2, *cod. de heredit. vel actione vend.* Cependant l'acheteur de l'hérédité étant à la place de l'héritier, il peut être convenu par les créanciers, *L.* 2, §. 7, *ff. pro emptore.* Et si les créanciers ont formé leur action contre l'acheteur de l'hérédité, ils ne sont plus recevables à revenir sur l'héritier qui a vendu l'hérédité, *L.* 2, *cod. de pactis. Perezius*, dans ses préleçons sur le titre du Code *de hered. vel actione vendita*, prétend que les créanciers & les légataires n'ont aucune action contre l'acheteur de l'hérédité ; mais son opinion ne peut guères compatir avec la décision de la Loi 2, *cod. de pactis* : car si les créanciers n'avoient aucune action contre l'acheteur, il arriveroit qu'après avoir agi contre l'acheteur ils auroient perdu leur dette, puisqu'ils ne pourroient pas

Si l'héritier qui a vendu l'hérédité est tenu d'une action personnelle.

Si l'acheteur de l'hérédité peut être convenu par les créanciers héréditaires.

Réfutation de l'opinion de *Perezius*.

BIU Cujas

revenir sur l'héritier, comme en étant exclus par cette Loi, & ils ne pourroient pas demander leur créance à l'acheteur contre lequel ils n'auroient aucune action. Indépendamment même de cette raison, les créanciers & les légataires seroient recevables à agir contre l'acheteur en exerçant les droits du vendeur à la décharge duquel l'acheteur sera soumis à payer les dettes & les legs : ainsi l'opinion de cet Auteur n'est pas soutenable.

115. Comment est tenu le co-héritier qui a vendu sa portion.

Mais si celui qui a vendu l'hérédité n'est héritier que pour une portion, il ne pourra être convenu que par action personnelle pour le paiement de sa portion héréditaire des créances & des legs ; à moins que les créanciers n'eussent fait condamner le co-héritier, & qu'ils n'eussent acquis une hypotéque sur ses biens propres, sauf aux créanciers & légataires à agir hypotécairement contre les possesseurs des biens héréditaires affectés & hypotéqués, pour les contraindre solidairement au paiement de l'entiere dette, comme nous l'avons expliqué ci-devant.

116. Le partage des dettes par portions héréditaires, a lieu même entre l'héritier grevé, & le Fideicommissaire universel, quand le grevé retient la quarte.

Ce que nous avons dit, que les héritiers doivent supporter les dettes & charges de l'hérédité par portions héréditaires, a lieu non-seulement entre co-héritiers, mais encore entre l'héritier grevé & le Fideicommissaire, lorsque l'héritier grevé retient le quart de l'hérédité pour sa Trébellianique ; auquel cas le Fideicommissaire devra supporter les dettes pour les trois quarts, & l'héritier grevé pour le quart restant, §. *sed quia* 7, *instit. de fideicom. hered.* Cependant la charge de payer les anciens legs regarde le Fideicommissaire, parce que la quarte Trébellianique ne peut pas être diminuée par les legs, *L.* 1, §. *ult. ff. ad S. C. Trebell.* Mais si le Testateur a laissé à l'héritier quelque fond ou effet pour remplacer la quarte, l'héritier grevé sera considéré dans ce cas comme simple légataire, & il ne devra point contribuer aux paiemens des dettes héréditaires, quand même cet effet vaudroit autant que le quart de l'hérédité, & toutes les actions actives & passives passeront sur la tête du Fideicommissaire, §. *si quis* 9, *instit. de fideicom. hered. & l.* 30, §. 3, *ff. ad S. C. Trebell.* Voy. *Maynard, liv.* 5, *ch.* 48 & 55, *& Ferriere sur la question* 296 *de Guypape.* Comme aussi plusieurs Fideicommissaires universels, contribuent au paiement des dettes & charges de l'hérédité par portions héréditaires, de même que les héritiers à la place desquels ils sont, *L.* 2, *cod. ad S. C. Trebell.*

La charge de payer les entiers legs est supportée par le Fideicommissaire.

*Quid* si le Testateur a laissé la quarte en un effet particulier.

Plusieurs Fideicommissaires universels contribuent aux dettes & charges par portions héréditaires.

117. Si l'héritier institué *in re*

L'héritier institué *in re certâ*, dans un testament qui contient l'institution d'un autre héritier universel, sans portion ou avec portion, ne contribue pas au paiement des

BIU Cujas

certâ contribue aux dettes.

dettes & charges de l'hérédité ; parce qu'il eſt conſideré comme légataire particulier lorſqu'il eſt en concours avec un héritier univerſel, *L. quotiens* 13, *cod. de hered. inſtit.*

Du Légataire d'une hérédité qui étoit advenue au défunt.

Il en eſt de même du légataire d'une hérédité qui étoit advenue au défunt, parce qu'il n'eſt réellement que légataire particulier par rapport à la ſucceſſion du Teſtateur. Mais ce légataire doit payer & ſupporter toutes les dettes & les charges de l'hérédité qui lui a été leguée ; parce qu'à cet égard il ſuccede à une univerſalité, & qu'il repréſente le premier Teſtateur dont l'hérédité lui eſt léguée. *L. cum filius* 76, §. *Lucio* 1, *ff. de leg.* 2.

118.

Si les créanciers peuvent agir contre les co-héritiers, quoique dans le partage l'un d'eux ſoit chargé du paiement des dettes.

Quoique dans l'acte de partage entre co-héritiers il ſoit convenu que l'un d'eux demeurera chargé du paiement des dettes, & que les autres co-héritiers lui laiſſent un fonds pour cela : cette convention n'empêche pas que les créanciers ne puiſſent exercer leurs actions contre les co-héritiers, ſauf à eux leur recours contre celui qui a été chargé du paiement des dettes, *L.* 23, *cod. famil. erciſc.* parce que les co-héritiers ne peuvent pas rendre la condition de leurs créanciers détérieure par des conventions faites ſans la participation de leurs créanciers ; enſorte qu'ils pourront agir ou par l'action perſonnelle contre chacun pour ſa portion héréditaire, ou par l'action hypotécaire s'ils l'ont, contre chacun ſolidairement, comme nous l'avons expliqué.

119.

Les héritiers purs & ſimples peuvent être convenus *ultrà vires* ; mais les héritiers bénéficiaires ne ſont tenus qu'à concurrence de la valeur des biens.

Tout ce que nous avons dit ci-deſſus par rapport aux héritiers doit être entendu, de maniere que les héritiers purs & ſimples ſoient tenus des dettes & charges, même au-delà des forces de l'hérédité ; & à l'égard des héritiers bénéficiaires, ils ne peuvent être convenus qu'à concurrence de la valeur de l'hérédité, comme nous l'avons montré au commencement de cette ſection ; mais il faut prendre garde que les héritiers purs & ſimples ne ſont tenus au-delà des forces de l'hérédité, qu'en vertu de l'action perſonnelle, & non en conſéquence de l'action hypotécaire ; parce qu'ils peuvent s'en décharger en déguerpiſſant les héritages hypotéqués par le défunt, comme l'a remarqué *M. Duval*, *de reb. dub. tractat.* 18, *n.* 5. Voilà pourquoi quand il y a pluſieurs co-héritiers, entre leſquels l'action perſonnelle paſſive eſt diviſée de plein droit par la Loi des *douze Tables*, ceux qui déguerpiſſent les héritages hypotéqués ne peuvent être tenus au-delà des forces de l'hérédité que pour leur portion des charges & dettes héréditaires, & non pour la portion des autres.

120.

De la confuſion qui ar-

Il nous reſte à parler de la confuſion qui arrive lorſque le créancier ſuccede à ſon débiteur, & *vice-verſâ*, qui eſt un moyen d'éteindre les actions, ſuivant la Loi 75, *ff. de*

BIU Cujas

*ſolutionib. Sicut acceptilatio in eum diem præcedentes perimit actiones, ita & confuſio : nam ſi debitor heres creditori extiterit, confuſio hereditatis perimit petitionis actionem.*

La confuſion éteint non-ſeulement les actions principales, mais encore les obligations acceſſoires, comme ſont celles des cautions, *L.* 50 *& l.* 71, *ff. de fidejuſſorib.* Lors donc que le débiteur devient héritier de ſon créancier, ou que le créancier ſuccede au débiteur ou à ſa caution, l'action eſt éteinte par la confuſion dès que l'hérédité eſt acceptée, *L.* 34, §. 8, *l.* 75, *l.* 95, §. 2, *ff. de ſolutionib. l. debitori* 7, *cod. de pactis*, *l. ut debitum* 5, *cod. de hereditar. action. l. licet* 14, *cod. ad l. falcid. & l. debitor* 59, *ff. ad S. C. Trebell.* La confuſion ſe fait pour le tout quand l'héritier ſuccede *ex aſſe* : mais s'il ne ſuccede qu'en une quote, elle n'arrive que pour la portion héréditaire, & l'action ſubſiſte pour le ſurplus. *L. Lucius* 24, *l. debitor* 50, *l. Granius* 71, *ff. de fidejuſſor. l.* 7, *cod. de negot. geſt. l.* 14, *cod. ad leg. falcid. l.* 1, *& l.* 6, *cod. de hereditariis actionibus, & leg. ſi pater* 3, *cod. de contrario judic. tutelæ.*

Ce que nous venons de dire que l'héritier en tout ou en partie confond le tout, ou pour la portion héréditaire, ne doit avoir lieu que par rapport à l'héritier pur & ſimple : car s'il a accepté la ſucceſſion ſous bénéfice d'inventaire, il ne ſe fait aucune confuſion, parce que l'inventaire l'empêche, & fait ſubſiſter les droits actifs & paſſifs, ſuivant la Loi 22, §. 9, *cod. de jur. delib. Loyſeau du déguerpiſſement liv.* 6, *ch.* 9, *n.* 7, ainſi que nous l'avons montré ci-devant.

Mais les droits & les actions éteints par la confuſion ſont-ils rétablis quand la cauſe de la confuſion vient à ceſſer, comme quand l'héritier eſt reçu à répudier, à cauſe qu'il eſt reſtitué envers l'adition, lorſqu'il vend l'hérédité, ou qu'il en eſt évincé, ou qu'il la reſtitue par fideicommis ? Il n'y a point de doute que les droits réels ne ſoient rétablis lorſque l'héritier ceſſe de poſſéder l'hérédité : la Loi 59, *ff. ad S. C. Trebell.* le décide nettement pour l'hypotéque, & la Loi 73, §. 5, *ff. cod.* la Loi 2, §. 19, *ff. de hered. vel act. vend.* & la Loi 9, *ff. comm. prædior.* le décident auſſi pour les ſervitudes ; mais les Auteurs ne ſont pas d'accord par rapport aux actions perſonnelles ; les uns comme *Brodeau ſur M. Loüet, lett. F, ſomm.* 5, *n.* 22, ſoutiennent que les droits perſonnels & mobiliers ſe perdent irrévocablement par la confuſion : mais que les droits réels ſont rétablis quand la cauſe de la confuſion ceſſe, & cette diſtinction ſemble fondée ſur la Loi 59, *ff. ad S. C.*

rive lorſque le débiteur ſuccede au créancier, & *vice verſâ.*

121. La confuſion éteint les obligations principales & les acceſſoires.

La confuſion éteint la dette pour la portion de ſucceſſion, & le reſte ſubſiſte.

122. Il n'y a point de confuſion quand l'héritier a fait inventaire.

123. Si les droits & les actions éteints par la confuſion, ſont rétablis quand la cauſe de la confuſion ceſſe.

Les droits réels ſont rétablis.

Diverſité d'opinions au ſujet des droits perſonnels.

Opinion de *Brodeau* pour la négative.

BIU Cujas

Opinion contraire de *Loyseau*.

*Trebell.* Au contraire, *Loyseau du déguerpissement, liv. 6, ch. 4, n. 9, & ch. 9, n. 8*, est d'avis que généralement & sans distinction des droits personnels ou réels, les actions qui sont éteintes par la confusion revivent quand l'acquisition de l'hérédité est résolue, de quelque maniere que ce soit; ensorte que la confusion ne produit son effet, que quand l'acquisition de l'hérédité est irrévocable & incommutable. L'opinion de *Loyseau* me paroît sans contredit la seule véritable, parce qu'elle est appuyée sur plusieurs textes de Droit précis & formels, au lieu que l'avis contraire n'a aucun fondement dans le Droit. Car la Loi 59, *ff. ad S. C. Trebell.* dit bien que l'hypotéque revit quand la cause de la confusion cesse; mais elle ne dit pas que les actions personnelles soient irrévocablement éteintes, & fait au contraire une grande différence entre la confusion & le paiement : celui-ci éteint absolument & irrévocablement; mais il est autrement de la confusion. *Sed etsi Fideicommissarius rem teneat, & hic Serviana actio tenebit : verum est enim non esse solutam pecuniam; quemadmodum dicimus, cum amissa est actio propter exceptionem.* Il faut même prendre garde que le paiement n'éteint irrévocablement la dette que quand le créancier en profite irrévocablement; parce que *non censetur versum nisi duret versum*, comme le décident la Loi *si quis* 46, *ff. de solut.* & la Loi 8, *cod. de sentent. & interlocut.*

Résolution pour l'opinion de *Loyseau*.

Différence entre la confusion & le paiement pour l'extinction de la dette.

124. Textes qui rétablissent les droits éteints par la confusion, quand la cause cesse.

La Loi *cum bonis* 87, §. 1, *de acquir. hered.* rétablit indistinctement toutes les actions du mineur ou du pupille qui avoient été éteintes par l'adition, lorsqu'il est reçu à répudier, *pupillis quos placuit oneribus hereditariis esse liberandos, confusas actiones restitui oportet. Charondas, liv. 12, resp. 50.*

125. Suite.

La Loi 2, §. *cum quis* 18, *ff. de hered. vel act. vend.* décide aussi que les actions éteintes par la confusion qui arrive par l'adition de l'hérédité, revivent lorsque l'héritier vend l'hérédité; ensorte que l'héritier pourra demander à son acheteur, comme représentant le défunt, les sommes qui étoient dues à l'héritier par le défunt, nonobstant la confusion. *Cum quis debitori suo heres extitit confusione creditor esse definit. Sed si vendidisset hereditatem æquissimum videtur emptorem hereditatis vicem heredis obtinere, & idcircò teneri venditori hereditatis.*

126. Rétablissement des actions éteintes, quand l'héritier est évincé de l'hérédité.

Lorsqu'un héritier après avoir accepté l'hérédité & confondu par-là ses droits & actions qu'il avoit contre le défunt, vient à être évincé de l'hérédité, & que le testament est cassé par la plainte d'innofficiosité; les actions qui avoient été éteintes par la confusion sont rétablies, &

BIU Cujas

l'héritier évincé peut les faire valoir comme avant l'adition. *Quod si jam obtinuit vel post evincat, quodcumque maritus mortis suæ tempore debuisse tibi perhibetur, id ab ea reddi oportet, l. 22, cod. de in offic. testam.* Il paroît clairement des termes de cette Loi & de celles que nous avons déjà rapportées, qu'il s'agissoit des actions & des droits personnels, & de quelque nature qu'ils fussent, *quodcumque debuisse perhibetur.* Et *Denis Godefroy* sur cette Loi, remarque que quand la cause de la confusion cesse, l'effet de la confusion cesse aussi, *cessante causâ confusionis, cessat confusio.*

127. Autres textes qui font revivre les actions éteintes par la confusion.

Enfin il y a plusieurs textes dans le Droit, notamment la Loi *ab omnibus* 104, §. dern. la Loi *Lucius Titius* 123, *ff. de leg.* 2, la Loi *quod bonis* 5, §. *quod avus* 3, *ff. ad l. falcid.* & la Loi 78, §. *maritus* 14, *ff. ad S. C. Trebell.* qui décident que l'héritier grevé peut, nonobstant la confusion arrivée par son acceptation, retenir en rendant l'hérédité tout ce qui lui étoit dû par le défunt. Bien plus, lorsqu'il a fait la restitution du fideicommis, sans avoir retenu ce que le Testateur lui devoit, il peut en intenter l'action contre le Fideicommissaire, & répeter ou reprendre la possession des biens héréditaires suivant la Loi 21, *ff. ad S. C. Trebell.* comme le remarque *Ricard, des Substitutions directes & Fideicommissaires, part. 2, n. 81.* Il est donc clair que dans tous les cas où la cause de la confusion cesse, les actions éteintes par l'adition & par la confusion sont rétablies, & que cela a lieu aussi bien pour les droits personnels & pour les actions mobiliaires, que pour les droits réels, malgré la distinction de *Brodeau*, & des Auteurs qu'il cite pour l'appuyer.

Il y a néanmoins un cas où la confusion opere son effet irrévocablement, quoique la cause de cette confusion cesse : C'est lorsque l'héritier, après avoir accepté l'hérédité, en est privé par indignité, pour n'avoir pas vengé la mort du défunt, ou par quelqu'autre cause : auquel cas, les actions éteintes par la confusion, ne sont pas rétablies, quoique l'hérédité soit ôtée à l'indigne, comme le décide la Loi 18, §. 1, *ff. de his quæ ut indign. auferr.* mais c'est un cas singulier, & une exception à la regle qui a pour fondement le fait ou la faute de l'héritier, qui occasionne l'indignité : ou à parler plus proprement, c'est une seconde peine que la Loi inflige à celui qui se rend indigne de la succession.

BIU Cujas

## SECTION IV.

### *Des Exécuteurs teſtamentaires.*

### SOMMAIRE.

1. *L'exécution des teſtamens eſt favorable.*
*Le Teſtateur eſt conſidéré comme un Légiſlateur au milieu de ſa famille.*
*L'accompliſſement des dernieres volontés fait partie du Droit public.*
*Moyens introduits par les Loix pour promouvoir l'exécution des teſtamens.*
*L'héritier eſt privé de l'hérédité quand il refuſe d'exécuter la volonté du Teſtateur.*
2. *Raiſons pourquoi le Droit Romain ne parle pas des Exécuteurs teſtamentaires.*
*Les Loix Romaines ne rapportent des exemples de la commiſſion que pour exécuter certaines diſpoſitions.*
*Inſuffiſance du Droit Romain pour régler les devoirs & les obligations des Exécuteurs teſtamentaires en général.*
*Le Droit Romain fournit pourtant des regles ſur cette matière.*
3. *Les Coutumes ont plus particuliérement réglé le devoir & le pouvoir des Exécuteurs téſtamentaires.*
*Variété dans la diſpoſition des Coutumes.*
4. *Comment les Exécuteurs teſtamentaires ſe ſont introduits dans les Pays du Droit écrit.*
*Les Auteurs ont traité des Exécuteurs teſtamentaires.*
5. *Quels ſont les Exécuteurs teſtamentaires.*
*De combien d'eſpèces peut-il y en avoir.*
*Leurs noms différens.*
6. *Exécuteurs honoraires ou onéraires.*
*La diſpoſition du Teſtateur doit être la regle du pouvoir de l'Exécuteur teſtamentaire.*
7. *Exécuteur teſtamentaire commis par la Loi.*
8. *Exécuteur teſtamentaire datif en quel cas.*
*Les intéreſſés doivent être appellés à la nomination de l'Exécuteur faite par le Juge.*
*S'il doit bailler caution.*
Cavere *ne ſignifie pas bailler caution* datis fidejuſſoribus.
9. *La Loi Romaine ne donne commiſſion qu'à l'Evêque ou à ſon Econome pour certains legs pieux.*
*L'Evêque a reçu ſon pouvoir*

BIU Cujas

*du Droit Canonique pour tous les legs pieux.*

*Quand eſt-ce que le pouvoir de l'Evêque ceſſe ou a lieu.*

10. *Si le Juge d'Egliſe peut connoître de l'exécution des teſtamens.*

*Qui eſt-ce qui fait exécuter les diſpoſitions pieuſes.*

*Il n'y a en France d'autres Exécuteurs que ceux qui ſont nommés par le Teſtateur.*

*Dans quel acte peuvent-ils être nommés.*

*La charge d'Exécuteur teſtamentaire n'eſt qu'un mandat.*

11. *Indication des textes qui parlent des Exécuteurs teſtamentaires.*

12. *Importance de connoître la nature de la charge d'Exécuteur teſtamentaire.*

13. *La commiſſion de l'Exécuteur teſtamentaire eſt un mandat.*

14. *Si tout mandat prend fin par la mort du Mandant.*

*Le mandat pour être exécuté après la mort eſt bon.*

15. *Il faut appliquer à l'Exécuteur teſtamentaire les regles du mandat.*

Quid *dans les Pays Coutumiers.*

16. *L'exécution teſtamentaire n'a d'autre pouvoir que celui que le Teſtateur ou la Coutume lui donne.*

*Il doit ſe tenir dans les bornes du mandat.*

*Exemple du pouvoir limité à certaines choſes.*

17. *Quand le Teſtateur a donné le pouvoir d'exécuter ſa volonté, il eſt cenſé avoir donné le pouvoir de faire tout ce qui tend à l'exécution.*

18. *Le pouvoir & le devoir de l'Exécuteur teſtamentaire doivent être fixés par les regles du mandat.*

Quid *dans les Pays Coutumiers.*

*Le mandat de l'Exécuteur teſtamentaire regarde la ſeule utilité du Mandant.*

19. *Quelles ſont les regles que l'on doit conſulter dans les Pays Coutumiers.*

*Dans les Pays Coutumiers la Loi Romaine eſt la raiſon écrite.*

20. *Queſtions propoſées pour être éclaircies.*

*La charge d'Exécuteur teſtamentaire eſt privée, & peut être refuſée ſans excuſe.*

*Si l'Exécuteur teſtamentaire refuſe la charge, eſt-il privé du legs?*

*Diſtinction.*

21. *Cas auſquels l'Exécuteur teſtamentaire eſt obligé d'accepter.*

*Premier cas. S'il a accepté le legs.*

22. *Second cas. Lorſqu'il a donné ſon conſentement.*

Contractus ſunt in principio voluntatis, ſed ex poſt facto neceſſitatis.

Voluntatis eſt ſuſpicio mandatum, neceſſitatis conſummare.

Quid *s'il ſurvient une nouvelle cauſe.*

23. *Cas auſquels le Mandataire qui a accepté*

BIU Cujas

peut renoncer au mandat.

*Si ces cas conviennent à la charge d'Exécuteur teſtamentaire.*

*Exécuteur teſtamentaire qui refuſe après avoir accepté eſt tenu des dommages & intérêts.*

24. *De quelle diligence l'Exécuteur teſtamentaire eſt tenu.*

*S'il eſt tenu de ſa faute légere.*

25. *L'Exécuteur teſtamentaire doit-il faire inventaire, & autres queſtions.*

26. *L'Exécuteur teſtamentaire qui n'a aucun maniement n'eſt pas obligé de faire inventaire.*

*Dans les Pays du Droit écrit l'Exécuteur n'adminiſtre point.*

27. *Dans les Pays Coutumiers il doit faire inventaire inceſſamment.*

*Quelles perſonnes doivent être appellées.*

28. *A quoi ſe borne le miniſtère de l'Exécuteur dans les Pays du Droit écrit, & s'il eſt ſaiſi.*

*Si les Légataires peuvent agir contre l'Exécuteur teſtamentaire.*

29. *Si l'Exécuteur teſtamentaire eſt ſaiſi dans les Pays Coutumiers.*

*Diſpoſition de la Coutume de Paris, de celle de Troyes, & de celle de Clermont.*

30. *De Berry & de Bourbonnois.*

31. *D'Angoumois, de la Rochelle, de Blois, de Poitou.*

32. *De Meaux, de Melun & autres.*

33. *De Valois, d'Auxerre & autres.*

*De quel tems court l'an & jour.*

34. *Si l'Exécuteur doit faire vendre les meubles & exiger les dettes actives.*

35. Quid *dans les Pays du Droit écrit.*

36. *Si l'Exécuteur teſtamentaire doit payer les dettes paſſives.*

37. *Si l'Exécuteur teſtamentaire peut aliéner pour exécuter la volonté du défunt dans les Pays du Droit écrit.*

38. Quid *dans les Pays Coutumiers.*

39. *Diſpoſitions de la Coutume de Bretagne.*

40. *Suite des diſpoſitions de la Coutume de Bretagne.*

*Si les fruits des immeubles doivent être employés par les Exécuteurs teſtamentaires.*

*Qu'eſt-ce qui eſt compris ſous les meubles dont les Exécuteurs ſont ſaiſis.*

*Arrêt du Parlement de Paris.*

*Comment cet Arrêt doit être entendu.*

41. *Conditions afin que l'Exécuteur puiſſe vendre les immeubles.*

42. *Si l'Exécuteur teſtamentaire a beſoin de ſe faire autoriſer par le Juge.*

43. *Le pouvoir de l'Exécuteur teſtamentaire eſt attaché à ſa perſonne.*

*Il ne peut point le communiquer.*

*Prend*

BIU Cujas

*Prend fin par sa mort.*
*Si l'on peut en faire subroger un autre.*
44. *Si plusieurs exécuteurs peuvent exercer la charge* in solidum.
45. *Si l'un de plusieurs Exécuteurs vient à mourir, les autres sont revêtus de tout le pouvoir.*
46. *Chacun des Exécuteurs a un pouvoir égal.*
*Si l'un peut agir sans les autres.*
*S'ils peuvent demander le partage des meubles, & de leur administration.*
47. *Si les Légataires doivent intenter leur action contre l'Exécuteur testamentaire.*
*Quels legs sont payés par l'Exécuteur.*
*S'il peut se payer du legs que le Testateur lui a fait.*
*L'héritier doit être appellé au paiement des legs qui est fait par l'exécuteur.*
*Le Tuteur peut se payer de ce que le pupille lui doit.*
*Le legs d'un immeuble doit être demandé à l'héritier.*
48. *Si l'Exécuteur est obligé de bailler caution.*
*Décision de la loi* 3, ff. de alim. & cibar. leg.
49. *Décision contraire de la Loi* 7, ff. si cui plus quam per leg. falcid.
50. *Explication de ces deux textes.*
*Résolution que l'Exécuteur n'est pas obligé de bailler caution.*
*Le Mandataire n'est pas obligé de bailler caution.*
*La fidélité de l'Exécuteur est approuvée par le Testateur qui le nomme.*
Quid *si l'Exécuteur est devenu insolvable.*
51. *De l'Exécuteur nommé pour distribuer les biens.*
52. *Si dans les Pays Coutumiers on doit exécuter la volonté du défunt qui ordonne la distribution de ses biens sans désigner les personnes.*
*Serment de l'Exécuteur.*
53. *Si l'Exécuteur peut demander un salaire.*
*Coutumes qui l'accordent.*
54. *Résolution que l'Exécuteur ne doit pas avoir de salaire.*
*Le mandat doit être gratuit.*
55. *Du compte qui doit être rendu par l'Exécuteur.*
56. *Questions à examiner.*
*Tout Administrateur doit rendre compte.*
*Le Mandataire doit rendre compte.*
*Toute gestion produit deux actions; l'une directe & l'autre contraire.*
57. *Si l'Exécuteur doit rendre compte quand le Testateur l'en a dispensé.*
58. *Devant quel Juge l'Exécuteur doit rendre compte.*
59. *Si l'on doit observer les Coutumes qui veulent que le Juge d'Eglise connoisse du compte.*
60. *Suite.*
61. *Suite.*
62. *Suite.*
63. *Suite. Ordonnances qui attribuent aux Juges Ro-*



BIU Cujas

yaux l'exécution des testamens.

64. *Usage présent sur la question que le Juge Royal doit connoître de l'exécution du testament.*

65. *Le compte peut être rendu à l'amiable ou devant des Arbitres, ou en Justice reglée.*

66. *Comment le compte de l'Exécuteur peut-il être rendu à l'amiable.*

67. *De la forme du compte rendu d'autorité de Justice.*

Quid *du compte rendu devant des Arbitres.*

68. *Quelles sont les dépenses que l'Exécuteur testamentaire peut employer.*

*Et de quoi doit-il se charger.*

69. *Suite de la dépense que l'Exécuteur peut employer dans son compte.*

70. *L'Exécuteur testamentaire doit rapporter des quittances ou autre preuve des articles de sa dépense.*

Quid *sur les mnues dépenses.*

71. *Suite des dépenses qui peuvent être employées.*

*Comptable censé Réliquataire.*

*Qui doit faire l'avance des frais du compte.*

72. *Si les intérêts du réliqua sont dûs.*

73. *De quel jour les intérêts sont-ils dûs.*

74. *Quelle action compete à l'Exécuteur ou contre lui, pour le payement de ce qui est dû.*

*L'action est personnelle de part & d'autre.*

*L'action qui naît des contrats est personnelle.*

75. *Si l'Exécuteur testamentaire peut être contraint par corps au paiement du réliqua.*

76. *Pour quel dépôt la contrainte peut être ordonnée.*

*En quel cas le dépôt est nécessaire.*

77. *Si l'héritier du défunt a une hypotèque sur les biens de l'Exécuteur testamentaire, & vice versâ.*

*Suivant le Droit Romain, il n'y a pas d'hypotèque dans ce cas.*

78. Quid *suivant le Droit François.*

*Distinction des hypotèses.*

*Du testament d'écriture privée.*

79. *Quand le testament est d'écriture publique, l'Exécuteur a une hypotèque.*

Quid *dans les Pays où l'hypotèque ne s'acquiert qu'avec certaines formalités.*

80. *Lorsque l'Exécuteur a accepté par acte public, il y a hypotèque sur les biens de ce jour-là.*

81. *Si plusieurs Exécuteurs testamentaires, réliquataires, sont solidaires.*

82. *Quelles sont les personnes qui peuvent être nommées Exécuteurs testamentaires.*

83. *Tout dépend de la volonté du Mandant, & l'on n'examine ni l'âge, ni la condition, ni le sexe.*

84. *Le fils de famille, le mineur, & la femme mariée*

BIU Cujas

*peuvent être Exécuteurs teſtamentaires.*
85. *Si les Eccléſiaſtiques & Prêtres Séculiers peuvent être Exécuteurs teſtamentaires.*
Quid *des Moines.*
*Des Freres Mineurs.*
*De l'Excommunié.*
*Il peut eſter en Jugement.*
*Du Banni.*
*Du Soldat.*
86. *Si le pupille peut être Exécuteur teſtamentaire.*
*Du Mineur qui n'a pas 17 ans.*
87. *Du furieux, de l'inſenſé & de l'imbécile.*
88. *Du prodigue.*
89. *Renvoi aux Auteurs pour les autres queſtions.*
*Du cas où le Teſtateur nomme un Exécuteur pour reſtituer les biens mal acquis.*

L'Exécution de la derniere volonté des morts a été conſiderée dans tous les tems, comme une choſe ſacrée. La Loi place le Teſtateur au milieu de ſa famille comme un Légiſlateur, dont les diſpoſitions doivent être conſiderées comme autant de Loix, *diſponat Teſtator & erit lex.* Quintilien parlant de cette volonté, dit qu'il n'y a rien de plus puiſſant ni de plus inviolable, *qua nihil potentius apud nos, nihil noſtro animo ſacratius eſſe debet.* Son accompliſſement fait partie du droit & de l'intérêt public. *Publicè enim expedit ſuprema hominum judicia exitum habere, l. 5, ff. teſtam. quemadm. aperiantur*, ou comme s'explique la Loi 1, *cod. de ſacroſanctis Eccleſ. Nihil eſt quod magis hominibus debeatur, quam ut ſupremæ voluntatis, poſtquam jam aliud velle non poſſunt, liber ſit ſtylus, & licitum quod iterum non redit arbitrium.* C'eſt pour procurer d'une maniere sûre & prompte l'exécution des dernieres volontés, que l'Empereur Juſtinien qui a mis la derniere main à la Juriſprudence Romaine, a fourni tant de moyens, en permettant aux héritiers de prendre poſſeſſion de l'hérédité, par la Loi derniere, *cod. de edicto divi Adriani toll.* en accordant pluſieurs actions aux Légataires & Fideicommiſſaires, par la Loi 1, *cod. comm. de leg.* Et en dernier lieu, en prononçant par la *Novelle* 1, *ch.* 1, la peine de privation & d'indignité contre les héritiers réfractaires, & qui refuſeroient d'exécuter la volonté des Teſtateurs après en avoir été interpellés; & déferant contre les regles ordinaires, l'hérédité à des ſimples Légataires, ou Fideicommiſſaires particuliers, qui voudroient bien donner des sûretés pour l'exécution des dernieres diſpoſitions.

1. L'exécution des teſtamens eſt favorable.

Le Teſtateur eſt conſidéré comme un Légiſlateur au milieu de ſa famille.

L'accompliſſement des dernieres volontés fait partie du Droit public.

Moyens introduits par les Loix pour promouvoir l'exécution des teſtamens.

L'héritier eſt privé de l'hérédité quand il refuſe d'exécuter la volonté du Teſtateur.

Après des précautions ſi ſages & ſi efficaces, les Légiſlateurs Romains n'avoient pas cru qu'il fût néceſſaire d'y en ajouter d'autres, & que les Teſtateurs euſſent beſoin

2. Raiſons pour quoi le Droit Romain ne-



BIU Cujas

parle pas des Exécuteurs testamentaires.

de commettre une personne affidée pour veiller à l'exécution de toutes les dispositions contenues dans leurs testamens; aussi ne trouve-t-on aucune loi où quelque Testateur ait nommé des Exécuteurs testamentaires pour faire exécuter tout le contenu en leur testament; quoiqu'on trouve quelques textes où il est fait mention que les Testateurs avoient donné charge à quelque personne d'exécuter quelqu'une des dispositions particulieres. De-là vient qu'on ne peut pas regler par des textes généraux précis, l'étendue du pouvoir & du devoir des Exécuteurs testamentaires: car il ne faut pas penser que les Romains n'eussent pû en nommer s'ils l'avoient voulu; & puisque les Loix ont autorisé les pouvoirs particuliers que les Testateurs ont donné pour l'exécution de quelques dispositions, il n'y a pas à douter qu'elles n'eussent pareillement autorisé des pouvoirs généraux, & qui eussent porté sur toutes les dispositions du Testateur, d'autant mieux qu'elles avoient ordonné en général que toutes les dispositions des Testateurs devoient être exécutées pourvû qu'elles ne fussent pas contraires aux Loix, suivant la *Novelle* 1, *ch.* 1, ainsi que nous l'avons montré ailleurs; cependant le Droit Romain nous fournit quelques regles pour fixer l'étendue du pouvoir & du devoir des Exécuteurs testamentaires, comme nous le montrerons bientôt.

Les Loix Romaines ne rapportent des exemples de la commission que pour exécuter certaines dispositions.

Insuffisance du Droit Romain pour régler les devoirs & les obligations des Exécuteurs testamentaires en général.

Le Droit Romain fournit pourtant des regles sur cette matiere.

3.

Les Coutumes ont plus particuliérement réglé le devoir & le pouvoir des Exécuteurs testamentaires.

Dans les Pays coutumiers où il n'y a que des héritiers légitimes, & où toutes les dispositions universelles sont converties en legs sujets à délivrance, & qui doivent être demandés aux héritiers *ab intestat*, on n'a pas pû recevoir les précautions introduites par le Droit Romain. Voilà pourquoi afin de prévenir les obstacles que les héritiers légitimes pourroient mettre par leur mauvaise volonté, à l'exécution des dispositions de derniere volonté, il a été nécessaire d'introduire l'usage des Exécuteurs testamentaires, dont le Droit Romain n'avoit donné que de simples ouvertures & des indications; aussi n'y a-t-il presque point de Coutume qui ne parle des exécutions testamentaires, & qui n'en regle les fonctions & le pouvoir. Mais on trouve une grande diversité dans ces Coutumes, sauf sous quelques points où elles sont assez uniformes. Les dispositions différentes de ces Coutumes sont rapportées & rassemblées par *Guenois*, dans sa conférence des Coutumes, *part.* 2, *tit.* 14, & dans les additions sur le même titre.

Variété dans la disposition des Coutumes.

4.

Comment les Exécuteurs testa-

A l'imitation, & sur l'exemple des Exécuteurs de quelques dispositions particulieres, & du pouvoir que l'Empereur Justinien avoit donné aux Evêques de faire exécu-

BIU Cujas

ter les dispositions faites en faveur des pauvres captifs, dans la Loi *nulli* 28, *cod. de Sacrosanctis Eccl.* les Exécuteurs testamentaires pour faire accomplir toutes les dispositions avoient été introduits, comme le prouvent plusieurs textes canoniques, notamment le *ch.* 17, le *ch.* 19, *extr. de testam.* le *ch.* dern. *de testam. in* 6°. & la Clémentine unique *de testamentis.* Aussi plusieurs Interprétes du Droit Romain & du Droit Canonique ont-ils traité avec assez d'étendue, la matiere des Exécuteurs testamentaires. Il y a entr'autres un traité exprès, composé par *Jean-Jacques à Canibus*, Docteur de Padoue, que l'on trouve dans le *tractatus tractatuum*, & un autre par *Boetius Epo.*

mentaires se sont introduits dans les Pays du Droit écrit.

Les Auteurs ont traité des Exécuteurs testamentaires.

Les Exécuteurs testamentaires sont ceux qui ont charge d'effectuer & accomplir la volonté des défunts, selon *M. Coras sur l'Arrêt de Martin Guerre, annotation* 3. Le même Auteur, & *Jean-Jacques à Canibus, de executorib. ultimarum voluntatum*, remarquent qu'il peut y en avoir de trois especes; car les uns ont leur pouvoir du Testateur, les autres le tiennent de la Loi, & les troisiemes peuvent être nommés par le Juge. On appelle les premiers, testamentaires; les seconds, légitimes; & les troisiemes, datifs.

5. Quels sont les Exécuteurs testamentaires. De combien d'espèces peut-il y en avoir. Leurs noms différens.

Les Exécuteurs testamentaires peuvent être nommés ou pour exécuter eux-mêmes, ou pour veiller à l'exécution commise à d'autres; & ceux qui ne sont nommés que pour avoir l'inspection ou l'intendance, sont appellés *honoraires*: ceux qui doivent exécuter eux-mêmes peuvent être appellés *onéraires*, à l'exemple des Tuteurs. Le testament, codicile, ou toute autre disposition est la Loi qui doit régler le pouvoir, la commission ou le mandat qui peuvent être donnés, ou pour l'exécution de certaines dispositions seulement, ou pour toutes celles qui sont renfermées dans le testament & dans les codiciles.

6. Exécuteurs honoraires ou onéraires.

La disposition du Testateur doit être la regle du pouvoir de l'Exécuteur testamentaire.

Le légitime est celui auquel la Loi donne le pouvoir de veiller, & de procurer l'exécution de certaines dispositions, comme on le voit en la personne de l'Evêque, & à son défaut, au Métropolitain, par rapport aux legs pieux faits en faveur des captifs & des pauvres de même espece, dans la Loi *nulli* 28, & la Loi 49, §. 2, *cod. de Episc. & Cler.* & dans la *Novelle* 131, *ch.* 11.

7. Exécuteur testamentaire commis par la Loi.

Les datifs sont ceux que le Juge donne lorsque le cas le requiert. Il n'y a qu'un seul cas, selon le Droit Romain, où le Juge puisse nommer une personne pour exécuter la volonté du Testateur. Il est marqué dans la Loi 3, *ff. de alimentis vel cibariis legatis*; c'est-à-dire, lorsque le Testateur, qui a laissé les alimens à quelqu'un, a insti-

8. Exécuteur testamentaire datif en quel cas.



BIU Cujas

tué plusieurs héritiers. Car comme il seroit incommode au légataire des alimens de les prendre séparément de chaque héritier, par portions héréditaires, les Juges ont la liberté dans ce cas, de choisir un des héritiers, qu'ils chargent de fournir tous les alimens, avec pouvoir d'exiger des co-héritiers des fonds capables de produire un revenu pour fournir aux portions qui les regardent : *solent*, dit cette Loi, *& unum eligere per quem alimenta præstentur, aut ex voluntate defuncti, aut arbitrio suo.* Ce qui doit se faire après avoir appellé les héritiers, & ouï les Parties, *convocatis heredibus procuratoribusve eorum.* Mais dans ce cas celui qui est chargé de fournir les alimens, & de recevoir les portions des autres co-héritiers, doit leur donner des sûretés pour rendre les fonds qui lui auroient été confiés, afin qu'il pût recevoir les fruits ou intérêts au moyen desquels il devra faire la fourniture des alimens, en cas que le légataire vienne à mourir : *debebit autem is qui accipiet, cavere eis qui dabunt redditurum se, ut quisque ex libertis decesserit, aliove quo modo in civitate esse desierit, tantum ex sorte, quantum efficiet pro portione computatio*, dit cette même Loi, qui ne doit pourtant pas être tirée à conséquence, ni être appliquée à d'autres cas, ni pour le bail des sûretés, ni pour la nécessité de nommer des Exécuteurs testamentaires d'autorité du Juge, quand le Testateur n'en a pas choisi, ou que ceux qu'il a nommés refusent d'accepter, ou qu'ils viennent à mourir avant d'avoir achevé d'exécuter le testament, comme nous le montrerons en son lieu. Il est nécessaire d'observer que le mot *cavere* dont cette Loi parle, ne signifie pas un bail de caution, *datis fidejussoribus*, mais une simple sûreté par promesse ou obligation.

Les Intéressés doivent être appellés à la nomination de l'Exécuteur faite par le Juge.

S'il doit bailler caution.

*Cavere* ne signifie pas bailler caution, *datis fidejussoribus.*

9.

Il faut encore prendre garde que la Loi ne donne la charge d'Exécuteur testamentaire qu'à l'Evêque ou à son Econome, lorsqu'il s'agit des dispositions faites pour la rédemption des captifs, ou pour la nourriture & entretien des pauvres, & non dans aucun autre cas, ni pour les autres legs pieux, aux termes de la Loi 49, §. 2, *cod. de Sacrosanctis Eccl.* & de la *Novelle* 131, *ch.* 11, & que ce n'est que par la disposition du Droit canonique, que l'Evêque a reçu le pouvoir de veiller à l'exécution de toutes les dispositions de derniere volonté faites en faveur de la cause pie. Ce n'est même que quand le Testateur n'a pas nommé d'Exécuteur testamentaire, ou que celui qui est nommé est dans la négligence de faire exécuter les dispositions pieuses, que l'Evêque a le droit de se mêler de l'exécution des testamens ; mais dans le

La Loi Romaine ne donne commission qu'à l'Evêque ou à son Econome pour certains legs pieux.

L'Evêque a reçu son pouvoir du Droit Canonique pour tous les legs pieux.

Quand est-ce que le pou-

BIU Cujas

cas de négligence de l'Exécuteur nommé par le Testateur, ou des héritiers, l'Evêque ou l'Econome ne peuvent procurer l'exécution des dispositions pieuses, quand même le Testateur ou Donateur l'auroient expressément défendu : *licet præcipuè à Testatoribus, aut Donatoribus interdictum sit eis habere ad hoc aliquid participium, Novell.* 131, *cap.* 11.

voir de l'Evêque cesse ou a lieu.

Les Interprêtes de l'un & de l'autre Droit avoient pris prétexte de la Loi 20, *cod. de Sacrosanctis Eccl.* de la *Novelle* 131, *ch.* 11, & des *chap.* 17 & 19, *extr. de testam.* de décider que les Juges d'Eglise pouvoient indifféremment connoître de l'exécution des testamens, & cet usage s'étoit même glissé en France : si bien qu'il y a encore plusieurs Coutumes, entr'autres l'article 39 de celle de Meaux, & l'article 116 de celle de Troyes, qui ont attribué cette connoissance aux Juges d'Eglise ; mais cela fut corrigé par l'Ordonnance de 1539, article 1, 2, 3, & 4, qui borna les Juges d'Eglise à la connoissance des matieres purement spirituelles & Ecclésiastiques, & sur les Sacremens contre les Laïcs. On n'observe pas même en France, selon la remarque de *Mornac* sur la Loi *nulli* 28. *cod. de Ep. & Cler.* & *le Grand, sur l'article* 116 *de la Coutume de Troyes*, le Droit Romain, en ce qu'il avoit commis à l'Evêque le pouvoir de faire exécuter les legs pieux. Ce droit est aujourd'hui exercé par les Gens du Roi. A Toulouse, les pauvres, les Hôpitaux & les Religieux mendians plaident au nom du Procureur-Général, & c'est à lui qu'appartient de faire exécuter les dispositions pieuses qui sont faites en leur faveur ; c'est encore aux autres Eglises à poursuivre la délivrance des legs, qui leur ont été faits : ainsi il n'y a proprement en France d'autres Exécuteurs testamentaires, que ceux qui sont nommés par le Testateur, *Boucheul*, sur l'article 271 de la Coutume de Poitou. Laquelle nomination peut être faite dans le testament ou dans un codicile ; nous croyons même qu'elle peut être faite dans tout autre acte public ou privé, qui suffiroit pour constater un mandat, parce que nous montrerons bientôt que la charge de l'Exécuteur testamentaire n'est autre chose qu'un mandat, comme l'insinuent les Loix & le Droit canonique.

10. Si le Juge d'Eglise peut connoître de l'exécution des testamens.

Qui est-ce qui fait exécuter les dispositions pieuses.

Il n'y a en France d'autres Exécuteurs que ceux qui sont nommés par le Testateur.

Dans quel acte peuvent-ils être nommés.

La charge d'Exécuteur testamentaire n'est qu'un mandat.

Il est nécessaire pour cela d'indiquer les textes qui ont quelque rapport avec la charge d'Exécuteur testamentaire, afin d'y avoir recours pour en tirer les regles qui peuvent servir à décider les doutes & les difficultés sur cette matiere. Ces textes sont la Loi 28, la Loi 49, §. 2, *cod. de Ep. & Cler.* la *Novelle* 117, *ch.* 1, *la Novelle* 131, *ch.*

11. Indication des textes qui parlent des Exécuteurs testamentaires.



BIU Cujas

11, la *Nov.* 88 de L'Empereur Leon, la Loi 96, §. 3, la Loi 107, *ff. de leg.* 1, la Loi 17, *ff. de leg.* 2, les Loix 3, 9 & dern. *ff. de alim & cibar. leg.* la Loi 12, §. 4, *ff. de relig. & sumptibus funerum*, la Loi 7, *ff. si cui plusquam per leg. falcid.* les *chap.* 3, 17 & 19, *extr. de testam.* le *chap. dern. de test. in* 6°. La Clémentine unique *de testam.* & le Concile de Trente, *sess.* 22, *ch.* 8, Nous ferons l'application de ces textes à mesure que l'occasion se présentera dans les difficultés que nous examinerons.

12. Importance de connoître la nature de la charge d'Exécuteur testamentaire.

Il est très-important de connoître la nature & les propriétés de la charge qui est donnée à l'Exécuteur testamentaire ; parce qu'il en dérive une infinité de conséquences auſquelles les Auteurs n'ont pas fait assez d'attention, & qu'on en tire la résolution de plusieurs difficultés sur le pouvoir & le devoir de celui auquel une telle commission est donnée.

13. La commission de l'Exécuteur testamentaire est un mandat.

Cette commission n'est autre chose qu'un vrai mandat. La chose parle d'elle-même. Le Testateur donne pouvoir à la personne qu'il choisit & nomme, d'exécuter ou de faire exécuter ses dispositions ; il le met à sa place ou bien à la place de l'héritier pour cela. Et lorsque l'Exécuteur testamentaire accepte la commission, le mandat devient parfait par le concours de la volonté du Mandant & du Mandataire, & le *ch.* 18, *extr. de testam.* considere l'Exécuteur testamentaire comme un vrai Mandataire.

14. Si tout mandat prend fin par la mort du Mandant.

Il seroit inutile de dire que le mandat prenant fin par la mort, §. *item si* 10, *instit. de mandato*, il répugne que l'Exécuteur testamentaire puisse être considéré comme un Mandataire ; puisque son pouvoir ne peut commencer qu'après la mort du Testateur ; c'est-à-dire dans un tems auquel il ne peut pas commencer en qualité de mandat, qui prend fin par la mort. Car la regle qui fait finir le mandat par la mort souffre plusieurs exceptions, particuliérement une qui convient à notre cas, savoir, lorsque le mandat est donné pour être exécuté après la mort du Mandant : ainsi qu'il est textuellement décidé par la Loi 12, §. dern. & la Loi 13, *ff. mandati.*

Le mandat pour être exécuté après la mort est bon.

15. Il faut appliquer à l'Exécuteur testamentaire les regles du mandat.

*Quid* dans les Pays Coutumiers.

Si donc la commission de l'Exécuteur testamentaire est un vrai mandat, il faut y appliquer les regles qui sont faites pour le mandat autant que la chose peut le comporter ; car les Coutumes ont introduit bien des choses à l'égard des Exécuteurs testamentaires qui ne conviennent pas au mandat, & que nous aurons soin de remarquer quand l'occasion se présentera.

16. L'Exécuteur

De-là vient que l'Exécuteur testamentaire ne peut avoir d'autre pouvoir que celui que le Testateur ou la Coutume

BIU Cujas

lui donnent, & qu'il doit se tenir exactement dans les bornes du mandat, suivant cette regle triviale, *diligenter fines mandati custodiendi sunt*, *L.* 5, *ff. mandati* : Voilà pourquoi si la commission est pour exécuter toutes les dispositions, l'Exécuteur testamentaire pourra exécuter tout ce que le Testateur aura ordonné dans son testament ou dans ses codiciles ; que s'il a borné sa commission à une ou plusieurs dispositions marquées, l'Exécuteur testamentaire ne pourra pas se mêler de celles auxquelles sa commission ne s'étend pas. La Loi 12, §. 4, *ff. de Relig. & sumpt. funer.* la Loi 3, *ff. de alim. & cibar. leg.* & la Loi 7, *ff. si cui plusquam per leg. falcid.* nous fournissent des exemples des commissions limitées à certaines choses.

testamentaire n'a d'autre pouvoir que celui que le Testateur ou la Coutume lui donne.

Il doit se tenir dans les bornes du mandat.

Exemples du pouvoir limité à certaines choses.

Il faut encore observer que la regle que nous venons d'expliquer doit être temperée & modifiée par une autre regle, qui doit servir à faire connoître le pouvoir de l'Exécuteur testamentaire ; c'est que quand un Testateur a donné le pouvoir d'exécuter sa volonté, il est censé avoir donné la faculté de mettre en usage tout ce qui est nécessaire pour parvenir à une pleine & entiere exécution : ou comme s'expliquent les interprêtes, *omnia censentur mandata sine quibus negotium commodè explicari nequit* : ce qui est fondé sur le principe renfermé dans la Loi 2, *ff. de Jurisdict.* & dans les Loix 56 & 62, *ff. mandat.*

17.

Quand le Testateur a donné le pouvoir d'exécuter sa volonté, il est censé avoir donné le pouvoir de faire tout ce qui tend à l'exécution.

Par rapport au devoir & aux obligations de l'Exécuteur testamentaire, il faut les fixer par les regles & les principes du mandat. Néanmoins il convient de faire attention qu'il y a une infinité de coutumes qui reglent le pouvoir & le devoir desExécuteurs testamentaires. Voilà pourquoi il faut distinguer les Pays de Droit écrit d'avec les Pays coutumiers, quand il s'agit de décider quelque difficulté touchant les Exécuteurs testamentaires. Au premier cas, il faut avoir recours aux regles du Droit Romain, & appliquer aux Exécuteurs testamentaires ce qu'il a décidé à l'égard des Mandataires : en observant néanmoins que la nature de son mandat est de la premiere espece de ceux qui sont expliqués par l'Empereur Justinien, aux Institutes *de mandato in principio*, & §. 1, c'est-à-dire qu'il regarde uniquement l'utilité & l'avantage du Mandant, & non celle du Mandataire.

18.

Le pouvoir & le devoir de l'Exécuteur testamentaire doivent être fixés par les regles du mandat.

*Quid* dans les Pays Coutumiers.

Le mandat de l'Exécuteur testamentaire regarde la seule utilité du Mandant.

Dans les Pays coutumiers, il faut d'abord avoir recours à la Coutume locale pour fixer l'étendue du pouvoir & des obligations de l'Exécuteur testamentaire ; parce que c'est la Loi à laquelle on est soumis ; mais si la Coutume locale est muette, il faut décider la question par la Coutume de Paris, dans les cas qu'elle a décidés ; que si la

19.

Quelles sont les regles que l'on doit consulter dans les

BIU Cujas

Pays Coutumiers.

Coutume locale & celle de Paris ſont muettes, on doit ſe régler par les principes généraux du Pays coutumier ou par les Coutumes voiſines. Enfin s'il s'agit d'une queſtion qui ne ſoit pas décidée par les Coutumes, on doit avoir recours aux regles du Droit écrit ſur le mandat; parce que la Loi Romaine y eſt toujours conſidérée comme raiſon écrite.

Dans les Pays Coutumiers la Loi Romaine eſt la raiſon écrite.

20.

Queſtions propoſées pour être éclaircies.

Après avoir expliqué les regles générales ſur cette matiere, il convient d'entrer dans le détail des queſtions & des difficultés qui peuvent ſe préſenter. On demande quelle eſt la nature de la charge d'Exécuteur teſtamentaire; eſt-elle publique ou privée? Eſt-on obligé de l'accepter ſi l'on n'a une excuſe légitime; ou peut-on la refuſer? Il paroît aſſez clairement de ce que nous venons de dire, que cette charge eſt purement privée, & que ſans être obligé d'alléguer une excuſe on peut la refuſer, tout comme on peut refuſer tout autre mandat: c'eſt ce qui eſt nettement décidé par la Loi 12, §. 4, *ff. de relig. & ſumpt. funer.* Il eſt vrai que ſi le Teſtateur a fait quelques libéralités à ſon Exécuteur teſtamentaire, & qu'il refuſe la charge, il doit être privé de la libéralité, comme le décide le même texte. *Funus autem eum facere oportet, quem decedens elegit; ſed ſi non ille fecit, nullam eſſe hujus rei pœnam, niſi aliquid pro hoc emolumentum ei relictum eſt. Tunc enim ſi non paruerit voluntati defuncti, ab hoc repelletur.* Mais ſuivant les paroles de cette Loi, afin que l'Exécuteur teſtamentaire qui refuſe la charge perde le legs, il faut qu'il paroiſſe ou qu'on puiſſe préſumer qu'il lui a été fait en conſidération de cette charge; car s'il paroiſſoit que le Teſtateur avoit fait le legs indépendamment de la charge, il ne devroit pas le perdre par ſon refus, comme il eſt décidé dans les Loix 32 & 33, *ff. de excuſat.* par rapport à celui qui eſt nommé Tuteur teſtamentaire, qui refuſe la tutelle.

La charge d'Exécuteur teſtamentaire eſt privée & peut être refuſée ſans excuſe.

Si l'Exécuteur teſtamentaire refuſe la charge, eſt-il privé du legs.

Diſtinction.

21.

Cas auſquels l'Exécuteur teſtamentaire eſt obligé d'accepter.

Premier cas; s'il a accepté le legs.

Ce que nous venons de dire que l'Exécuteur teſtamentaire peut refuſer la charge, ne doit pas être entendu ſans exception; car il y a des cas où il ne peut ſe diſpenſer de remplir ſa commiſſion. Premiérement, s'il lui a été fait un legs en conſidération de la charge, & qu'il ait accepté & reçu le legs; parce qu'en acceptant le legs il a accepté la charge, que les choſes ne ſont plus entieres, qu'il a donné ſon conſentement, & que ſa volonté ſe combinant avec celle du défunt, il y a un vrai contrat qu'il lui a été libre de faire ou de ne pas faire: mais dès qu'il a conſenti, il s'eſt impoſé la néceſſité d'accomplir la charge & le mandat, *leg. 5, cod. de oblig. & actionib.* D'ailleurs il ſe-

BIU Cujas

roit contraire à la Justice que le légataire pût accepter le legs & rejetter la charge qui y est attachée. *Neque enim ferendus est, qui lucrum quidem amplectitur onus autem ei annexum contemnit*, comme s'explique l'Empereur Justinien dans la Loi unique, §. 4, *cod. de cad. toll.* La Coutume du grand Perche oblige l'Exécuteur testamentaire qui a accepté le legs, à se soumettre à la charge à moins qu'il ne veuille renoncer au legs.

22. Second cas; lorsqu'il a donné son consentement.

En second lieu, il est libre à l'Exécuteur testamentaire de refuser la charge sans alléguer aucune excuse légitime avant de l'avoir acceptée, & d'y avoir donné son consentement; car après qu'il a accepté ou consenti, il ne peut plus se dispenser de l'exécuter & de parachever la commission suivant l'article 296 de la Coutume de Bourbonnois, & l'article 7 du titre 11 de celle de Labour, tout comme un autre Mandataire qui a accepté le mandat; parce que c'est un vrai contrat qui devient parfait par le consentement, & qu'il est bien vrai que les contrats dépendent de la pure volonté au commencement, mais ils sont obligatoires quand ils sont parfaits, *sunt in principio voluntatis, sed ex post facto necessitatis*, *L.* 5, *cod. de oblig. & action.* & que quand un Mandataire a accepté la charge il doit la consommer, *voluntatis est enim suscipere mandatum, necessitatis consummare*, *L.* 17, §. 3, *ff. commodati*: à moins qu'il ne renonce tandis que les choses sont encore entieres, & que le Mandant est encore à tems pour remplir la charge par lui-même ou par autrui, ou que le Mandataire n'en doive souffrir quelque préjudice, *L.* 22, §. dern. *ff. mandati. Sicut autem liberum est mandatum non suscipere, ita susceptum consummari oportet, nisi renuntiatum sit. Renuntiari autem ita potest, ut integrum jus mandatori reservetur, vel per se, vel per alium eandem rem commodè explicandi; aut si redundet in eum captio, qui suscepit mandatum.*

*Contractus sunt in principio voluntatis, sed ex post facto necessitatis.*

*Voluntatis est suscipere mandatum, necessitatis consummare.*

*Quid* s'il survient une nouvelle cause.

23. Cas auxquels le Mandataire qui a accepté peut renoncer au mandat.

Ce texte porte deux exceptions à la regle qui veut que le Mandataire qui a accepté, ne puisse pas se dégager du mandat. La premiere, lorsque les choses sont encore entieres, & que le Mandant est à tems pour y parvenir. La deuxieme, lorsque le Mandataire peut souffrir du préjudice de l'exécution du mandat. Cette derniere exception convient parfaitement au mandat de l'Exécuteur testamentaire, ainsi elle doit lui être appliquée; mais il n'en est pas de même de la premiere, parce que le Mandant étant décedé, n'est plus à tems pour pourvoir à l'accomplissement de la commission. On doit donc dire que quand l'Exécuteur testamentaire a accepté après la mort du Tes-

Si ces cas conviennent à la charge d'Exécuteur testamentaire.

Exécuteur testamentaire

BIU Cujas

qui refuse après avoir accepté est tenu des dommages & intérêts.

tateur, il ne peut pas renoncer à sa commission & s'en dégager, à moins qu'il ne doive en souffrir quelque préjudice, ou qu'il n'y ait quelqu'autre cause légitime; & s'il y renonce sans cause légitime, il doit être condamné aux dommages & intérêts, de même que tout autre Mandataire qui renonce *intempestivè*, ou sans cause légitime, §. *mandatum* 11, *instit. de mandato*, & *l.* 27, §. 2, *ff. eod.*

24. De quelle diligence l'Exécuteur testamentaire est tenu. S'il est tenu de sa faute très-légere.

En appliquant comme il convient, les regles du mandat à l'Exécuteur testamentaire, on doit dire qu'il est tenu d'une exacte diligence, & qu'il doit rendre compte de sa faute légere, & de sa négligence, *L.* 11, *cod. mandati*, & *l.* 23, *ff. de regul. jur.* Il est vrai que la Loi 13, *cod. mandati*, déclare le Mandataire responsable de toute faute & de tout dol, & qu'elle n'excepte que le seul cas fortuit, qui ne lui est pas imputé; mais ce texte ne doit être entendu que du Mandataire qui retire quelqu'utilité du mandat: ainsi on ne doit pas appliquer sa décision à l'Exécuteur testamentaire qui exécute un mandat pour la seule utilité du Mandant, & on ne doit pas le déclarer responsable de sa faute ou négligence très-légere, à moins que le Testateur ne lui eût fait quelque libéralité en considération de la charge.

25. L'Exécuteur testamentaire doit-il faire inventaire & autres questions.

L'Exécuteur testamentaire est-il obligé de faire inventaire? Est-il saisi des biens délaissés par le défunt? Doit-il faire vendre les meubles, exiger les dettes actives, & acquitter les passives? Peut-il aliéner les immeubles, ou en percevoir les fruits pour exécuter la volonté du défunt? Toutes ces questions sont susceptibles de différentes décisions, selon la distinction des Pays, & des Coutumes qui les reglent.

26. L'Exécuteur testamentaire qui n'a aucun maniement, n'est pas obligé de faire inventaire. Dans les Pays du Droit écrit l'Exécuteur n'administre point.

Un Exécuteur testamentaire dont le pouvoir est borné à promouvoir l'exécution de quelque disposition particuliere, ou qui ne s'immisce point dans les biens du défunt, n'est pas obligé de faire inventaire; car il n'est nécessaire qu'afin que ceux qui ont une administration, & qui sont chargés des biens d'autrui, puissent en rendre un compte fidéle. De-là vient que l'Exécuteur testamentaire qui dans les Pays du Droit écrit, du moins dans le ressort du Parlement de Toulouse, n'est chargé d'aucun maniement, n'est pas obligé de faire inventaire.

27. Dans les Pays Coutumiers il doit faire inventaire incessamment.

Mais dans les Pays coutumiers où l'Exécuteur testamentaire a un vrai maniement, & est saisi de certains biens du défunt, il doit commencer par faire un bon & loyal inventaire. Il est obligé d'y faire procéder incessamment, sitôt que le testament qui le nomme est venu à

BIU Cujas

sa connoissance, l'héritier présomptif présent ou dûement appellé, suivant l'article 297 de la Coutume de Paris; & en l'absence de l'héritier le Procureur du Roi ou de la Justice doit être appellé à la faction de l'inventaire, Coutume de Melun, article 251. Même le Testateur ne peut pas prohiber l'inventaire ni en dispenser l'Exécuteur testamentaire, comme le remarque *Bacquet, du droit de bâtardise, ch. 7, n. 17* : ce qu'il faut néanmoins limiter suivant l'observation de *Ricard*, au cas où le défunt laisse des dettes passives, ou que l'Exécuteur testamentaire est du nombre des personnes à qui le Testateur n'a pas fait des libéralités; car autrement le Testateur peut dispenser l'Exécuteur testamentaire de faire inventaire. Mais quand l'Exécuteur testamentaire s'est immiscé dans la possession des meubles sans inventaire, & sans en avoir été dispensé, il peut être condamné à représenter les meubles sur le serment *in litem* des Intéressés, joint la commune renommée.

Quelles personnes doivent être appellées.

Dans les Pays du Droit écrit, l'Exécuteur testamentaire n'est point saisi des meubles, ni d'aucun autre bien du défunt, & il n'a aucun maniement, son ministère se borne à veiller à l'exécution des dispositions qui lui sont commises, & à obliger les héritiers à fournir les fonds nécessaires pour exécuter; car sans cela la commission seroit inutile : mais il n'a point d'action pour obliger l'héritier à lui remettre les choses léguées afin qu'il puisse en faire la délivrance aux légataires, excepté pour les legs pieux, *L. Lucius 78, §. 1, & ibi, gl. ff. ad S. C. Treb.* Les légataires n'ont aussi dans les Pays du Droit écrit aucune action pour lui demander leurs legs; mais ils doivent en faire la demande à l'héritier, *L. Firmio 26, §. 1, ff. quando dies leg. ced.* Il en est autrement dans les Pays coutumiers par rapport aux legs mobiliers; parce que l'Exécuteur testamentaire est saisi des meubles, du produit desquels les legs de cette espèce doivent être par lui payés.

28.
A quoi se borne le ministère de l'Exécuteur testamentaire dans les Pays du Droit écrit, & s'il est saisi.

Si les légataires peuvent agir contre l'Exécuteur testamentaire.

Il y a une grande variété dans les Coutumes sur le point de sçavoir, de quoi, & jusqu'à quel délai l'Exécuteur testamentaire est saisi; *l'article 297 de la Coutume de Paris*, porte que les Exécuteurs testamentaires sont saisis durant l'an & jour du trépas du défunt, des biens meubles demeurés dès son décès pour l'accomplissement de son testament, si le Testateur n'avoit ordonné que ses Exécuteurs fussent saisis de sommes certaines seulement. Et il y a plusieurs autres Coutumes conformes, notamment celle de *Clermont, art. 134*, & celle de *Troyes, art. 99*.

29.
Si l'Exécuteur testamentaire est saisi dans les Pays Coutumiers.

Disposition de la Coutume de Paris, de celle de Troyes, & de celle de Clermont.

BIU Cujas

30. De Berry & de Bourbonnois.

Il y en a d'autres, qui déclarent que les Exécuteurs testamentaires sont saisis des meubles & conquêts, comme celle de *Berry*, *titre* 18, *article* 22, & celle de *Bourbonnois*, *article* 295.

31. D'Angoumois, de la Rochelle, de Blois, de Poitou.

D'autres veulent que les Exécuteurs testamentaires soient saisis des meubles du défunt, jusqu'à la concurrence du testament, comme celle d'*Aunis & la Rochelle*, *article* 68, celle *d'Angoumois*, *art.* 113, celle de *Blois*, *art*, 177, celle de *Poitou*, *art.* 271, & celle de *Bourbonnois*, *art.* 295.

32. De Meaux, de Melun & autres.

La Coutume de *Meaux*, *article* 45, celle de *Melun*, *article* 251 & suivant; celle de *Clermont*, *article* 90; celle de *Châlons*, *article* 74; celle de *Troyes*, *article* 99, & quelques autres permettent à l'héritier, de fournir à l'Exécuteur testamentaire des deniers suffisans, moyennant quoi il demeure saisi & en possession de tous les effets de la succession.

33. De Valois, d'Auxerre & autres.

La Coutume de *Valois*, *art.* 175; celle d'*Auxerre*, *art.* 132, & quelques autres veulent que l'an & jour durant lequel l'Exécuteur testamentaire est saisi, ne commence que du jour qu'il a été mis en possession des effets mobiliers de la succession : ensorte que ce délai est utile & ne doit courir contre celui qui est empêché en l'exécution du testament, suivant l'article 175 de la Coutume de Valois; mais *l'art.* 297 *de la Coutume de Paris*, fait courir ce délai depuis le jour du trépas du défunt.

De quel tems court l'an & jour.

34. Si l'Exécuteur doit faire vendre les meubles & exiger les dettes actives.

C'est une suite du pouvoir & du devoir de l'Exécuteur testamentaire dans les Pays où il est saisi des meubles du défunt, de faire vendre les meubles par autorité de Justice, & d'exiger les dettes actives; parce que ces deux opérations tendent à l'exécution du testament, en ce que le produit de la vente des meubles & de l'exaction des dettes actives sert pour payer les legs, & pour exécuter les autres dispositions du Testateur; & pour cela il doit faire les poursuites & diligences nécessaires, comme l'explique *Ferriere dans ses Institutes coutumières*, *liv.* 3, *titre* 6, *article* 104. Que s'il négligeoit d'exiger les dettes, & que les débiteurs devinssent insolvables, il en devroit être déclaré responsable, comme n'ayant pas rempli son devoir.

35. *Quid* dans les Pays du Droit écrit.

Mais dans les Pays du Droit écrit, l'Exécuteur testamentaire n'étant saisi de rien, n'a pas le pouvoir ni de faire vendre les meubles ni d'exiger les dettes actives; parce qu'il faut pour cela un mandat spécial, *L. Procurator* 63; *ff. de Procurator.* Voilà pourquoi on ne peut lui imputer aucune négligence, s'il n'a pas fait ce qu'il ne pouvoit, ni ne devoit faire.

BIU Cujas

L'Exécuteur testamentaire doit-il acquitter les dettes passives de la succession du défunt ? Il n'y a point de doute par rapport aux Pays du Droit écrit, qu'il ne le peut, ni ne le doit ; parce que sa commission n'a point cet objet, & que le paiement des dettes passives n'a rien de commun avec l'exécution des dispositions du testament. Pour ce qui est des Pays Coutumiers, *Ferriere*, au lieu cité, dit que quoique les Coutumes ne donnent point ce pouvoir, & n'imposent pas cette charge à l'Exécuteur testamentaire, il doit acquitter les dettes passives de la succession. Ce que dit cet Auteur que les Coutumes ne parlent point du paiement des dettes passives à faire par l'Exécuteur testamentaire, n'est pas exact : A la vérité certaines Coutumes n'en parlent point ; mais il y en a d'autres qui donnent le pouvoir à l'Exécuteur testamentaire d'acquitter les dettes passives connues, s'il en est requis, l'héritier sommé ou appellé. On peut voir la Coutume de *Berry*, *titre* 18, *article* 22 ; celle de *Melun*, *art.* 254 ; celle de *Sens*, *article* 77 ; celle d'*Auxerre*, *art.* 234, & celle de *Troyes*, *art.* 115 ; mais hors du district de ces Coutumes, qui donnent à l'Exécuteur testamentaire le pouvoir d'acquitter les dettes passives de la succession, il me semble que l'opinion contraire est mieux fondée ; parce que l'Exécuteur testamentaire ne peut avoir d'autre pouvoir que celui qui lui est attribué par la volonté du Testateur, ou par la Coutume : Ainsi, ni la Coutume locale, ni la disposition du Testateur ne donnant point le pouvoir d'acquitter les dettes passives autres que les legs, & du moins un mandat général étant nécessaire pour payer les dettes d'autrui, *L.* 58 & 59, *ff. de Procurator & defensor.* Il paroît évident qu'il n'a point ce pouvoir, comme le décide *Bacquet*, *des Droits de Justice*, *chapitre* 21, *nombre* 164 ; à moins qu'elles ne portassent quelqu'obstacle ou empêchement à l'exécution des dispositions du Testateur : comme s'il y avoit des saisies & arrêtations des effets héréditaires, qu'il convient de libérer pour acquitter les legs : auquel cas, l'Exécuteur testamentaire pourroit & devroit même acquitter les dettes passives pour lesquelles les arrêtations ou saisies auroient été faites, afin de pouvoir faire usage des effets saisis, & en employer le montant à l'accomplissement des dispositions testamentaires.

36. Si l'Exécuteur testamentaire doit payer les dettes passives.

Mais l'Exécuteur testamentaire peut-il aliéner les immeubles, lorsque les meubles & les dettes actives ne sont pas suffisans pour acquitter les legs & remplir toutes les autres dispositions du Testateur ? Il est clair que le pou-

37. Si l'Exécuteur testamentaire peut aliéner pour

BIU Cujas

exécuter la volonté du défunt dans les Pays du Droit écrit.

voir de l'Exécuteur testamentaire dans les Pays du Droit écrit, étant resserré & circonscrit dans les bornes que nous avons marquées, il ne peut pas vendre ni faire vendre les immeubles ; parce que l'aliénation pour pouvoir être faite valablement, exige un mandat spécial & individuel, & qu'un mandat général ne suffit pas pour autoriser les Mandataires, *L. Procurator*, 63, *ff. de Procuratoribus* : Or, on ne peut pas dire que la commission d'exécuter les volontés d'un défunt, renferme, de sa part, un mandat spécial pour aliéner ses biens.

38. *Quid* dans les Pays Coutumiers.

Mais il en est autrement dans les Pays Coutumiers ; car si les effets mobiliers ne suffisent pas pour acquitter les legs & accomplir les autres dispositions, l'Exécuteur testamentaire peut après avoir fait procéder à la vente des meubles & à l'exaction des dettes actives, faire vendre les héritages de la succession par autorité de Justice, à concurrence de ce qui sera nécessaire pour l'exécution du testament, faute par l'héritier de fournir les sommes nécessaires : On peut voir *la Coutume de Troyes*, *article* 110 ; celle de *Bourbonnois*, *article* 295 ; celle de *Châlons*, *article* 75 ; celle de *Meaux*, *article* 38 ; celle de *Chaumont*, *article* 91 ; celle d'*Angoumois*, *article* 113 ; celle de *Melun*, *article* 253 ; celle de *Sens*, *article* 75, & celle de *Nivernois*, *chap.* 33, *art.* 2 & 4.

39. Dispositions de la Coutume de Bretagne.

*La Coutume de Bretagne*, *article* 615, ne permet pas indéfiniment la vente des immeubles ; elle porte : *Si les meubles du décedé ne pouvoient suffire pour accomplir son testament, les fruits de leurs terres & rentes y seront employés, sans toutefois vendre l'heritage, si les créanciers à qui le défunt étoit tenu, ou les Exécuteurs pour éviter plus grand péril, ne les mettoient en vente.* Il faut donc selon cette Coutume, que les créanciers du défunt ayent usé de saisie, ou qu'il y ait nécessité de vendre, pour éviter plus grand dommage.

40. Suite des dispositions de la Coutume de Bretagne.

Cette Coutume décide aussi qu'en cas d'insuffisance des meubles, on doit employer les fruits des terres & les rentes pour l'exécution du testament, ce qui est assez raisonnable ; cependant, on ne doit pas conclure de-là que l'Exécuteur testamentaire soit saisi des fruits des immeubles. *La Coutume de Paris*, *article* 297, & les autres Coutumes ne le saisissent que des meubles, lesquels selon *Bacquet*, *du Droit de bâtardise*, *chapitre* 7, *nombre* 3, comprennent les deniers comptans, la vaisselle d'argent, les ustenciles d'hôtel, les habits, bagues & joyaux, les dettes actives, les arrerages de rentes, louages de maisons, moissons de grains dues & échues au jour du décès

Si les fruits des immeubles doivent être employés par les Exécuteurs testamentaires.

Qu'est-ce qui est compris sous les meu-

du

du Testateur ; mais non les fruits, moissons, louages & arrerages qui écheront pendant l'an de l'exécution testamentaire, ou depuis. Voilà pourquoi l'Exécuteur testamentaire ne pourra point toucher aux fruits, rentes & revenus échus après la mort du Testateur, sinon en cas d'insuffisance des meubles dont il est saisi par la disposition des Coutumes : Il est vrai que *Ferriere sur Bacquet* au lieu cité, allégue un Arrêt du Parlement de Paris du 11 Février 1616, qu'il dit avoir jugé contre l'opinion de *Bacquet* ; mais il remarque après *Ricard*, que cet Arrêt ne doit être entendu que des fruits perçus ou échus lors de la mort du Testateur, & non de ceux qui sont échus depuis parce qu'ils sont considérés comme immeubles, & par conséquent, ils ne sont pas compris au rang des biens dont l'Exécuteur testamentaire est saisi par les Coutumes.

bles dont les Exécuteurs sont saisis.

Arrêt du Parlement de Paris.

Comment cet Arrêt doit être entendu.

41. Conditions afin que l'Exécuteur puisse vendre les immeubles.

Afin que l'Exécuteur testamentaire puisse vendre des immeubles, & employer les fruits non échus lors du décès du Testateur pour l'exécution du testament, il faut, suivant la remarque de *Ferriere sur Bacquet au lieu cité*, que l'Exécuteur testamentaire fasse assigner l'héritier, pour voir ordonné qu'il sera tenu de fournir les sommes qui manquent pour l'accomplissement du testament, & en cas de refus, qu'il sera vendu des immeubles de la succession afin d'y satisfaire ; ce qui est fondé sur *l'article* 4 *du chapitre* 33 *de la Coutume de Nivernois.*

42. Si l'Exécuteur testamentaire a besoin de se faire autoriser par le Juge.

Régulierement l'Exécuteur testamentaire, qui tire son pouvoir du testament où il est nommé, n'a pas besoin, pour en exercer la charge, & intenter les actions, de se faire autoriser ou confirmer par le Juge : il faut toujours se ressouvenir que l'Exécuteur testamentaire est un vrai Mandataire ; qu'ainsi, l'acte qui justifie son mandat lui suffit pour l'exercer. Il est vrai qu'il y a des Coutumes, notamment celle de *Bretagne*, *article* 615, & celle *d'Arras*, *titre* 3, *article* 32, qui exigent l'autorisation ou confirmation du Juge ; mais hors du district de ces Coutumes, & autres semblables ; cette formalité n'est point nécessaire parce que l'Exécuteur testamentaire n'a pas besoin de recevoir du Juge un pouvoir qu'il tient suffisamment du Testateur, ne s'agissant point d'une charge publique, qui exige la confirmation du Juge.

43. Le pouvoir de l'Exécuteur testamentaire est attaché à sa personne.

Il ne peut point le communiquer.

Il prend fin par sa mort.

Le pouvoir de l'Exécuteur testamentaire, est attaché à sa personne, jusques-là qu'il ne peut pas le communiquer, ni le transferer à un autre suivant la remarque de *Denys Godefroy* sur la Loi 28, *cod. de Sacrosanct. Eccles.* Voilà pourquoi il prend fin à sa mort, tout comme le pouvoir du Mandataire prend fin aussi par sa mort, §.



BIU Cujas

Si l'on peut en faire subroger un autre.

*item si* 10, *instit. de mandato*; mais quand l'Exécuteur testamentaire qui a commencé l'exécution vient à mourir avant d'avoir fini, doit-on en faire nommer un à sa place d'autorité de Justice? Je crois qu'on doit tenir pour regle, que la mort fait cesser la commission; que les héritiers de l'Exécuteur testamentaire ne sont pas recevables à demander que l'exécution soit continuée par eux, parce que *industria personæ electa est*, & qu'on ne doit point en faire nommer un à la place du décedé; mais que ce qui reste à faire doit être exécuté par l'héritier, tout comme s'il n'avoit point été nommé d'Exécuteur par le Testateur, parce que les choses reviennent aux mêmes termes par le décès de celui qui a été nommé: & s'il y a des Coutumes qui en ordonnent autrement, elles ne peuvent avoir lieu que dans leur district. On peut voir la Coutume de *Meaux*, *article* 36, & celle de *Nivernois*, *chapitre* 33, *article* 3. On peut voir la Novelle 117, chapitre 1, qui autorise notre opinion.

44. Si plusieurs Exécuteurs peuvent exercer la charge *in solidum*.

Un d'entre plusieurs Exécuteurs testamentaires nommés dans la même disposition par le même Testateur, peut-il exercer la charge *in solidum*, ou faut-il le consentement de tous? *L'article* 6 *de la Coutume de Labour*, qui selon la remarque *de Guenois*, *dans sa conférence des Coutumes*, est tiré *du chapitre dernier*, §. *dernier*, *de testamentis in* 6°. porte: *Si aucun fait & laisse par son testament plusieurs Exécuteurs*, *un d'iceux Exécuteurs*, *si les autres sont absens*, *hors du Pays de Labour*, *peut exécuter le testament.* On trouve une disposition semblable dans la *Coutume de Sole*, *titre* 26. *article* 6; mais quand ils sont tous présens, leur pouvoir n'est pas solidaire: *Cap. si duo* 6, *de Procurator. in* 6°. à moins que le Testateur ne leur eût donné un pouvoir solidaire: *L.* 32, *ff. de Procurator.* & *cap.* 6, *de Procurator. in* 6°.

45. Si l'un de plusieurs Exécuteurs vient à mourir, les autres sont-ils revêtus de tout le pouvoir.

Mais si quelqu'un de ceux qui sont nommés vient à mourir ou refuse, les autres demeurent saisis par une espèce de droit d'accroissement du pouvoir du décedé qui est anéanti & comme non avenu, ou à parler plus exactement, celui qui est mort, ou qui renonce, ne pouvant pas concourir avec les autres, tout le pouvoir se réunit sur la tête des survivans qui ont accepté, *cap.* 2, §. *sanè de testamentis in* 6°.

46. Chacun des Exécuteurs a un pouvoir égal.

Si l'un peut agir sans les autres.

Lorsque plusieurs Exécuteurs testamentaires nommés conjointement par le même Testateur sont présens, ils ont tous un pouvoir égal: Ainsi, l'un ne peut pas empieter sur le droit des autres, à moins qu'ils ne refusent d'exécuter la volonté du défunt: *Cap.* 2, §. *sanè de testament.*

BIU Cujas

*in* 6°. Il eſt vrai que comme le remarque *Bacquet du Droit de Bâtardiſe, chap.* 7, *n.* 7, ils peuvent demander que les meubles dont ils ſont tous ſaiſis par la même coutume, ſoient partagés entr'eux, & que leur adminiſtration ſoit diviſée; ce qui peut-être fait afin de prévenir les conteſtations, & que l'un ne s'ingere pas dans la geſtion, & n'empiete ſur le pouvoir des autres.

S'ils peuvent demander le partage des meubles, & de leur adminiſtration.

47.

Comme les Légataires ne ſont point ſaiſis de droit, & qu'ils doivent former leur action pour demander la délivrance de leur legs, il faut qu'ils intentent leur action, ou contre l'Exécuteur teſtamentaire, ſi le legs eſt mobilier, pendant l'année durant laquelle l'Exécuteur teſtamentaire demeure ſaiſi, ou contre l'héritier après l'an pour le legs mobilier, & en tout tems, lorſque le legs eſt d'un immeuble dont l'Exécuteur teſtamentaire n'eſt point ſaiſi. Ceci eſt une ſuite des regles que nous avons établies: On peut voir *l'article* 133 *de la Coutume de Sedan*, & *l'article* 91 *de celle de Calais*. Cette derniere Coutume veut que l'Exécuteur teſtamentaire paye les legs mobiliers, l'héritier préſent ou appellé, & qu'il puiſſe retenir par ſes mains le legs mobilier à lui fait; mais que les legs d'immeubles ſoient délivrés par l'héritier, & non par l'Exécuteur; toutes leſquelles diſpoſitions ſont fondées en raiſons. 1°. Puiſque l'Exécuteur teſtamentaire eſt commis pour exécuter le teſtament, & qu'il eſt ſaiſi des meubles, il faut qu'il puiſſe payer les legs mobiliers. 2°. Comme l'héritier eſt intéreſſé au paiement qui eſt fait, à cauſe qu'il peut avoir raiſon de conteſter les legs, ſoit pour la nullité du teſtament, ou pour l'incapacité du Légataire, ou quand le Teſtateur a diſpoſé au-de-là de ce que la Coutume lui permet, il eſt juſte que l'héritier ſoit appellé pour voir faire le paiement, afin de prévenir les fraudes. 3°. L'Exécuteur teſtamentaire étant ſaiſi des meubles en vertu de la Coutume, & étant prépoſé pour payer les legs, il convient qu'il puiſſe retenir, & ſe payer lui-même du legs mobilier qui lui a été fait par le Teſtateur, tout comme le Tuteur peut ſe payer de ce qui lui eſt dû par ſon pupille, *L.* 9, §. 7, *ff. de adminiſtrat. tutor.* 4°. Il convient auſſi que la délivrance du legs d'un immeuble, ne puiſſe être demandée qu'à l'héritier, parce qu'il en eſt ſaiſi par la maxime *le mort ſaiſit le vif*, & que l'Exécuteur teſtamentaire n'y a aucun pouvoir.

Si les légataires doivent intenter leur action contre l'Exécuteur teſtamentaire.

Quels legs ſont payés par l'Exécuteur.

S'il peut ſe payer du legs que le Teſtateur lui a fait.

L'héritier doit être appellé au paiement des legs qui eſt fait par l'Exécuteur.

Le Tuteur peut ſe payer de ce que le pupille lui doit.

Le legs d'un immeuble doit être demandé à l'héritier.

48.

On peut révoquer en doute ſi l'Exécuteur teſtamentaire eſt obligé de bailler caution avant de s'immiſcer en ſa commiſſion, parce qu'il y a deux textes dans le Droit

Si l'Exécuteur eſt obligé de bailler caution.



BIU Cujas

Romain, qui semblent décider l'affirmative & la négative : En effet, la *Loi 3, ff. de aliment. & cibar. leg.* veut que celui d'entre plusieurs co-héritiers, qui par la volonté du Testateur doivent des alimens à des Légataires, étant chargé des fonds pour produire le montant des alimens, & en faire la délivrance aux Légataires, soit tenu de bailler une sûreté à ses co-héritiers de rendre la portion du Légataire qui vient à prédéceder, ou qui par quelqu'autre évenement perd son legs : *Debebit autem is, qui accipiet, cavere eis, qui dabunt, redditurum se, ut quisque ex libertis decesserit, aliove quo modo in civitate esse desierit, tantum ex sorte, quantum efficiet pro portione computatio.*

Décision de la Loi 3, *ff. de alim. & ciba. leg.*

49.

Au contraire, la Loi 7, *ff. si cui plus quàm per leg. falcid.* dit nettement, que celui des co-héritiers qui est chargé par le Testateur de prélever certains revenus pour en faire la distribution annuelle aux personnes indiquées par le Testateur, n'est pas obligé de bailler caution de rendre les portions des légataires qui viendront à mourir, à moins que le Testateur ne lui ait imposé par disposition expresse, la nécessité du bail de caution : *Divus Pius ab eo, qui annua legata præcipere ad distribuendum jussus erat, vetuit cautionem exigi cessantium partes reddi : nisi apertè cavere jussus esset.*

Décision contraire de la Loi 7, *ff. si cui plusquam per leg. falcid.*

50.

Pour entendre ces deux textes, & leur donner une juste conciliation, il faut d'abord prendre garde que le mot *cavere* ne signifie pas bailler caution, *datis fidejussoribus*, mais il désigne une simple promesse & une obligation de rendre. Ainsi ces deux textes qui ne parlent que de la simple promesse, & non du vrai cautionnement, *datis fidejussoribus*, ne peuvent rien conclure pour induire le cautionnement, dont ils ne parlent pas. Nous pouvons néanmoins induire de la décision de la Loi 7, *ff. si cui plus quam per leg. falcid.* que l'Exécuteur testamentaire n'est pas obligé de bailler caution, puisqu'elle dispense celui qui est chargé de la distribution d'un legs annuel ; de donner aucune sureté à ses co-héritiers ; à plus forte raison donc l'Exécuteur testamentaire doit-il être déchargé du bail de caution, qui renferme une obligation bien plus dure & plus onéreuse que ne l'est une simple promesse, & une sûreté résultant d'une obligation consentie ; d'autant mieux que, comme nous l'avons remarqué plusieurs fois, la commission de l'exécution testamentaire n'est autre chose qu'un mandat ; & qu'on ne trouve aucun texte dans le Droit qui oblige le Mandataire à bailler caution. C'est un contrat qui devient parfait par le concours de la

Explication de ces deux textes

Résolution que l'Exécuteur n'est pas obligé de bailler caution.

Le Mandataire n'est pas obligé de bailler caution.

BIU Cujas

volonté du Mandant & du Mandataire ; & dès qu'il eſt parfait il peut être exécuté, ſans que le Mandataire ſoit tenu de donner aucune ſûreté au Mandant : la Loi y ayant ſuffiſament pourvû en accordant une action appellée directe contre le Mandataire, pour l'obliger à rendre compte de ſa commiſſion, & c'eſt un uſage conſtant parmi nous, tant dans les Pays du Droit écrit, que dans ceux du Droit coutumier, de ne point obliger l'Exécuteur teſtamentaire à bailler caution. Tous nos Auteurs François le décident ainſi, entre autres, *Bacquet*, *du droit de bâtardiſe*, *ch.* 7, *n.* 14, *Mornac*, ſur la Loi 49, *ff. de donat. inter vir. & uxor.* & *Ferriere*, *dans ſon nouveau Commentaire ſur la Coutume de Paris*, *article* 297. Ce qui eſt fondé encore ſur cette autre raiſon, que la fidélité & la probité de l'Exécuteur teſtamentaire ayant été approuvées par le Teſtateur qui l'a choiſi, on ne doit pas lui impoſer une obligation que les Loix & les Coutumes ne lui impoſent pas, & que le Teſtateur n'a pas voulu lui impoſer. Ce ſeroit même fournir un expédient pour empêcher ou retarder l'exécution des diſpoſitions du défunt, que de vouloir exiger de l'Exécuteur teſtamentaire un bail de caution toujours onéreux & difficile. Je penſe même, nonobſtant l'opinion de *Coquille*, *queſt.* 229, que l'Exécuteur teſtamentaire n'eſt pas obligé de bailler caution, quoiqu'il ſoit devenu inſolvable à l'inſçû du Teſtateur ; parce que, comme nous l'avons remarqué plus haut, on ne conſidere pas la ſolvabilité de l'Exécuteur teſtamentaire.

La fidélité de l'Exécuteur eſt approuvée par le Teſtateur qui le nomme.

*Quid* ſi l'Exécuteur eſt devenu inſolvable.

Il arrive aſſez ſouvent que les Teſtateurs ordonnent que leurs biens ſeront diſtribués, & qu'ils nomment des Exécuteurs teſtamentaires pour faire cette diſtribution. Dans ce cas, les Exécuteurs teſtamentaires ne peuvent pas appliquer à leur profit les biens de la ſucceſſion, en tout ni en partie, parce que *nemo poteſt ſeipſum eligere* ; mais ils doivent en faire la diſtribution à d'autres perſonnes, en ſe conformant néanmoins à la volonté du Teſtateur, quand il a déſigné des perſonnes d'une certaine qualité ; & ſi la diſtribution eſt laiſſée au choix des Exécuteurs teſtamentaires, ils doivent la faire d'une maniere loyale, ſuivant *l'article* 8 *du titre* 11 *de la Coutume de Dole*, dont les diſpoſitions ſont pleines de juſtices, & conformes à la raiſon.

51. De l'Exécuteur nommé pour diſtribuer les biens.

Il faut néanmoins prendre garde, que dans les Pays coutumiers où les mariés ne peuvent pas s'avantager par des diſpoſitions de derniere volonté, & dans tous les autres Pays, cette diſtribution arbitraire des biens ſans déſigner des perſonnes d'une certaine qualité, eſt toujours

52. Si dans les Pays Coutumiers on doit exécuter la volonté du



BIU Cujas

défunt, qui ordonne la distribution de ses biens sans désigner les personnes.

suspecte de fraude, & qu'on la regarde comme un expédient pour gratifier des personnes incapables ou indignes de recevoir des libéralités. Voilà pourquoi quand le Testateur laisse des personnes incapables ou indignes, que l'on peut présumer qu'il a eu en vue de gratifier indirectement, on peut exiger le serment des Exécuteurs testamentaires, comme ils n'ont pas été chargés verbalement de gratifier ces personnes indignes ou incapables. Hors ce cas cette maniere de disposer n'a rien de contraire au Droit, aux Coutumes, ni aux bonnes mœurs; elle est au contraire infiniment favorable quand la distribution doit être faite aux pauvres.

Serment de l'Exécuteur.

53. Si l'Exécuteur peut demander un salaire.

Il y a des Coutumes, entr'autres celle de *Bourbonnois*, *art.* 296, qui attribuent un salaire aux Exécuteurs testamentaires. Voici de quelle maniere elle s'explique: *Et pour ses vacations & salaires se peut adresser audit Juge qui les lui taxera, selon qu'il verra être à faire; sinon que le Testateur par son testament en eût ordonné certain salaire.* *La Coutume de Bretagne* semble attribuer aussi un salaire aux Exécuteurs testamentaires par ces termes, *& aussi ne doivent-ils aucune chose recevoir, fors ce qui leur est établi*: ce qui suppose une fixation faite par le Juge. *Et Bacquet du Droit de bâtardise, ch. 7, n. 14*, dit qu'au Châtelet on taxe ordinairement un salaire aux Exécuteurs testamentaires; *autrement*, ajoute-t-il, *on verroit bien peu d'Exécuteurs, & ne seroit raisonnable pour plaisir avoir dommage, & le plus souvent déplaisir . . . . officium autem nemini debet esse damnosum.*

Coutumes qui l'accordent.

54. Résolution que l'Exécuteur ne doit pas avoir de salaire.

Nonobstant ces Coutumes, l'usage du Châtelet, & les raisons alleguées par *Bacquet*, il est indubitable selon les vrais principes, que les Exécuteurs testamentaires ne peuvent demander aucun salaire. D'abord l'Empereur Justinien dans la Loi 49, §. dern. *cod. de sacrosanctis Ecclesiis*, défend sous des menaces très-graves, à ceux qui sont prépposés pour l'exécution des dispositions pieuses, de retirer aucun profit ni émolument de leur administration. Il faut encore prendre garde que la charge d'Exécuteur testamentaire est un vrai mandat, ainsi que nous l'avons montré, & que le mandat doit nécessairement être gratuit, suivant le §. *in summa* 13, *instit. de mandato*; ainsi c'est contre la nature de la charge ou de la commission, que les Exécuteurs testamentaires soient reçus à demander un salaire. Il y a dans la Loi *Lucius Titius* 88, §. 1, *ff. de leg.* 2, une décision bien claire qui confirme notre opinion. Un Testateur donne à une certaine personne la commission d'embaumer son corps après sa mort,

Le mandat doit être gratuit.

BIU Cujas

& de prendre pour cela une certaine somme. Il arrive que la somme indiquée est plus que suffisante : on demande au Jurisconsulte *Scævola*, si celui qui avoit été chargé de la commission devoit profiter du résidu ? Scœvola répond que non, & qu'il doit être rendu aux héritiers. *A te peto, Titi, fideique tuæ committo, uti curam condendi corporis mei suscipias, & pro hoc tot aureos è medio præcipito ; quæro an si Lucius Titius minus quam decem aureos erogaverit, reliqua summa heredibus proficiat ? Respondi secundum ea quæ proponerentur, heredum commodo proficere.* Et c'est s'éloigner des véritables regles que de penser le contraire.

55. Du compte qui doit être rendu par l'Exécuteur.

Nous avons expliqué les principales regles du pouvoir, du devoir & des obligations de l'Exécuteur testamentaire. Il reste encore à expliquer une des principales obligations, qui regarde le compte qu'il doit rendre de sa gestion. Pour cela, nous examinerons 1°. S'il doit rendre compte, supposé que le Testateur l'en ait dispensé. 2°. Devant quel Juge il peut être convenu pour la reddition de ce compte. 3°. Quelle doit être la forme de son compte. 4°. De quoi doit-il se charger en recette, & qu'est-ce qu'il peut employer en dépense. 5°. Comment peut-il être contraint au paiement du reliquat. 6°. Y a-t-il hypotéque contre lui s'il est débiteur, ou en sa faveur sur les biens du défunt s'il est créancier. 7°. Quand il y a plusieurs Exécuteurs testamentaires qui sont reliquataires, peuvent-ils être contraints solidairement.

56. Questions à examiner.

Sur la premiere difficulté, c'est une regle indubitable, que tout Administrateur du bien d'autrui, est obligé de rendre compte. Cela est ainsi décidé par les Loix & par *l'Ordonnance de 1667, tit. 29, art. 1.* C'est une condition attachée à toute administration. Le Mandataire & par conséquent l'Exécuteur testamentaire qui est un vrai Mandataire y est pareillement soumis, *L. 46, §. 4, ff. de Procuratorib.* & toute gestion produit deux actions ; l'une directe, qui compete à celui dont les affaires ont été gérées pour se faire donner compte ; l'autre contraire, qui compete à l'Administrateur pour se faire rembourser des dépenses qu'il a faites.

Tout Administrateur doit rendre compte.

Le Mandataire doit rendre compte.

Toute gestion produit deux actions ; l'une directe & l'autre contraire.

57. Si l'Exécuteur doit rendre compte quand le Testateur l'en a dispensé.

Mais l'Exécuteur testamentaire est-il obligé de rendre compte quand il en a été dispensé par le Testateur ? Il est certain que la décharge de rendre compte d'une administration déjà faite, peut être utilement léguée. *L. Aurelius 28, §. Sticho 7, ff. de liberat. leg.* & le légataire est déchargé de toute reddition de compte & prestation du reliquat, quand même il auroit malversé dans son ad-



BIU Cujas

miniſtration, parce que *dolus præteritus remitti poteſt.* Cependant il en eſt autrement s'il s'agit d'une adminiſtration future, car le legs de libération de rendre compte, ou la défenſe que le Teſtateur fait à ſes héritiers de le demander & de l'exiger, n'opere d'autre effet, ſinon que le comptable ne peut pas être recherché ſi ſcrupuleuſement, qu'il ne doit pas être chargé de ce qu'il a laiſſé perdre par ſa négligence ; mais ſeulement de ce qui a péri, ou qui a été ſouſtrait par ſon dol ou ſa fraude, & il n'eſt pas diſpenſé de rendre le reliqua : *Si ſervus vetitus eſt à Teſtatore rationes reddere, non hoc conſequetur, ut ne, quod apud eum ſit, reddat, & lucri faciat, ſed ne ſcrupuloſa inquiſitio fiat ; hoc eſt ut negligentiæ ratio non habeatur, ſed tantum fraudium, L. 119, ff. de leg. 1.* La déciſion de ce texte doit être appliquée à l'Exécuteur teſtamentaire qui a été diſpenſé de rendre compte par le Teſtateur qui l'a nommé, comme le remarque *Bacquet, du droit de Bâtardiſe, chap. 7, n. 18.* Du reſte, nous avons traité ailleurs la difficulté qui conſiſte à ſavoir quel doit être l'effet de la libération de rendre compte. On pourra y voir les autres obſervations qui ont été faites pour les éclairciſſemens qui manquent ici.

58. Devant quel Juge l'Exécuteur doit rendre compte.

La deuxieme difficulté eſt éclaircie par l'Ordonnance de 1667, tit. 29, article 2, qui veut que le comptable puiſſe être pourſuivi de rendre compte pardevant le Juge qui l'aura commis, & s'il n'a pas été nommé par autorité de Juſtice, il ſera pourſuivi pardevant le Juge de ſon domicile, ſans que ſous quelque prétexte que ce ſoit les comptes puiſſent être évoqués ou renvoyés en une autre Juriſdiction. La Loi 1, *cod. ubi de ratiociniis agi oportet*, avoit ordonné que le comptable ſeroit tenu de rendre compte devant le Juge du lieu où il avoit fait la geſtion ; mais c'eſt par l'Ordonnance de 1667, & non par la Loi Romaine que nous devons nous régler ſur ce point.

59. Si l'on doit obſerver les Coutumes qui veulent que le Juge d'Egliſe connoiſſe du compte.

Les Coutumes ont pluſieurs diſpoſitions ſingulieres par rapport au Juge qui doit connoître de l'exécution des teſtamens, & du compte qui doit être rendu par les Exécuteurs teſtamentaires. *L'art. 79 de la Coutume de Sens* porte, que les Exécuteurs teſtamentaires peuvent être contraints à rendre compte de leur geſtion, par le Diocéſain, par les Officiers du Roi, ou par les Officiers des Hauts-Juſticiers, & par celui d'eux qui prévient ; il y en a encore quelques autres qui attribuent la concurrence & la prévention entre les Officiers du Roi, & le Juge d'Egliſe, qu'elles appellent le Diocéſain. Telles ſont celles de *Chaumont, article 71*, celle de *Troyes, art. 100*,

BIU Cujas

celle de *Vitry*, *art.* 107, & celle de *Meaux*, *chap.* 7, *article* 39.

60. Suite.

Il y en a d'autres qui attribuent la concurrence & la prévention entre les Officiers du Roi & ceux des Seigneurs, & qui excluent le Juge d'Eglise. Telle est la Coutume de *Clermont*, *tit.* 2, *art.* 139, & celle de *Valois*, *tit.* 13, *art.* 176.

61. Suite.

D'autres comme celle de *Bretagne*, *art.* 614, veulent que la connoissance de la solemnité des testamens appartienne aux Juges d'Eglise; & après qu'ils sont déclarés solemnels, la délivrance des biens doit être faite aux Exécuteurs testamentaires par la Justice séculiere.

62. Suite.

D'autres, comme celle de *Montargis*, *ch.* 13, *art* 9. déclarent que la connoissance de l'exécution du testament appartient aux Juges Laïcs; & l'*art.* 296 *de la Coutume de Bourbonnois* veut, que l'Exécuteur testamentaire soit tenu de rendre compte pardevant le Juge ordinaire.

63. Suite. Ordonnances qui attribuent aux Juges Royaux l'exécution des testamens.

Enfin il y a des anciennes Ordonnances de 1335, 1372, 15 Novembre 1376, 15 Décembre 1378, & pénultieme Juillet 1379, qui attribuent aux seuls Juges Royaux, à l'exclusion de tous autres, la connoissance des testamens & de leur exécution.

64. Usage présent sur la question si le Juge Royal doit connoître de l'exécution du testament.

Aujourd'hui cette variété doit cesser; parce que toutes ces Coutumes Ordonnances anciennes se trouvent abrogées par l'Ordonnance de 1667. Ainsi le Juge d'Eglise dans aucun Pays du Royaume, ne peut prendre connoissance des testamens & de leur exécution. C'est une matiere purement profane & temporelle, qui est interdite aux Juges Ecclésiastiques, lesquels ne peuvent connoître que des matieres purement spirituelles & des Sacremens entre Laïcs, suivant les articles 1, 2, 3 & 4 de l'Ordonnance de 1539; & il faut se conformer à l'Ordonnance de 1667, qui veut que le comptable commis par autorité de Justice, soit convenu pour la reddition de son compte, devant le Juge qui l'a commis, & devant le Juge de son domicile, lorsqu'il n'a pas été commis d'autorité de Justice.

65. Le compte peut être rendu à l'amiable, ou devant les Arbitres, ou en Justice réglée.

Il convient d'observer pour l'éclaircissement de la troisieme difficulté, que tout Administrateur, quand les Parties sont majeures, peut compter ou à l'amiable, ou devant des Arbitres, ou bien d'autorité d'une Justice réglée: ce qui se peut dans ce dernier cas, soit que les Parties soient majeures ou mineures, suivant *l'article* 22 *du titre* 29 *de l'Ordonnace de* 1667.

66. Comment le compte de

Lorsque le compte est rendu à l'amiable, les Parties peuvent le clore & l'arrêter en la forme qu'elles trouvent

BIU Cujas

l'Exécuteur peut-il être rendu à l'amiable.

à propos. Il suffit qu'elles ayent eu connoissance des articles de recette & dépense ; & qu'après une supputation & une compensation de l'une avec l'autre, elles ayent liquidé le reliquat.

67. De la forme du compte rendu d'autorité de Justice.

Mais lorsque le compte est rendu d'autorité de Justice, il doit être revêtu de la forme prescrite par l'Ordonnance de 1667 ; c'est-à-dire, par chapitre de recette, dépense & reprises, & il faut qu'on remplisse toutes les autres conditions qui sont marquées par la même Ordonnance.

*Quid* du compte rendu devant les Arbitres.

Il en doit être de même quand le compte est rendu devant des Arbitres par compromis, parce que les arbitrages sont réglés *ad instar Judiciorum*. Tout ceci doit être appliqué au compte que doit rendre l'Exécuteur testamentaire ; parce que ces regles sont communes à toute sorte de Comptables.

68. Quelles sont les dépenses que l'Exécuteur testamentaire peut employer.

Quelles sont les dépenses que l'Exécuteur testamentaire peut employer dans son compte ? Et de quoi doit-il se charger en recette ? C'est ce qui fait le sujet de la quatrieme difficulté. Premiérement, il doit se charger de tout ce qu'il a reçû lors de l'inventaire ; en second lieu, de toutes les autres choses & sommes qu'il a reçues pendant sa gestion, soit par l'exaction des dettes actives ou autrement ; ensorte qu'il ne doit rien demeurer en ses mains de ce qu'il a touché & reçu à l'occasion de sa commission : *ex mandato, apud eum, qui mandatum suscepit, nihil remanere oportet : sicuti nec damnum pati debet*, *L.* 20, *ff. mandati.* En troisieme lieu, il doit encore rendre compte de ce qu'il a fait contre les regles de son devoir, de ce qu'il a négligé, & de ce qu'il n'a point fait devant le faire ; à raison de quoi il doit être condamné aux dommages & intérêts. *Non tantum pro his quæ gessit, sed etiam pro his quæ gerenda suscepit, & tam propter exactam ex mandato pecuniam, quam non exactam, tam dolum quam culpam . . . . . præstare necesse est. L. Procurator* 11, *l.* 13 *& l.* 21, *cod. mandati.*

Et de quoi doit-il se charger.

69. Suite de la dépense que l'Exécuteur peut employer dans son compte.

Si l'Exécuteur testamentaire, comme le Mandataire & tout autre Administrateur, ne peut profiter de rien, il ne doit pas non plus être en perte, ni souffrir du préjudice, *sicuti nec damnum pati debet*, comme s'explique la Loi 20, *ff. mandati.* De-là on doit tirer cette regle générale, qui sert à fixer ce que l'Exécuteur testamentaire peut employer en dépense dans son compte, qu'il doit recevoir le remboursement de tout ce qu'il a dépensé à l'occasion de sa commission, *& abire indemnis.* Il peut donc mettre en dépense, premiérement ce qu'il a payé à la libération de la succession, tout comme le Manda-

BIU Cujas

taire peut répéter le prix de la chose qu'il a achetée & qu'il a avancée, *L.* 12, §. 9, *ff. mandati.* En second lieu, tous les frais & les impenses qu'il a faits de bonne foi, soit en poursuivant des Procès, ou en y défendant, ou autrement, pourvu que la dépense soit nécessaire ou utile : *Sumptuum ratione bona fide habitâ, l.* 11, *cod. mandati.* Quand même le Mandant eût pu moins dépenser s'il avoit lui-même rempli la charge : *impendia mandati exequendi gratia facta, si bonæ fidei facta sunt, restitui omninò debent; nec ad rem pertinet, quod is qui mandasset, potuisset, si ipse negotium gereret, minus impendere, l.* 27, §. 4, *ff. mandati*; & les frais & impenses doivent lui être rendus quand ils ont été faits de bonne foi, quoiqu'il n'ait pas pû acquitter la commission : *sumptus bonæ fidei necessario factos, & si negotio finem adhibere Procurator non potuit, judicio mandati restitui necesse est, L.* 56, §. 4, *ff. mandati.* Cependant afin que les frais des procès, tant en demandant qu'en défendant, puissent être répétés par l'Exécuteur testamentaire, il faut qu'il ait dénoncé le procès à l'héritier. On peut voir *l'art.* 234 *de la Coutume d'Auxerre*; mais il ne peut pas mettre en ligne de compte les dépenses auxquelles il a été exposé par cas fortuit, suivant la Loi 26, §. 6, *ff. mandati. Non omnia quæ impensurus non fuit Mandatori imputabit : veluti quod spoliatus sit à latronibus, aut naufragio res amiserit, vel langore suo, suorumque adprehensus quædam erogaverit; nam hæc magis casibus quam mandato imputari oportet.*

70. L'Exécuteur testamentaire doit rapporter des quittances ou autre preuve des articles de sa dépense.

L'Exécuteur testamentaire doit rapporter des quittances ou autres preuves légales pour justifier les articles de la dépense de son compte. Il peut néanmoins en être crû sur son serment, à raison de certaines menues dépenses pour lesquelles on n'a pas accoutumé de prendre une preuve par écrit; aussi des dépenses de cette espece sont-elles allouées à un Tuteur. *La Coutume de Bourbonnois, article* 296, porte : *Et est crû ledit Exécuteur par son serment des frais du convoi, aumônes & Messes célébrées.*

*Quid* sur les menues dépenses.

71. Suite des dépenses qui peuvent être employées.

En troisieme lieu, l'Exécuteur testamentaire peut employer en dépense les frais de la Sentence ou de l'Arrêt qui ordonne le compte, pourvû qu'il y ait consenti avant la condamnation : comme aussi son voyage s'il en écheoit, les assignations pour voir présenter & affirmer le compte; la vacation du Procureur qui aura mis les pieces du compte par ordre, celle du Commissaire pour recevoir la présentation & affirmation, & des Procureurs s'ils y ont assistés; ensemble les grosses & copies du compte, sui-

BIU Cujas

vant *l'article* 18 *du titre* 29 *de l'Ordonnance de* 1667. Et enfin, les frais de la clôture quand elle eſt faite d'autorité de Juſtice, ou par Sentence arbitrale, doivent lui être paſſés. Et comme tout comptable eſt cenſé reliquataire, c'eſt à lui à faire l'avance des frais pour les répéter en définitive : car, comme le remarque *Loyſel dans ſes Inſtitutes coutumieres*, les frais du compte doivent être ſupportés par l'oyant, mais le comptable en doit faire l'avance.

Comptable cenſé réliquataire.

Qui doit faire l'avance des frais du compte.

72. Si les intérêts du réliqua ſont dûs.

Mais l'Exécuteur teſtamentaire doit-il payer les intérêts de ſon reliqua, ou peut-il demander des intérêts de ce qui lui eſt dû, pour avoir plus fourni que reçu dans l'exécution de ſa commiſſion ? Si cette difficulté doit être décidée ſur les regles du mandat, comme je le penſe, il faut dire que les intérêts ſont dûs par celui qui ſe trouve débiteur ou reliquataire, parce qu'ils viennent depuis la demeure *ex morâ*, dans l'action *mandati* directe, qui compete au Mandant, ou à ſes héritiers ; & dans l'action contraire qui compete au Mandataire contre le Mandant. La Loi *idemque* 10, §. 3, *ff. mandati*, le décide par rapport à l'action directe, & aſſujettit le Mandataire à payer les intérêts de ce qu'il doit : *ſi Procurator meus pecuniam meam habeat, ex morâ utique uſuras mihi pendet.* La Loi 12, §. 9, *ff. eod.* & la Loi 1, *cod. eod.* le décident pareillement au ſujet de l'action contraire, qui compete au Mandataire.

73. De quel jour les intérêts ſont dûs.

Cependant les intérêts ne pouvant être prétendus que depuis la demeure, & dans la geſtion de l'Exécuteur teſtamentaire y ayant un compte réciproque, & des compenſations à faire, ces intérêts ne peuvent être demandés par celui qui ſe trouve créancier, que depuis la clôture faite à l'amiable, lorſqu'il n'y a pas eu d'interpellation judiciaire ; que s'il y a une demande en Juſtice les intérêts courront depuis ce tems-là ; parce que l'interpellation judiciaire conſtitue dans la demeure, & fait courir les intérêts. C'eſt l'uſage conſtant du Parlement de Toulouſe, quand même les intérêts n'auroient pas été demandés expreſſément dans les libelles.

74. Quelle action compete à l'Exécuteur ou contre lui pour le paiement de ce qui eſt dû.

Voyons préſentement de quelle maniere l'Exécuteur teſtamentaire peut être contraint au paiement du reliqua, & quelle action il a pour demander à l'héritier ce qu'il a avancé au-delà du fond par lui reçu des biens de la ſucceſſion : ce qui fait le ſujet de la cinquieme difficulté. Le mandat, ſelon les principes duquel les queſtions qui concernent l'Exécuteur teſtamentaire doivent être décidées, comme nous l'avons dit, produit une action réciproque,

BIU Cujas

*mandati actio ultro citroque est*, *L.* 19, *ff. mandati.* Elle dérive d'un contrat qui devient parfait par le consentement réciproque, dès-aussitôt qu'il se rencontre, *L.* 1, *ff. eod.* & par conséquent cette action de part & d'autre est personnelle; parce que les actions qui naissent de tous les contrats sont de cette nature, §. 1, *instit. de actionib.* Voilà pourquoi il faut dans ce cas, prendre les voies que les Loix indiquent pour exercer les actions personnelles; c'est-à-dire, demander la condamnation en Justice, & faire exécuter la condamnation quand elle est prononcée.

L'action est pure & personnelle de part & d'autre.

L'action qui naît des contrats est personnelle.

Il n'y a point de difficulté par rapport à l'action qui compete à l'Exécuteur testamentaire contre l'héritier; & aucun Auteur n'a pensé qu'il pût demander, que l'héritier fût contraint par corps au paiement de ce qu'il se trouve devoir; mais *Ferriere dans ses Institutes coutumieres*, *liv.* 3, *tit.* 6, *article* 105, a crû que l'héritier pouvoit demander que l'Exécuteur testamentaire fût contraint par corps au paiement du reliqua; parce que c'est une espece de dépôt en ses mains. Il allégue même des Arrêts du Parlement de Paris, qui l'ont jugé de même. Mais cette opinion n'est pas soutenable depuis l'Ordonnance de 1667, qui, par le titre 34, article 1, a abrogé l'usage des contraintes par corps après les quatre mois, pour dettes purement civiles, avec défenses aux Cours supérieures, & à tous autres Juges, de les ordonner, à peine de nullité; & dans les exceptions qui sont marquées dans les articles du même titre, on ne trouve point le dépôt volontaire ni l'administration du bien d'autrui, autre que celle du Tuteur & du Curateur, dont l'obligation est bien différente de celle de l'Exécuteur testamentaire & des autres Administrateurs du bien d'autrui; ensorte que la défense d'ordonner la contrainte par corps étant générale, on ne peut admettre d'autres exceptions que celles qui sont expliquées par l'Ordonnance même, ou par quelqu'autre Loi du Prince postérieure.

75. Si l'exécuteur testamentaire peut être contraint par corps au paiement du reliqua.

Il est vrai que *l'article* 4 *du même titre de l'Ordonnance de* 1667, permet d'ordonner la contrainte par corps, pour dépôt nécessaire; mais le dépôt n'est réputé nécessaire, que quand il est fait dans le cas d'incendie, ruine, naufrage ou autre accident qui arrive à l'improviste. Et quand on devroit considérer l'Exécuteur testamentaire comme un dépositaire, ce qui n'est pas conforme aux regles, puisque sa commission est un vrai mandat & non un dépôt, il ne seroit point dans le cas de pouvoir être contraint par corps. Que si le Parlement de Paris, a rendu quelqu'Arrêt qui ait ordonné la contrainte par corps

76. Pour quel dépôt la contrainte par corps peut être ordonnée.

En quels cas le dépôt est nécessaire.

BIU Cujas

contre l'Exécuteur testamentaire pour le paiement du reliqua, il doit être avant l'Ordonnance de 1667; auquel tems il étoit permis par l'Ordonnance de Moulins de décerner la contrainte par corps après les quatre mois, pour toute sorte de dettes civiles.

77. Si l'héritier du défunt a une hypotéque sur les biens de l'Exécuteur testamentaire & *vice versâ*.

Mais l'héritier du défunt a-t-il une hypotéque sur les biens de l'Exécuteur testamentaire qui est reliquataire; & l'Exécuteur testamentaire lorsqu'il se trouve créancier, a-t-il une hypotéque sur les biens du défunt? Si cette difficulté devoit être décidée sur les regles du Droit Romain, il faudroit sans doute prendre le parti de la négative dans l'un & dans l'autre cas; parce que, comme nous l'avons remarqué dans l'examen de la précédente difficulté, le mandat dont l'exécution du testament fait partie, ne produit réciproquement qu'une simple action personnelle; que la Loi n'a point introduit d'hypotéque tacite dans ce cas; & que chez les Romains l'hypotéque n'étoit acquise que par la convention des Parties, hors certains cas où la Loi avoit établi une hypotéque tacite & légale, au nombre desquels cas, elle n'a pas mis le mandat ni ses suites.

Suivant le Droit Romain, il n'y a pas d'hypotéque dans ce cas.

78. *Quid* suivant le Droit François.

Distinction des hypotéses.

Du testament d'écriture privée.

Comme en France nous avons des regles particulieres au sujet de l'hypotéque, nous devons décider cette difficulté suivant les différentes hypotèses où l'on peut se rencontrer, quoique *Ferriere dans ses Institutes coutumieres, livre 3, tit. 6, article 105*, ait pensé qu'en aucun cas l'hypotéque n'étoit acquise. Premiérement il n'y a point d'hypotéque sur les biens du défunt ni sur ceux de l'Exécuteur testamentaire, lorsqu'il n'intervient de part ni d'autre, aucun acte public qui puisse donner naissance à l'hypotéque; ce qui arrive de la part du défunt, lorsque le testament qui contient la commission de l'Exécuteur testamentaire est d'écriture privée, & qu'il n'est point passé ou reconnu devant une personne publique.

79. Quand le testament est d'écriture publique l'Exécuteur a une hypotéque.

En second lieu, quand la commission de l'Exécuteur testamentaire se trouve dans un acte public, un tel acte portant hypotéque de sa nature suivant notre usage, il est clair que l'Exécuteur testamentaire qui accepte la commission, qui la remplit, & qui fait des avances en conséquence du pouvoir à lui donné, doit avoir une hypotéque du jour de la mort du Testateur: parce que c'est alors seulement que le testament peut sortir à effet, tout comme un autre Mandataire auroit une hypotéque du jour de la procuration publique, pour les avances par lui faites en conséquence. Il faut néanmoins excepter les Pays où l'hypotéque ne s'acquiert pas par les contrats publics,

*Quid* dans les Pays où

BIU Cujas

& par les conventions des contractans sans réalisation *par devoirs de Loi*, comme dans *la Coutume de Cambray*, & autres lieux de Flandres, ainsi que le remarque *M. Pinault dans son Histoire du Parlement de Tournay, & dans ses Arrêts, tome 3, chap. 2.*

l'hypotéque ne s'acquiert qu'avec certaines formalités.

En troisieme lieu, si l'Exécuteur testamentaire accepte sa commission par un acte public, soit devant le Juge qui lui donne ce pouvoir, & lui fait la délivrance des meubles, comme on le pratique dans certaine Coutume, soit par un inventaire fait d'autorité de Justice, ou devant Notaire, ou par quelqu'autre acte public que ce soit : un tel acte devant produire l'hypotéque, suivant nos maximes, où peut être le doute que l'héritier du défunt n'ait une hypotéque sur les biens de l'Exécuteur testamentaire, du jour de l'acte public qui justifie que l'Exécuteur testamentaire a accepté la commission ?

80. Lorsque l'Exécuteur a accepté par acte public, il y a hypotéque sur ses biens de ce jour-là.

Il nous reste à examiner la septieme difficulté qui consiste à savoir, si plusieurs Exécuteurs testamentaires qui ont été nommés par le même Testateur, & qui ont accepté la commission, sont solidaires, & si chacun peut être condamné au paiement de tout le reliqua, sauf son recours contre ses collégues pour se faire rembourser de leurs portions. Selon les regles de l'ancien Droit Romain, deux Mandataires prépossés par la même personne peuvent être convenus solidairement, *L. creditor* 60, §. 2, *ff. mandati* : *Duobus quis mandavit negotiorum administrationem : quæsitum est, an unusquisque mandati judicio in solidum teneatur ? Respondi unumquemque pro solido conveniri debere ;* mais l'Empereur Justinien dans la *Novelle* 99, a corrigé cette ancienne Jurisprudence, en ordonnant non-seulement que deux co-obligés ou fidejusseurs ne devoient pas être condamnés solidairement quand le titre de l'obligation ne portoit pas la solidité, mais encore que quand la solidité est exprimée l'action devoit être divisée lorsque les débiteurs sont solvables & présens. Il faut donc dire, que deux ou plusieurs Exécuteurs testamentaires ne peuvent jamais être contraints solidairement au paiement du reliqua, quand même le Testateur leur auroit donné un pouvoir solidaire, comme le décide fort bien *Bacquet, du droit de bâtardise, ch. 7, n. 7 & 8* : ce qui n'empêche qu'ils ne doivent rendre leur compte tout ensemble, pour éviter la multiplicité des contestations ; parce que la commission procède de la même source, *Bacquet* au lieu cité ; & néanmoins ils peuvent le rendre en cahiers séparés, *Mornac* sur la Loi *nulli* 28, *cod. de Episcopis & Cleric.*

81. Si plusieurs Exécuteurs testamentaires réliquataires sont solidaires.

BIU Cujas

82. Quelles sont les personnes qui peuvent être nommées Exécuteurs testamentaires.

Voyons présentement quelles sont les personnes qui peuvent être nommées utilement pour remplir la charge d'Exécuteur testamentaire. En prenant toujours pour guide les regles du mandat, dont la commission de l'Exécuteur testamentaire est une espece & fait partie, ce doute doit être résolu par cette réponse générale, que toutes les personnes qui peuvent être nommées pour l'exécution du mandat, peuvent être utilement choisies pour la charge d'Exécuteur testamentaire, sans que l'héritier du défunt puisse s'y opposer ni alléguer d'autres raisons d'exclusion de l'Exécuteur testamentaire, que celles qui seroient capables d'exclure de la commission; car les especes particulieres d'un contrat doivent être décidées & régies par les principes généraux propres à ce contrat.

83. Tout dépend de la volonté du Mandant, & l'on n'examine ni la condition, ni le sexe.

Dans le choix du Mandataire, tout dépend de la volonté du Mandant, & l'on n'examine ni la condition, ni l'âge, ni le sexe du Mandataire. *Cujus autem conditionis sit . . . nihil interest : utrum liber an servus . . . . . sed nec cujus ætatis sit intererit*, *L.* 1, §. 4, *ff. de exercitoriâ act.* Ce texte parle d'un préposé au commerce maritime, & à la conduite d'un Vaisseau, lequel préposé est un vrai Mandataire. En un mot, toute personne qui n'est point prohibée par quelque Loi peut être commise pour exécuter un mandat, & cela a lieu même à l'égard du muet, *L. mutus* 43, *ff. de Procurator.*

84. Le fils de famille, le mineur & la femme mariée peuvent être Exécuteurs testamentaires.

De-là il s'ensuit, que comme le mineur, le fils de famille & la femme mariée, peuvent être commis pour exécuter un mandat: ils peuvent aussi être nommés Exécuteurs testamentaires, & pourvû que le Testateur ait connu leur état, l'héritier ne peut pas empêcher que la disposition du Testateur sur son choix ne soit exécutée. Il est vrai que certains Auteurs pensent que la femme mariée, dans les Pays où elle est en la puissance de son mari, ne peut pas être nommée Exécutrice testamentaire, à cause qu'elle ne peut pas valablement s'obliger à rendre compte de sa gestion, & des effets qu'elle auroit divertis: mais cette considération est frivole, & est même contraire à la Loi; car si la minorité, qui produit une incapacité de s'obliger sans emploi, n'est pas une exclusion, la puissance maritale qui ne produit qu'une simple incapacité à la femme de s'obliger, ne peut pas non plus être une raison d'exclusion si l'on ne consulte que les regles: Aussi plusieurs Auteurs, notamment *Balde*, sur la Loi 24, *n.* 4, *cod. de Episc. & Cler. Peleus, dans ses questions illustres, quest.* 31, *& Guenois, dans sa conférence des Coutumes, pag.* 695, *verso*, ont-ils décidé que la

BIU Cujas

la femme pouvoit être valablement nommée Exécutrice teſtamentaire. L'inſolvabilité même ne peut pas être une cauſe légitime d'excluſion, parce que la ſolvabilité peut être remplacée par la fidélité & l'exactitude, & que d'ailleurs l'Exécuteur teſtamentaire a l'approbation du Teſtateur, ce qui lui ſuffit.

85. Si les Eccléſiaſtiques & les Prêtres Séculiers peuvent être Exécuteurs teſtamentaires.

Les Eccléſiaſtiques & les Prêtres ſéculiers peuvent auſſi être nommés Exécuteurs teſtamentaires, comme le remarque *Bacquet*, *du droit de bâtardiſe*, *chap.* 7, *n.* 33. Il en eſt de même ſelon *Bacquet* au lieu cité, des Moines, à cela près, qu'ils doivent obtenir la permiſſion de leur Supérieur : ce qui eſt fondé ſur le chap. 2 *de Teſtam. in* 6°. & qu'ils ne doivent pas être ſaiſis des meubles du défunt, comme le ſeroient par la Coutume les Exécuteurs teſtamentaires d'un autre état. *Balde*, au lieu cité, *n.* 9, excepte les Religieux de Saint François, nommés Freres mineurs, ſur le fondement de la Clémentine, *exivi de paradiſo*, *de verbor. ſignif.* comme ne pouvant pas abſolument être nommés Exécuteurs teſtamentaires. L'excommunié peut auſſi être nommé Exécuteur teſtamentaire, *Balde* au lieu préallégué, *n.* 6, parce que l'excommunication ne porte que ſur le ſpirituel : Auſſi l'excommunié peut-il eſter en Jugement, ſuivant le *ch. intelleximus* 7, *extr. de jud.* Il en eſt de même du banni, ſelon *Balde*, au lieu cité *n.* 5, & d'un Corps & Communauté, *Balde* au même lieu cité, *n.* 8. A l'égard des Soldats, les Loix 7, 9 & 17, *cod. mandati*, & la Loi 8, §. 2, *ff. de Procurator.* leur prohibent de ſe charger de défendre en Jugement, en qualité de Procureurs, les Procès d'autrui ; mais comme il y a une grande différence entre la qualité de Procureur *ad lites*, & celle de Mandataire ou de Procureur *ad negotia* : & que tel qui ne peut pas être conſtitué Procureur *ad lites*, peut néanmoins être chargé de la geſtion des affaires, comme le prouve la Loi *mutus* 43, *ff. de Procurator.* on ne peut pas dire que les Soldats ne ſont pas capables d'être nommés Exécuteurs teſtamentaires.

*Quid* des Moines.

Des Freres Mineurs.

De l'excommunié.

Il peut eſter en Jugement.

Du Banni.

Du Soldat.

86. Si le pupille peut être Exécuteur teſtamentaire.

Mais le pupille ne peut pas être nommé Exécuteur teſtamentaire, parce qu'il n'a pas un jugement ſuffiſant pour exécuter la commiſſion, *Balde*, ſur la Loi 24, *n.* 7, *cod. de ſacroſanctis Eccleſ.* Il y a même des Auteurs rapportés par *Bacquet du droit de bâtardiſe*, *chap.* 7, *nombre* 21, qui penſent qu'il en doit être de même du mineur qui n'a pas dix-ſept ans accomplis.

Du mineur qui n'a pas dix-ſept ans.

87. Du furieux,

Le furieux, l'inſenſé ou l'imbécile, étant incapables de réflexion, de donner un conſentement délibéré, & par



BIU Cujas

de l'insensé, & de l'imbécile.

conséquent de toute sorte de contrats, ne peuvent pas sans difficulté être nommés utilement Exécuteurs testamentaires : il y a même une plus grande incapacité que dans le pupille ; parce que *furiosus nullum negotium gerere potest, quia non intelligit quod agit*, §. *furiosus* 8, *instit. de inutil. stipulat.* ou comme s'explique la Loi 2, §. 3, *ff. de codicillis* : *furiosus nec aliud quicquam agere intelligitur, cùm per omnia & in omnibus absentis vel quiescentis loco habeatur.*

88. Du Prodigue.

Il y a dans la personne du prodigue, à qui l'administration des biens a été interdite par autorité de Justice, une incapacité personnelle pour la charge d'Exécuteur testamentaire ; parce que le prodigue interdit par Justice, est incapable pour toute sorte de contrats : & il y auroit de l'indécence d'admettre à l'administration du bien d'autrui, une personne à laquelle l'administration de ses propres biens est ôtée pour la commettre à un autre.

89. Renvoi aux Auteurs pour les autres questions.

Il peut se présenter plusieurs autres questions sur cette matiere, que nous n'examinerons pas. On pourra les voir dans *Ricard, tome* 1, *des donations*, *Ferriere*, *sur l'article* 297 *de la Coutume de Paris*, *Boucheul*, *sur l'article* 271 *de celle de Poitou*, & dans les autres Commentateurs des Coutumes. Il arrive quelquefois qu'un Testateur ordonne la restitution de ce qu'il a induement pris, & donne pouvoir à des Exécuteurs testamentaires de faire la restitution à ceux qui auront droit de la prétendre. Quelle preuve doit-on rapporter pour pouvoir demander la restitution en conséquence du testament : & si les Exécuteurs testamentaires peuvent rendre ou bailler en paiement des sommes dues pour cette cause. On peut voir *Belluga in speculo Principum*, *rubrica* 17, *cap.* 1.

Du cas où le Testateur nomme un Exécuteur pour restituer les biens mal acquis.

BIU Cujas

# CHAPITRE XI.

*De la révocation des teſtamens, & des autres moyens par leſquels ils peuvent devenir inutiles en tout ou en partie.*

## SOMMAIRE.

1. *Plan de ce chapitre où il eſt parlé des cas où les teſtamens ſont détruits, révoqués ou inefficaces.*
2. *Le teſtament peut être ou nul dans ſon principe, ou bon & valable.*

*Qu'eſt-ce qu'on appelle proprement teſtament?*

*Qu'eſt-ce qu'on appelle improprement teſtament?*

3. *La nullité du teſtament peut dériver de deux cauſes.*

1°. *Incapacité du Teſtateur.*

2°. *Défaut de formalité ou ſolemnité.*

*Formalités intrinſéques ou extérieures.*

4. *Le teſtament nul par quelque défaut en la perſonne du Teſtateur, eſt nul pour le tout.*

*Et ne peut point devenir valable, quoique le Teſtateur acquiere la faculté de teſter.*

5. *Nullité du Teſtament, quand il y a défaut de formalité, la clauſe codicillaire le ſoutient.*

6. *De la nullité par prétérition.*

*Si le teſtament nul par prétérition rompt le teſtament antérieur.*

*Droit ancien qui annulloit toutes les diſpoſitions.*

*Droit nouveau qui ſoutient les diſpoſitions particulieres.*

7. *Du teſtament nul par défaut de formalité extérieure.*

*Cas où le teſtament eſt abſolument nul, ſans pouvoir être ſoutenu par la clauſe codicillaire.*

*Cas où la clauſe codicillaire ſoutient le teſtament.*

8. *Du teſtament bon dans ſon principe.*

*Il eſt bon juſqu'à la révocation, nonobſtant le laps du tems.*

*Peut ſouffrir atteinte par deux cauſes générales.*

1°. *Changement d'état.*

2°. *Capacité du Teſtateur en deux tems.*

Quid *des Religieux.*

Quid *des Priſonniers chez les Ennemis.*

*Si l'émancipation rompt le teſtament fait par le fils de famille du pécule caſtrenſe, ou quaſi caſtrenſe.*

9. *Seconde cauſe générale.*



BIU Cujas

*Evénement qui détruit le testament pendant la vie, ou après la mort du Testateur.*

10. *Evénemens qui arrivent pendant la vie du Testateur.*

*Survenance d'un enfant.*

11. *Légitimation.*

*Le prédécès de l'enfant rétablit le testament.*

12. *Suite des événemens qui donnent atteinte au testament pendant la vie du Testateur.*

*Par révocation, rupture, déchirement, rature, ou déclaration d'une volonté contraire.*

13. *Evénemens qui donnent atteinte au testament après la mort du Testateur.*

14. *Explication de plusieurs termes.*

Non jure factum.

15. Nullius momenti.

*Différence de ce moyen avec le précédent.*

16. *Du mot* ruptum.

*Par la faction d'un dernier testament.*

*Par survenance d'un enfant.*

17. *Du mot* irritum.

*Du mot* injustum.

*Effets différens de ces expressions.*

*Différence entre* irritum esse *&* irritum fieri.

18. *Renvoi au sujet de l'effet de la nullité extérieure & de celle qui vient de la prétérition.*

19. *Des moyens par lesquels le testament est rompu.*

20. *Moyens généraux: moyens particuliers.*

*Cinq moyens particuliers qui rompent le testament.*

21. *Le premier testament est rompu par un postérieur.*

*De plein droit, & non par voie d'exception.*

*Deux testamens sont incompatibles en Pays de Droit écrit.*

*Sans la clause de révocation.*

22. *Extension de la regle que le testament postérieur révoque le précédent.*

23. *Si le second testament où un incapable est institué rompt le précédent.*

*Si les héritiers institués dans le premier testament, sont déclarés indignes.*

24. *Si le second testament où des personnes indignes sont instituées, révoque le premier.*

25. *Confirmation de cette doctrine par l'autorité de* Cujas *& autres.*

26. *Arrêts contraires dans* Maynard *&* la Roche.

27. *Dans* Catellan.

28. *Arrêt des Parlemens de Paris & de Provence, qui sans distinction de l'incapable & de l'indigne, ont jugé que le dernier testament révoque le premier.*

*Arrêt du Parlement de Grenoble.*

*La distinction entre l'indigne & l'incapable n'est pas abrogée en France.*

29. *Si le dernier testament révoque le testament lorsque le Testateur dit dans le dernier qu'il veut que le premier vaille.*

BIU Cujas

*Les dispositions du premier testament valent comme fideicommis.*

*Si le Soldat peut laisser plusieurs testamens valables.*

30. *Si la cause dérogatoire empêche que le premier testament ne soit révoqué par le postérieur.*

31. *Sentiment des Interprétes sur la clause dérogatoire.*

32. *Les Arrêts avoient reçu l'usage de la clause dérogatoire ; mais avec variété.*

33. *Les clauses dérogatoires ont été abrogées par l'Ordonnance de* 1735.

*Si le serment empêche la révocation.*

34. *Si cette Ordonnance abroge la nécessité de révoquer spécialement les testamens faits* inter liberos, *quand un étranger est institué.*

35. *Le dernier testament révoque le premier, quoique dans le postérieur il n'y ait qu'un héritier institué* in re certâ.

36. *Si le survivant de deux Testateurs qui ont disposé mutuellement, peut révoquer sa disposition après avoir accepté la succession du prédécédé*

37. *Premiere condition afin que le second testament révoque le premier.*

*Deux testamens distincts & divers.*

38. *Deuxieme condition ; que le testament postérieur contienne des dispositions.*

39. *Troisieme condition ; que l'on puisse connoître quel est le dernier.*

*Quand deux testamens paroissent, & qu'on ne peut pas connoître quel est le dernier, ils se détruisent mutuellement.*

40. *Quatrieme condition ; que le dernier testament soit valable & parfait.*

*Le seul repentir ne révoque pas le testament parfait.*

*Le Testateur n'est censé s'être departi du premier testament, qu'autant que le second se trouve valable.*

41. *Cas auquels le testament imparfait révoque le testament parfait antérieur.*

42. *Explication du* §. 7, instit. quib. mod. testam. infirm.

*Signification diverse du mot* imperfectum.

43. *Tout testament imparfait n'est pas incapable de révoquer un précédent testament parfait.*

*Testament imparfait absolument nul.*

*Testament imparfait, mais valable dans certaines circonstances.*

44. *Le testament imparfait en faveur des successeurs* ab intestat *est abrogé par l'Ordonnance de* 1735.

45. *De ce qui est nécessaire afin qu'un testament* inter liberos *soit révoqué par un postérieur en faveur d'un étranger.*

46. *Si le testament en faveur de la cause pie, est*



BIU Cujas

*révoqué par un postérieur, sans révocation spéciale.*

47. *Si un testament postérieur* inter liberos *révoque un précedent aussi* inter liberos, *sans révocation spéciale.*

*Le privilege des enfans est égal en tous.*

48. *Si les confessions faites dans le testament révoqué sont révoquées.*

*Si on peut méler dans un testament des dispositions irrévocables.*

49. *De la rupture du testament par la survenance d'un héritier qui auroit dû être institué.*

*Survenance d'un enfant arrive de trois manières.*

50. *Ancien Droit Romain.*

*Droit nouveau.*

*Adopté par l'Ordonnance de 1735.*

51. *Si le testament peut être rompu pour un dégré, & valoir pour un autre dégré.*

52. *Suite.*

*Si cela a lieu en France, & si un testament peut être rompu pour un dégré & valoir pour l'autre.*

53. *Du testament du Soldat.*

54. *Les enfans qui ne représentent pas le premier dégré ne rompent pas le testament.*

*L'enfant qui est précédé par son pere ne rompt pas le testament de l'ayeul.*

*Si le petit-fils né & conçu après la mort de l'ayeul, est capable de recueillir sa succession.*

55. *Du petit-fils conçu lors de la mort de l'ayeul d'un pere captif chez les ennemis.*

56. *D'un posthume conçu chez les ennemis d'un pere prisonnier de guerre.*

57. *Si les petits-fils dont le pere est émancipé rompent le testament de l'ayeul.*

*De l'agnation des petits-fils par la mort civile de leur pere.*

58. *Des petits-fils dont le pere est captif chez les ennemis.*

*Usage du Royaume.*

59. *Du posthume institué sous condition, s'il rompt le testament par sa naissance.*

60. *Différence entre les enfans existans lors du testament & ceux qui survviennent après le testament.*

61. *Autre différence.*

62. *On ne pratique pas la demande de la possession des biens* contrà tabulas *ou* secundùm tabulas.

*Le testament rompu par l'agnation revit lorsque l'enfant décede avant le Testateur.*

63. *Conditions afin que la naissance du posthume rompe le testament.*

64. *Si le testament rompu par l'agnation est emporté pour le tout.*

65. *Si dans les Pays Coutumiers le testament est rompu par la survenance d'un enfant.*

BIU Cujas

66. *Du changement d'état capable de rompre le testament.*

67. *Du Testateur qui perd la liberté ou le droit de Cité.*

68. *De celui qui perd la qualité de pere de famille.*

*Comme si l'émancipation est cassée.*

69. *Du Testateur qui perd la participation au Droit Civil.*

Quid *par la Profession Religieuse.*

70. *Quels sont ceux qui encourent la mort civile.*

*Pays où la mort civile ne rompt point le testament, & ne fait pas perdre la faculté de tester.*

71. *Suite. Ceux qui prennent la qualité de Regnicoles.*

*Les Fugitifs pour fait de Religion; les transfuges.*

*Ceux dont la mémoire est condamnée.*

72. *Suite.*

73. *Ceux qui se tuent eux-mêmes.*

74. *Si le testament de celui qui souffre un changement d'état peut revivre de plein droit: ou a-t-il besoin d'être confirmé par une nouvelle disposition.*

*Premier cas; lorsque le Testateur passe en la puissance d'autrui.*

75. *Autre cas; lorsque le Testateur qui a souffert la mort civile est rétabli.*

76. *Par quels moyens le Droit Romain faisoit valoir le testament rompu.*

*Usage du Royaume sur ce point.*

*On ne considere que deux tems pour la validité du testament.*

77. *Lorsque le Testateur déclare le dernier testament nul, le premier est rétabli de plein droit.*

78. *Lorsque le Testateur déchire son testament, il est révoqué de plein droit.*

*Conditions afin que le testament déchiré soit rompu.*

*De celui qui déchire son testament lorsqu'il est hors de son bon sens.*

*Comment les dispositions d'un testament déchiré peuvent être constatées.*

79. *Si pour rompre un testament il faut que tout le corps soit déchiré.*

*Rupture des sceaux, ou coupure des fils ou rubans, ou de l'enveloppe.*

Quid *si c'est par cas fortuit.*

*Si l'altération de l'un des originaux donne atteinte à l'autre.*

*Du Testateur qui a ouvert son testament pour en faire un semblable.*

*Disposition de la* Novelle 82 *de l'Empereur Léon, sur l'altération des cachets.*

80. *Quand le testament se trouve ouvert ou altéré, à qui est-ce à prouver que c'est par la volonté du Testateur.*

81. *Des effaçures ou ratures.*

82. *Des effaçures faites de la main du Testateur.*



BIU Cujas

*Des effaçures d'autre main que du Teſtateur.*

83. *Du teſtament raturé en haine d'un des héritiers inſtitués.*

84. *De l'effaçure du nom des héritiers ſans toucher aux autres diſpoſitions.*

85. *Du teſtament rendu inutile par la déſertion.*

86. *Cas où le teſtament n'eſt pas anéanti par la déſertion.*

*Premier cas ; quand il y a un ſubſtitué direct.*

87. *Second cas ; s'il y a un Fideicommiſſaire univerſel.*

*Si le teſtament eſt caduc, lorſque l'héritier décede avant le Teſtateur, quand il y a un Fideicommiſſaire univerſel.*

*Si le fideicommis univerſel renferme la vulgaire.*

88. *Cas de la Loi* 13, §. *dernier* de teſtamento militis.

*Du teſtament du Soldat.*

89. *Du teſtament de celui qui n'eſt point Soldat.*

*Si la clauſe codicillaire fait valoir le teſtament lorſque l'héritier eſt précédé.*

90. *De l'héritier qui répudie la ſucceſſion teſtamentaire, & qui accepte l'hérédité* ab inteſtat.

91. *De la révocation du teſtament par ſimple acte.*

92. *Formalités de l'acte de révocation.*

*Si l'on peut admettre la preuve par Témoins de la déclaration révocatoire du teſtament.*

93. *Suite de la forme de la déclaration révocatoire.*

*Devant le Juge.*

*Devant Notaire & Témoins.*

94. *De l'intervale de dix ans requis par la Loi.*

*Si dans les Pays Coutumiers cet intervale eſt requis.*

95. *Difficulté à éclaircir pour faire uſage de la Loi* 27, cod. de teſtamentis.

96. *Si la déclaration révocatoire doit être par acte public ou olographe.*

Quid *dans les Pays Coutumiers.*

97. *De la déclaration ſignée par le Teſtateur dans les Pays Coutumiers.*

98. *S'il eſt néceſſaire que le Teſtateur ajoute à ſa déclaration, qu'il veut mourir* ab inteſtat.

99. *Si le délai de dix ans commence depuis la datte du teſtament, ou depuis cette déclaration.*

*Auteurs qui traitent la queſtion.*

*Raiſons pour ſoutenir que le délai ne court que du jour de la déclaration.*

*Réſolution que le délai commence à courir du jour du teſtament.*

*Raiſons de cette opinion.*

100. *Si une déclaration publique en préſence de ſept Témoins révoque le teſtament.*

Quid *ſi le Teſtateur ajoute qu'il veut mourir* ab inteſtat.

101. *Si quand un Teſtateur qui a fait un teſtament*

BIU Cujas

*déclare par acte qu'il veut que le premier vaille à cause que le dernier a été fait par importunité, le premier est rétabli.*

102. *Si le Soldat peut révoquer son testament par simple déclaration, sans que le délai de dix ans soit nécessaire.*

Quid *du vétéran.*

*Raison pourquoi les legs sont plus facilement révoqués que les institutions & les substitutions directes.*

Quid *des fideicommis universels.*

Quid *dans les Pays Coutumiers.*

103. *Renvoi pour les autres questions de révocation.*

104. *Du testament fait* jure militari; *comment est-il révoqué ou anéanti par le laps du tems.*

*Si le premier testament* jure communi *étant révoqué par le second* jure militari, *reprend sa force lorsque le Testateur décede après l'an du congé.*

105. *Si l'Ordonnance a dérogé au Droit Romain sur ce point.*

Quid *du testament fait* jure militari *par ceux qui suivent les Armées sans être engagés.*

106. *Dans quel tems les testamens faits en tems de peste, deviennent inutiles.*

107. *Si les inimitiés survenues révoquent les dispositions testamentaires.*

*Distinction.*

*Quelles doivent être les inimitiés pour révoquer les legs & les fideicommis.*

108. *Cas où les premieres dispositions doivent être préférées aux postérieures.*

*Regle* : posteriora derogant prioribus.

109. *Des cas auxquels les dispositions postérieures sont préférées aux antérieures.*

110. *Dans quelles dispositions la regle* posteriora derogant prioribus *a lieu.*

111. *Conditions afin que la seconde disposition déroge à la premiere ou la révoque.*

112. *Comment peut-on connoître si le Testateur a entendu ne faire qu'une réformation.*

113. *La seconde disposition en faveur des mêmes personnes révoque les précédentes.*

*Cas de la Loi* 67, ff. de hered. instituend.

114. *Cas de la Loi* 20, ff. de instructo vel instrumento legato.

115. *Cas de la Loi* 28, ff. de liberat. legat.

116. *Cas de la Loi* 18, ff. de aliment. & cibar. legat.

117. *Cas de la Loi* 18, ff. de adim. legat.

118. *Conclusion.*

119. *Si lorsqu'un legs est transféré, le fideicommis dont la premiere disposition étoit chargée est révoquée.*

120. *Si la translation d'un legs qui n'est pas efficace*

BIU Cujas

*révoque la premiere disposition.*

121. *Conditions nécessaires afin que la derniere volonté prévaille.*

*Les legs & les fideicommis sont révocables* nudâ voluntate.

122. *Différence entre les dispositions qui se trouvent dans deux testamens & celles qui se trouvent dans des écrits qui ne sont pas incompatibles.*

123. *De la révocation* pœnæ nomine.

124. *Trois objets des dispositions pénales.*

125. *Regles pour distinguer les dispositions pénales, de celles qui sont simplement conditionnelles.*

126. *Qui est-ce qui a prohibé les dispositions pénales.*

127. *Si la défense des dispositions pénales avoit quelque fondement dans le Droit.*

*L'Empereur Justinien a abrogé la défense des dispositions pénales.*

128. *Quelles sont les dispositions pénales.*

129. *Les exemples des dispositions pénales ne sont pas pour limiter la regle, mais pour en faire connoître l'application.*

130. *Formules des dispositions pénales, pour laisser, pour révoquer, & pour transférer.*

131. *L'Empereur Justinien a autorisé les dispositions pénales.*

132. *Si les dispositions pénales doivent être exécutées dans les Pays Coutumiers.*

*Par quelles Loix les anciens François étoient-ils régis.*

*Le Droit de Justinien a été adopté comme raison écrite dans les Pays Coutumiers.*

133. *Les dispositions pénales valent dans les mêmes cas auſquels les dispositions simplement conditionnelles, sont valables.*

*Différence entre les dispositions simplement conditionnelles, & celles qui sont pénales.*

134. *Dans le cas de la disposition simplement conditionnelle, la condition qui est contre les bonnes mœurs ou contre la Loi, ou impossible, est rejettée, & la disposition vaut.*

*Lorsque la disposition est pénale, elle est nulle si la condition est impossible, ou contraire aux Loix & aux bonnes mœurs.*

135. *Si la condition est licite, les dispositions pénales sont valables; si elle est illicite, elles sont nulles.*

136. *Exemples des dispositions pénales valables.*

137. Quid *si la condition roule sur des biens non disponibles.*

*Raison de douter.*

*Résolution pour la validité des dispositions.*

*Raison rapportée par Ricard, réfutée.*

*Raison de la réfutation.*

Quid *si la condition porte*

BIU Cujas

*ſur d'autres biens non diſponibles en Pays de Droit écrit.*
138. *Cas où la diſpoſition eſt pénale & doit être rejettée, quoique la condition tombe ſur des biens non diſponibles.*
*Comment, & en quoi la Loi qui défendoit les diſpoſitions pénales a été abrogée.*
*En quoi a-t-elle été conſervée.*
139. *Des diſpoſitions pénales qui ſont nulles & rejettées.*
140. *Des diſpoſitions qui tendent à faire valoir un teſtament nul par défaut de formalité.*
141. *Des diſpoſitions pénales ſous une condition impoſſible.*
142. *Des diſpoſitions pénales, ſous une condition contraire aux Loix.*
143. *Ce qui eſt dit de la Loi doit être appliqué aux Coutumes & aux uſages.*
144. *Quels ſont les cas ordinaires des diſpoſitions principales contre les Loix.*
*De la prohibition de donner ou d'avantager.*
145. *Des diſpoſitions faites en faveur de l'incapable ou de l'indigne.*
146. *De la prohibition de faire inventaire à peine de privation.*
147. *De la libéralité faite par un mari à ſa ſeconde femme avec clauſe pénale.*
148. *Des diſpoſitions pénales contre les bonnes mœurs.*
*Les conditions qui ſont rejettées des diſpoſitions ſimplement conditionnelles annullent les diſpoſitions pénales.*
149. *Ce qui eſt dit des diſpoſitions pénales a lieu, ſoit qu'il s'agiſſe de laiſſer, ou de révoquer, ou de transférer.*
*Pour toutes ſortes de diſpoſitions de derniere volonté, générales ou particulieres.*
150. *De l'effet de la défenſe de ne point troubler, à peine de privation.*
151. *Si la peine impoſée eſt comminatoire.*
152. *A qui doit appartenir ce qui eſt ôté, pœnæ causâ.*

1. Plan de ce chapitre où il eſt parlé des cas où les teſtamens ſont détruits, révoqués ou inefficaces.

APrès avoir expliqué les regles qui ſont connoître les conditions, les ſolemnités, les formalités néceſſaires, afin qu'un teſtament ſoit valable, il faut examiner & diſcuter celles qui peuvent nous faire connoître les cas où les teſtamens ſont détruits, révoqués ou inefficaces en tout ou en partie.

2. Le teſtament peut être ou nul dans ſon principe, ou bon & valable.

Il convient d'abord d'obſerver qu'un teſtament peut être ou nul dans ſon principe, ou bon & valable; car quoiqu'on n'appelle proprement *teſtament*, que celui qui eſt parfait, & qui eſt revêtu de toutes les formalités pour le rendre efficace: on appelle auſſi improprement & par

BIU Cujas

Qu'eſt-ce qu'on appelle proprement teſtament.

abus *teſtament*, celui qui eſt faux ou injuſte ou rendu inutile : ou rompu, ou imparfait. *Teſtamentum propriè illud dicitur, quod jure perfectum eſt : Sed abuſivè teſtamenta ea quoque appellamus, quæ falſa ſunt, vel injuſta, vel irrita, vel rupta, itemque imperfecta ſolemus teſtamenta dicere, l. 2, §. 1, ff. teſtamenta quemadmodum aperiantur.*

Qu'eſt-ce qu'on appelle improprement teſtament.

La nullité du teſtament dans ſon principe, peut dériver de deux cauſes générales. La premiere eſt l'incapacité active du Teſtateur, qui lorſqu'il fait ſon teſtament n'a pas la faculté, la liberté ou les qualités néceſſaires pour pouvoir teſter, ce que nous avons expliqué fort au long dans les chap. 4 & 5. La ſeconde eſt le défaut des ſolemnités néceſſaires pour faire valoir le teſtament, leſquelles formalités nous avons détaillées dans les chap. 2 & 3. Ces formalités ſont extrinſeques, comme le nombre des Témoins & leur qualité, leur ſignature, la prononciation des diſpoſitions, l'écriture publique ou privée, ſelon les différens cas, & les autres formalités de même eſpèce ; ou bien elles ſont intrinſeques, comme l'inſtitution des héritiers univerſels, l'inſtitution de ceux qui ont droit de légitime, ou leur exhéredation pour cauſe juſte alleguée & prouvée ; car comme nous l'avons montré dans le chapitre 8 & dans les ſections 2 & 3 du même chapitre, l'inſtitution univerſelle d'un héritier, l'inſtitution particuliere des enfans, & leur exhéredation *ut oportet*, ſont des formalités eſſentielles du teſtament, dans les Pays de Droit écrit.

3. La nullité du teſtament peut dériver de deux cauſes.

1°. Incapacité du Teſtateur.

2°. Défaut de formalité ou ſolemnité.

Formalités intrinſéques ou extérieures.

4. Le teſtament nul par quelque défaut en la perſonne du Teſtateur, eſt nul pour le tout.

Et ne peut point devenir valable, quoique le Teſtateur acquiére la faculté de teſter.

Lorſque le teſtament eſt nul dans ſon principe par quelque défaut qui ſe rencontre en la perſonne du Teſtateur, lequel n'a pas la faculté active de teſter, toutes les diſpoſitions du teſtament ſont nulles & inefficaces, ſoit quant à l'inſtitution, ſoit pour les legs & fideicommis univerſels & particuliers, ou pour toutes les autres diſpoſitions qu'il renferme, *quia nihil in teſtamento valet quoties ipſum teſtamentum non valet, L. 1, §. 1, ff. de leg. 1°.* Ce texte parle ainſi dans le cas d'un fils de famille, qui eſt incapable de teſter ; & elles ſont tellement nulles qu'elles ne peuvent point devenir valables quand même le Teſtateur auroit acquis poſtérieurement les qualités néceſſaires pour pouvoir teſter ; parce qu'afin qu'un teſtament vaille, il faut que le Teſtateur ait les qualités néceſſaires lorſqu'il teſte, & que ſi ce Teſtateur fût mort au moment qu'il teſta, ſon teſtament eût été valable ; autrement il ne peut jamais avoir aucune force ſuivant la regle Catoniene.

5. Nullité du

Quand le teſtament eſt nul par le défaut d'une formalité intrinſeque ſubſtantielle, comme s'il n'y a point d'inſ-

BIU Cujas

titution universelle, toutes ces dispositions sont nulles; parce que l'institution universelle est le fondement du testament, §. *ante heredis*, 34, *instit. de leg.* Cependant si le testament contient la clause codicillaire, & qu'il soit revêtu des formalités qui sont nécessaires au codicile, ses dispositions seront valables, & les légataires pourront demander aux héritiers *ab intestat* la délivrance de leurs legs. Nous expliquerons ceci plus amplement dans le chapitre 13 où nous parlerons de la clause codicillaire.

testament; quand il y a défaut de formalité intrinséque.

La clause codicillaire le soutient.

Que si la nullité du testament dérive de la préterition de l'exhéredation mal faite de quelqu'un de ceux qui ont droit de légitime sur les biens du Testateur, selon le Droit ancien, toutes les dispositions générales ou particulieres étoient nulles, même les legs de la liberté, *l. filii*, 17, *ff. de injusto rupto*, jusques-là que le testament compliqué du vice de préterition ne rompoit pas le testament antérieur: *si filius qui in potestate est, præteritus sit, & vivo patre decedat, testamentum non valet, nec superius rumpetur*, *l.* 7, *ff. de liberis & posthum. & l.* 16, §. 1, *ff. de vulg. & pupill. substit.* ce qui avoit lieu, quoique le dernier testament nul renfermât la clause révocatoire; parce que se trouvant dans un testament nul, pour toutes ses dispositions, cette clause n'opéroit aucun effet; mais cela fut changé en partie par l'Empereur Justinien dans la *Novelle* 115, *ch.* 3, *in fine*, qui ordonne que dans le cas de la préterition, & de l'exhéredation injuste le testament demeureroit nul quant à l'institution universelle, & que l'hérédité seroit déferée *ab intestat*, & néanmoins que les legs & les autres dispositions particulieres seroient exécutées; ce qui a été confirmé par l'*Ordonnance de* 1735, *art.* 50 & 53, ainsi que nous l'avons montré plus amplement au ch. 8, sect 2 & 3. De-là vient que si aujourd'hui le dernier testament, quoique nul par préterition, renferme la clause révocatoire des précédens testamens, elle devra produire son effet, & rompre les précédens testamens, parce que la nullité ne portant que sur l'institution, sur la substitution & sur les fideicommis universels, la clause de révocation qui est une des dispositions qui doivent subsister, doit nécessairement emporter les testamens antérieurs; comme il a été jugé par un Arrêt du Conseil du .... Août 1743, dont nous avons fait mention au chap. 6, sect. 3, n. 14; mais si le testament nul par préterition ou exhéredation injuste ne contenoit pas la clause de révocation des précédens, il ne pourroit point donner atteinte au précédent, suivant la regle du Droit ancien expliquée dans la Loi 7 *ff. de lib.*

6.

De la nullité par préterition.

Si le testament nul par préterition rompt le testament antérieur.

Voyez *inf. n.* 11.

Droit ancien qui annulloit toutes les dispositions.

Droit nouveau qui soutient les dispositions particulieres.

BIU Cujas

*& posthumis*, & encore par cette autre exprimée dans la Loi 18, *ff. de leg.* 3, que le Testateur n'est censé s'être départi du premier testament, qu'autant que le dernier se trouve valable, *quod ita demum à priore testamento velim recedi, si posterius valiturum sit.*

7. Du testament nul par défaut de formalité extérieure.

Lorsque le testament est nul dans son principe par un défaut de formalité extrinseque, substantielle, qui influe sur le tout; comme si le Testateur n'a pas prononcé ses dispositions en présence de la personne publique & des Témoins; si la personne publique n'a pas écrit elle-même le testament; si dans les cas où il n'est pas permis de faire un testament olographe une personne publique du nombre de celles à qui l'Ordonnance de 1735 en donne le pouvoir, n'est pas intervenue; si le testament olographe n'est pas entierement écrit, datté & signé de la main du Testateur, & autres semblables, toutes les dispositions du testament tant générales que particulieres sont absolument nulles: Ainsi un tel testament ne peut pas donner atteinte au précédent, quoiqu'il contienne la clause revocatoire, comme étant nulle, de même que toutes les autres dispositions. *Nam imperfectum testamentum sine dubio nullum est*, §. *ex eo* 7, *quib. mod. testam. infirmentur*; & elles ne peuvent être soutenues par la clause codicillaire, que quand il y a quelque imperfection qui empêche le testament de valoir comme tel, & que néanmoins la disposition est revêtue des formalités requises en un codicile, auquel cas seulement les dispositions valent tout comme si elles étoient renfermées dans un codicile *ab intestat*, pourvû que la clause codicillaire, soit nommément exprimée dans le testament qui renferme l'imperfection capable d'empêcher sa validité comme testament.

Cas où le testament est absolument nul sans pouvoir être soutenu par la clause codicillaire.

Cas où la clause codicillaire soutient le testament.

8. Du testament bon dans son principe.

Lorsque le testament a été fait par une personne qui avoit la capacité active, & que toutes les formalités de Droit y ont été observées, quand il s'agit d'un testament fait *jure communi*, où s'il est question d'un testament privilegié, quand il est revêtu des formalités nécessaires aux privileges, il est valable dans son principe jusqu'à ce qu'il soit rompu, ou rescindé *L.* 27, *cod. de testam. & instit. quib. mod. testam. infirm.* nonobstant le laps du tems qui s'est écoulé depuis qu'il a été fait; mais il peut souffrir atteinte par deux causes générales. La premiere est, lorsque le Testateur souffre un changement d'état qui le rend incapable de tester, comme s'il souffre une mort civile par la condamnation à quelque peine afflictive, qui fait perdre le droit de Cité, & la participation au droit civil; car le Testateur doit avoir la capacité active non-

Il est bon jusqu'à la révocation nonobstant le laps du tems.

Peut souffrir atteinte par deux causes générales.

1°. Changement d'état.

BIU Cujas

seulement lorsqu'il dispose, mais encore au tems de son décès, comme nous l'avons remarqué ailleurs; on excepte de cette regle les Religieux Profès, dont le testament n'est pas infirmé, quoiqu'en faisant profession ils encourent une mort civile, & qu'ils cessent d'avoir la capacité active de tester. Nous en avons expliqué les raisons dans le chap. 4, sect. 2. On exceptoit encore chez les Romains celui qui avoit été pris par les Ennemis en guerre; car quoiqu'ils perdissent la liberté, & que par conséquent leur testament fût rompu suivant la rigueur de leurs principes, *L.* 6, §. 5, *ff. de injusto rupto*, néanmoins ils inventerent un adoucissement pour conserver le testament fait avec la captivité, que la Loi *Cornelia* introduisit: en feignant que si le Testateur décedoit chez les ennemis, il étoit mort dans l'instant de sa capture; & s'il revenoit, il étoit censé n'avoir jamais été pris, suivant le §. 12 *de la même Loi* 6; mais quoique l'émancipation soit un changement d'état, §. *minima* 3, *instit. de cap. diminutione*, comme il n'est pas du nombre de ceux qui font perdre la faculté active de tester; & qu'au contraire l'émancipation donne à ceux qui étoient enfans de famille, la liberté de disposer par testament ou codicile de tous les biens qui leur appartiennent, l'émancipation ne donne pas atteinte au testament que le fils de famille auroit fait en cet état, pour disposer de ses biens castrenses ou quasi-castrenses, suivant la Loi 6, §. dern. *ff. de injusto rupto*, la Loi 8, §. 3, *ff. de jure codicillorum*, & la Loi, 1, §. 8, *ff. de bonor. possess. secund. tab.*

2°. Capacité du Testateur en deux tems.

*Quid* des Religieux.

*Quid* des Prisonniers chez les ennemis.

Si l'émancipation rompt le testament fait par le fils de famille du pécule castrense, ou quasi castrense.

La deuxieme cause générale qui donne atteinte au testament parfait & valable dans son principe, est, lorsque sans toucher à l'état du Testateur, il arrive quelqu'événement qui détruit le testament; ce qui peut se rencontrer ou pendant la vie du Testateur, ou après sa mort.

9. Deuxieme cause générale.

Evénement qui détruit le testament pendant la vie ou après la mort du Testateur.

Les événemens qui donnent atteinte au testament pendant la vie du Testateur, sont de plusieurs espèces; comme s'il lui naît quelqu'enfant non conçu lors du testament, qui soit au premier dégré, ou qui tienne & représente le premier dégré. Ensorte que s'il avoit existé lors du testament, le Testateur eût dû l'instituer ou l'exhéreder *ut oportet*; & l'on peut mettre au nombre des enfans qui survviennent, ceux qui sont légitimés par un mariage subséquent, parce qu'ils sont vraiment légitimes, tout comme ceux qui sont nés d'un mariage légitime, & ceux qui sont légitimés en la forme du Droit par rescrit du Prince, parce qu'ils ne différent en rien de ceux qui sont véritablement légitimes, *nihil à legitimis filiis differentes*,

10. Evénemens qui arrivent pendant la vie du Testateur.

Survenance d'un enfant.

11. Légitimation.

BIU Cujas

Le prédécès de l'enfant rétablit le testament.

suivant les expressions de la Novelle 89, *cap.* 9, §. 1. Ce qui doit néanmoins être entendu sous les modifications que nous avons expliquées au chap. 6, sect. 2. Il est vrai que dans le cas de la survenance d'un enfant le testament est rompu ; mais si l'enfant vient à déceder pendant la vie du Testateur, le testament reprend sa force ; parce que la cause de la rupture cesse, *L. posthumus* 12, *ff. de injusto rupto.*

12. Suite des événemens qui donnent atteinte au testament pendant la vie du Testateur. Par révocation, rupture, déchirement, rature, ou déclaration d'une volonté contraire.

Le Testament souffre aussi atteinte pendant la vie du Testateur, lorsqu'il en fait un posterieur parfait, §. *posteriore instit. quib. mod. testam. infirmentur*, s'il déchire son testament, s'il en efface les seings ou rompt les sceaux, ou l'enveloppe ; s'il en rature les dispositions, s'il déclare par acte qu'il ne veut pas que son testament vaille, & qu'il se soit écoulé un espace de dix années. Nous examinerons dans la suite, si ce terme doit se compter depuis la datte du testament, ou celle de la déclaration.

13. Evénemens qui donnent atteinte au testament après la mort du Testateur.

Enfin le testament souffre atteinte après la mort du Testateur, lorsque l'hérédité est répudiée, auquel cas le testament est desert, *L.* 1, *ff. de injusto rupto* ; ou lorsque sa mémoire a été condamnée pour crime de lèze-Majesté ou autre crime que la mort n'est pas capable d'éteindre, *L.* 6, §. 11, *ff. eod.* Ce sont les regles générales. Il faut présentement entrer dans le détail pour faire connoître l'application & les modifications de ces regles.

14. Explication de plusieurs termes. *Non jure factum.*

Mais auparavant, il importe de connoître la signification de divers termes dont les textes du Droit Romain se servent pour exprimer les différens moyens qui donnent atteinte aux testamens, & qui empêchent d'avoir leur effet. On trouve ces expressions dans la Loi 1, *ff. de injusto rupto, & dans le titre des institutes, quib. modis testamenta infirmentur.* La Loi 1, *ff. de injusto rupto*, dit donc qu'il y a des testamens qui ne sont pas faits selon les regles du Droit : ce sont ceux qui manquent de quelque solemnité que le Droit exige, *testamentum aut non jure factum dicitur ubi solemnia juris defuerunt* ; ils sont essentiellement & radicalement nuls, comme nous l'avons déjà observé, à moins qu'ils ne soient revêtus des formalités nécessaires pour les faire valoir en vertu de quelque privilege, comme les testamens *inter liberos*, & ceux des Soldats qui sont dispensés des formalités du Droit commun.

15. *Nullius momenti.*

Il y en a d'autres qui sont inutiles dans leur principe, & qui ne sont d'aucune considération ; ce qui arrive lorsqu'un enfant du nombre de ceux qui doivent être institués ou exhérédés *ut oportet* est préterit, *aut nullius esse momenti*,

BIU Cujas

*menti, cum filius qui fuit in patria potestate præteritus est :* Il n'y a d'autre différence entre cette seconde nullité & la première, sinon que la nullité dérive du défaut d'une formalité extérieure qui fait que l'acte est considéré comme non avenu, & que ce n'est pas un vrai testament, puisqu'il n'est pas accompagné des conditions que la Loi exige ; au lieu que dans le cas de la préterition, le testament revêtu des formalités extérieures est un acte ; mais un acte inutile, inefficace & incapable de produire aucun effet sans avoir besoin d'être rescindé ; parce qu'il manque de la formalité intrinseque qui lui est essentielle. Ainsi on peut dire que dans l'un & l'autre cas, le testament est radicalement nul dans son principe, & que ni l'un ni l'autre ne peut jamais sortir à effet, quelqu'événement qui puisse arriver, sauf que dans le cas de la préterition les dispositions particulieres sont valables.

Différence de ce moyen avec le précédent.

Lorsqu'un premier testament est revêtu des formalités de Droit, & que le Testateur en fait un postérieur parfait, le premier est rompu, pourvu qu'en conséquence du dernier testament il puisse y avoir un héritier. Il est aussi rompu par la survenance d'un enfant qui auroit dû être institué ou exhéredé, *rumpitur alio testamento ex quo heres existere poterit, vel agnatione sui heredis.*

16. Du mot *ruptum*. Par la faction d'un dernier testament. Par survenance d'un enfant.

Ou bien le testament parfait devient inutile quand l'hérédité n'est pas acceptée en conséquence, *aut irritum constituitur non adita hereditate* ; parce que selon les expressions de la Loi 181, *ff. de regul. jur. Si nemo subiit hereditatem omnis vis testamenti solvitur.* Les mots *non jure factum, nullius momenti*, de la Loi 1, *ff. de injusto rupto*, & le mot *injustum*, dont parle la rubrique, & la Loi 3, §. 3 du même titre, supposent donc une simple figure de testament nul & invalide dans son principe ; & les mots *ruptum fieri & irritum fieri* supposent un testament bon dans son principe ; mais qui est rompu, & qui devient inutile par quelqu'événement. Il y a encore une autre distinction très-subtile, mais très-véritable, qui nous est indiquée par le §. *hoc autem* 5, *instit. quib. mod. testam. infirmantur*, & qui a été remarquée par *Vinnius dans ses notes*, entre *irrita esse & irrita fieri* : c'est que *irrita esse* s'appliquent au testament nul & inutile dans son principe, tout de même que s'il y a quelque défaut de formalité substantielle pour la validité ; au lieu que *irrita fieri* supposent la rupture survenue d'un testament valable dans son origine. On voit donc la nécessité qu'il y a de ne pas confondre les différens termes dont la Loi se sert, comme font mal-à-propos quelques Auteurs ; parce qu'on en doit

17. Du mot *irritum*.

Du mot *injustum*.

Effets différens de ces expressions.

Différence entre *irritum esse* & *irritum fieri*.



BIU Cujas

faire une application différente, & leur faire produire des effets différens.

18. Renvoi au sujet de l'effet de la nullité extérieure & de celle qui vient de la prétérition.

Je ne m'arrêterai point à expliquer la nullité qui résulte du défaut de formalité extérieure, parce que j'en ai suffisamment parlé ci-dessus, *n.* 7, non-plus qu'à celle qui résulte de la préterition & de l'exhéredation; parce que j'ai traité cette matiere au *chapitre* 6, *sect.* 2 & 3, & plus particuliérement par rapport à l'effet de la révocation au nombre 6 de ce chapitre.

19. Des moyens par lesquels le testament est rompu.

Il ne reste donc qu'à parler des moyens par lesquels le testament est rompu, *rumpitur*, & de ceux par lesquels il devient inutile, *irritum fit*.

20. Moyens généraux; moyens particuliers.

Le testament est rompu en général de trois manieres, 1°. Ou par le ministere de la Loi, comme dans plusieurs des cas qui sont exprimés dans le *titre des institutes*, *quib. mod. testam. infirm.* 2°. Par le ministere du Juge qui le rescinde comme dans le cas de la plainte d'inofficiosité. 3°. Par le bénéfice de l'Edit du Préteur, dans le cas où il accorde la possession des biens *contra Tabulas*. Dans le particulier le testament est rompu, 1°. Par un testament postérieur parfait. 2°. Par la survenance d'un enfant: *agnatione sui heredis*. 3°. Par le changement d'état qui emporte une mort civile. 4°. Par l'effaçure des dispositions, par la rupture des sceaux, & par l'ouverture faite à dessein par le Testateur même. 5°. Par la simple révocation avec le laps du tems requis par la Loi. Examinons tous ces cas, avec les extensions des régles, leurs distinctions & leurs exceptions.

Cinq moyens particuliers qui rompent le testament.

21. Le premier testament est rompu par un postérieur.

De plein droit & non par voie d'exception.

Le testament, avons-nous dit, est rompu par un postérieur parfait: c'est un principe indubitable du Droit Romain, que l'on trouve dans plusieurs textes, notamment dans le §. *posteriore* 2, *instit. quib. mod. testam. infirmentur*: quand même le premier testament auroit été confirmé par l'autorité ou la présence du Prince Souverain, *L. omnium* 16, *cod. de testam.* Cette rupture se fait, non par exception, comme quelques Auteurs l'ont crû sans fondement, mais de plein droit, *L.* 27, *cod de testam.* parce qu'un Testateur ne peut pas décéder avec deux testamens valables dans les Pays du Droit écrit, comme étant absolument incompatibles, & que le postérieur détruit le premier par le seul ministere de la Loi, *L.* 12, §. 1, *ff. de injusto rupto*: sans même qu'il soit besoin que le testament contienne la clause révocatoire du précédent, qui à cet égard est superflue & inutile, *ipso jure prius tollitur testamentum*, suivant les expressions de la Loi *sancimus* 27, *cod. de testam.* à cause que la vo-

Deux testamens sont incompatibles en Pays de Droit écrit.

Sans la clause de révocation.

BIU Cujas

lonté postérieure prévaut & déroge à l'antérieure, *L.* 28, *ff. de adim. leg.* & cela a lieu quand même le second testament seroit rompu par l'agnation d'un posthume, *L.* 3, §. 4, *ff. de injusto rupto ;* parce que le dernier étant bon dans son principe, il opére la révocation de plein droit, sans examiner si le dernier vient à être rompu dans la suite : cependant il en seroit autrement si le dernier testament étoit nul, à cause de la préterition d'un enfant, auquel cas il ne romproit pas le précédent, *L.* 7 *ff. de lib. & posthumis*, & *l.* 16, §. 1, *ff. de vulg. & pupill.* à moins qu'il ne contint la clause révocatoire. Que si le Testateur a fait un premier testament, qui contienne une substitution pupillaire ; s'il vient à en faire un second valable, le précédent sera rompu, tant pour l'institution, que pour la substitution pupillaire, quoique le dernier ne contienne qu'une institution faite aux biens du Testateur, sans substitution pupillaire, *L.* 16, §. 1, *ff. de vulg. & pupil. substit.* Toutefois, si après que le Testateur a fait un testament pour disposer de ses biens, il en fait un autre pour disposer des biens de son fils par substitution pupillaire, comme il le peut, *L.* 8, *ff. testam. quemadmod. aper.* néanmoins cette derniere disposition ne donnera aucune atteinte à la premiere ; parce qu'elles ne sont point incompatibles, & que la substitution pupillaire qui est le testament du fils, quoiqu'elle soit séparée du testament du pere, en est pourtant une partie & une suite : *testamentum pupillare pars & sequela est paterni testamenti*, §. *liberis* 5, *instit. de pupill. substit.* Mais dans les Pays coutumiers on peut déceder avec plusieurs testamens, & le second ne détruit le premier, qu'autant que le second renferme des dispositions incompatibles, ou qu'il contient la révocation du précédent, comme le remarque *Cyprien Regnier*, *in censura Belgica*, *sur le* §. 2, *aux institutes*, *quib. mod. testam. infirment.* & *Argou*, *dans son Institution au Droit François*, *livre* 2, *chapitre* 17.

Le testament rompu par l'agnation d'un posthume rompt le précédent.

*Quid* du testament nul par préterition, *Vide sup. n.* 6.

Cette révocation se fait par le Droit Romain, pourvû que le testament postérieur soit parfait, & qu'il y ait un héritier institué, qui puisse devenir héritier ; quand même par quelque événement il ne le deviendroit pas, soit qu'il répudiât l'hérédité, soit que le testament devînt caduc par le décès de l'héritier avant le Testateur. De-là vient que la révocation arrive, encore que l'héritier ait été institué dans le testament postérieur sous une condition qui aura manqué ; & dans ce cas le pere de famille décede *ab intestat*, à cause que le premier testament ne vaut pas, comme étant rompu par le dernier, & que le der-

22. Extension de la regle que le testament postérieur révoque le précédent.



BIU Cujas

nier ne vaut pas non plus à cause qu'il n'y a point d'héritier, *leg.* 16, *ff. de injusto rupto*, §. *posteriore* 2, *instit. quib. mod. testam. infirm. & l.* 30, §. *ult. ff. de testam. militis.*

23. Si le second testament où un incapable est institué, rompt le précédent.

Mais si le Testateur institue par le second testament des héritiers qui sont incapables, le premier testament sera-t-il rompu ? Non. Quand même la clause révocatoire des précédens testamens se trouveroit exprimée dans le dernier, parce que comme nous venons de l'observer, afin que la révocation arrive, il faut qu'il puisse y avoir des héritiers, en conséquence du testament postérieur, ce qui ne peut pas arriver quand ceux qui y sont nommés sont incapables ; & ne pouvant pas y avoir d'héritier, toutes les dispositions tombent, comme nous l'expliquerons ci-après, *n.* 85 & suivans. Mais les héritiers institués dans le premier testament sont déclarés indignes de la succession du défunt ; le précédent testament devant donc valoir, sauf que les héritiers qui y sont institués doivent être privés du fruit de l'institution ; les legs contenus dans le premier testament sont dûs par cette raison de la Loi 18, *ff. de leg.* 3 : *quod ita demum à priore testamento velim recedi, si posterius valiturum sit.* Et il en est de même lorsque sans faire un second testament, le Testateur a effacé à dessein le nom des héritiers qu'il avoit institués, cela est textuellement décidé par la Loi *cum quidam* 12, *ff. de his quæ ut indig. aufer.* de laquelle nous avons fait une analyse très-exacte dans le ch. 6, sect 3 ; & nous avons répondu aux applications que les Auteurs avoient données à cette Loi, comme ne tendant qu'à l'obscurcir.

Si les héritiers institués dans le premier testament sont déclarés indignes.

24. Si le second testament où des personnes indignes sont instituées révoque le précédent.

En doit-il être de même, lorsque le Testateur a institué dans le second testament, non des personnes incapables, mais des personnes indignes ? Comme l'indigne est originairement capable, sauf qu'il peut être privé de l'émolument de la succession, qu'ainsi il peut y avoir un héritier : il faut dire que dans ce cas le testament postérieur rompt le premier, parce que comme nous l'avons dit après la Loi 16, *ff. de injusto rupto, & le* §. 2, *instit. quib. mod. testam. infirm.* il n'est pas nécessaire afin que le premier testament soit révoqué par le dernier, qu'il y ait un héritier en conséquence du dernier, il suffit qu'il puisse y en avoir un ; ce qui se vérifie en la personne de l'indigne qui peut devenir héritier, à cela près qu'il peut être privé de l'hérédité.

25. Confirmation

La doctrine que nous venons d'expliquer dans les deux cas, des incapables & des indignes institués dans le

BIU Cujas

ſecond teſtament, & qui eſt appuyée du ſentiment de *M. Cujas*, & de *Colombet*, *ſur le titre du ff. de his quæ ut indig.* eſt ſans contredit très-exacte, & fondée ſur les plus purs principes du Droit Romain ; cependant il y a divers Arrêts rapportés par les Auteurs, qui ont jugé le contraire, ſurtout dans le cas de l'indignité.

de cette doctrine par l'autorité de *Cujas* & autres.

26. Arrêts contraires dans *Maynard* & *la Roche*.

*M. Maynard*, *livre* 8, *ch.* 50, *M. la Roche*, verb. *teſtament. article* 14. en rapportent quelques-uns qui ont jugé que le ſecond teſtament, où un incapable avoit été inſtitué, n'avoit pas révoqué un précédent teſtament. Ces Arrêts ſont conformes aux principes du Droit.

27. Dans *Catellan*.

M. *de Catellan*, *livre* 2, *ch.* 83, en rapporte auſſi qui ont jugé, que ſoit que l'indigne ou l'incapable euſſent été inſtitués dans le dernier teſtament, le premier demeuroit dans ſa force, à cauſe que ſelon cet Auteur, on ne diſtingue point l'indigne de l'incapable.

28. Arrêts des Parlemens de Paris & de Provence, qui ſans diſtinction de l'incapable & de l'indigne, ont jugé que le dernier teſtament révoque le premier.

On trouve dans *Soefve*, *tom.* 1, *centur* 3, *ch.* 67, & dans *le journal du Palais*, des Arrêts des Parlemens de Paris & de Provence, des années 1672 & 1673, qui ont jugé indiſtinctement que le premier teſtament étoit révoqué par le poſtérieur, quoiqu'un héritier incapable ou indigne y eût été inſtitué ; & la ſucceſſion fut déferée aux héritiers *ab inteſtat*, nonobſtant les deux teſtamens. *Baſſet tome* 1, *livre* 5, *titre* 1, *ch.* 17, en rapporte auſſi un du Parlement de Grenoble, qui a jugé que le dernier teſteſtament où un incapable avoit été inſtitué, avoit révoqué le précédent. Dans cette variété de déciſions des Tribunaux différens, qui ne peuvent pas fixer une Juriſprudence, ni par conſéquent avoir abrogé la Loi, on ne ſçauroit mieux faire que de s'attacher aux principes du Droit Romain, qui veut, que quand un incapable eſt inſtitué dans un ſecond teſtament, le précédent ne ſoit pas rompu ; & qu'au contraire le ſecond rompt le premier, quand un indigne ſe trouve inſtitué dans le dernier ; car quoiqu'en ayent penſé quelques Auteurs, on n'a pas abrogé en France la diſtinction que le Droit Romain fait entre l'incapable & l'indigne, comme nous l'avons montré dans le chapitre 6, ſection 3 ; que ſi le ſecond teſtament contenoit inſtitution d'une perſonne, dont la qualité & la puiſſance font préſumer la captation ou le défaut de liberté : comme ſi un Tuteur ou autre perſonne de même eſpèce avoit été inſtitué, le ſecond teſtament ne révoqueroit pas le premier ; parce qu'il n'y auroit point de diſpoſition libre ni valable dans ſon principe. C'eſt l'eſpèce de l'Arrêt du Parlement de Grenoble du 15 Fé-

Arrêt du Parlement de Grenoble.

La diſtinction entre l'indigne & l'incapable n'eſt pas abrogée en France.



BIU Cujas

vrier 1674, rapporté par *Basset*, *tome* 2, *liv.* 8, *tit.* 1, *ch.* 8.

29. Si le dernier testament révoque le précédent, lorsque le Testateur dit dans le dernier, qu'il veut que le premier vaille.

Le testament postérieur est tellement incompatible avec le précédent fait par un non Soldat, que la rupture du premier se fait contre la volonté & la disposition expresse du Testateur; encore qu'il eût dit dans le postérieur qu'il vouloit que le 1er. testament fût valable: *si paganus qui habebat jam factum testamentum, aliud feciſſet, & in eo comprehendiſſet fidei heredis committere, ut priores tabulæ valerent omni modo, prius teſtamentum ruptum eſt*, *L.* 12, §. 1, *ff. de injuſto rupto.* Il est vrai que dans ce cas particulier, les dispositions tant générales que particulieres contenues dans le premier testament sont converties en fideicommis, qu'elles doivent valoir & être exécutées à cause du fideicommis, dont le Testateur a chargé l'héritier institué dans le second testament, tout comme si elles avoient été faites par un codicile: *quo rupto poteſt quæri, an vice codicillorum id valere deberet? Et cum hæc verba ſint fideicommiſſi, & ſinè dubio univerſa quæ illic ſcripta ſunt in cauſa fideicommiſſi erunt non ſolum legata & fideicommiſſa, ſed & libertates & heredis inſtitutio*, *L. poſthumus* 12, §. 1, *ff. de injuſto rupto*, *l.* 29, *ff. ad Treb. &* §. 3, *inſtit. quib. mod. teſt. infirm.* On excepte néanmoins le Soldat, lequel pouvant décéder *partim teſtatus, partim inteſtatus*, par un privilege particulier, peut aussi décéder avec plusieurs testamens; ce qui n'a lieu pourtant que quand il a nommément exprimé dans le dernier testament, qu'il vouloit que le premier testament valût; mais si le Soldat conçoit sa déclaration en termes de fideicommis, le premier testament ne vaudra que comme fideicommis, *L.* 19, *ff. de teſtam. militis.*

Les dispositions du premier testament valent comme fideicommis.

Si le Soldat peut laisser plusieurs testamens valables.

30. Si la clause dérogatoire empêche que le premier testament ne soit révoqué par le postérieur.

La regle qui veut que le dernier testament révoque de plein droit le précédent, a lieu suivant les vrais principes du Droit Romain, quand même le premier testament contiendroit une clause dérogatoire, soit de puissance, ou de solemnité, comme parlent les Interpretes, ou toute autre clause dérogatoire en quelques termes qu'elle puisse être conçue; sans même qu'il soit nécessaire de faire mention de la clause dérogatoire, ni du testament qui la contient, ni que le dernier testament contienne la clause générale de révocation des précédens testamens; parce que deux testamens divers, quoiqu'ils ne soient pas absolument contraires, sont essentiellement incompatibles, comme nous venons de le démontrer; que la volonté de l'homme par rapport aux dispositions testamentaires, est ambulatoire jusqu'au dernier soupir. *L.* 4,

BIU Cujas

*ff. de adimendis legatis ;* & qu'un Teſtateur ne peut pas s'impoſer cette Loi, de ne point changer ſes diſpoſitions : *nemo enim eam ſibi poteſt legem dicere, ut à priore ( voluntate ) ei recedere non liceat, L. ſi quis in principio 22, ff. de leg. 3.*

Il eſt vrai que les Interpretes donnant un mauvais ſens à ce dernier texte, que nous venons de citer, avoient introduit l'uſage des clauſes dérogatoires, dont ils avoient fait trois eſpèces. Ils appelloient les unes de puiſſance, les autres de ſolemnité, & les autres de volonté. Ils convenoient qne les deux premieres ne pouvoient opérer aucun effet : mais ils prétendoient que la troiſieme empêchoit que le teſtament poſtérieur ne révoquât le précédent, qui contenoit une telle clauſe dérogatoire, à moins que le Teſtateur n'eût marqué dans le ſecond teſtament, qu'il avoit une volonté ſincere que le premier ne ſubſiſtât plus, & il y avoit une très-grande variété entr'eux pour fixer les circonſtances capables de marquer cette volonté. Les uns vouloient que les termes de la clauſe dérogatoire fuſſent répetés mot pour mot dans le teſtament poſtérieur, & qu'ils appelloient révocation individuelle : les autres penſoient qu'une révocation, qu'ils appelloient ſpéciale, étoit ſuffiſante ; & ils formoient cette révocation ſpéciale de diverſes circonſtances, comme ſi le Teſtateur avoit fait mention du précédent teſtament contenant la clauſe dérogatoire, avec déſignation de ſa datte, & du nom du Notaire qui l'avoit retenue. Les autres n'exigeoient autre choſe pour la révocation du premier teſtament, ſinon que le poſtérieur contînt la clauſe de révocation du précédent teſtament, nonobſtant toute clauſe dérogatoire qu'il pouvoit contenir. D'autres faiſoient pluſieurs diſtinctions, & portoient divers adouciſſemens. Il y en avoit pluſieurs qui vouloient faire dépendre l'uſage & l'efficacité de la clauſe dérogatoire, des différentes circonſtances. Enfin il y en avoit d'autres qui s'attachant ſcrupuleuſement aux regles du Droit Romain rejettoient abſolument l'uſage & l'effet de toute ſorte de clauſes dérogatoires.

31. Sentiment des Interpretes ſur la clauſe dérogatoire.

Les Cours Supérieures du Royaume avoient reçu l'uſage de la clauſe dérogatoire de volonté ; mais dans la Juriſprudence de leurs Arrêts, il y avoit autant de variété que dans les opinions des Auteurs ; enſorte que quand une queſtion ſur cette matiere ſe préſentoit, on ne ſçavoit à quoi s'en tenir.

32. Les Arrêts avoient reçu l'uſage de la clauſe dérogatoire ; mais avec variété.

Graces à la bonté du Roi, & aux profondes lumieres du premier Magiſtrat du Royaume, toutes ces difficu-

33. Les clauſes



BIU Cujas

dérogatoires ont été abrogées par l'Ordonnance de 1735.

tés ceſſent aujourd'hui, & l'on en eſt revenu aux véritables principes du Droit Romain, par l'abrogation de l'uſage des clauſes dérogatoires. *L'article 76 de l'Ordonnance de* 1735, qui a fait cette réformation, & qui eſt une Loi très-utile pour le repos des familles, que mille Procès ruineux troubloient, porte : *Abrogeons l'uſage des clauſes dérogatoires dans tous teſtamens, codiciles, ou diſpoſitions à cauſe de mort; voulons qu'à l'avenir elles ſoient regardées comme nulles & de nul effet, en quelques termes qu'elles ſoient conçues.* D'où nous pouvons conclure que le ſerment de ne point révoquer les diſpoſitions teſtamentaires, que certains Auteurs avoient crû devoir opérer le même effet que la clauſe dérogatoire, eſt abſolument incapable d'empêcher l'effet de la révocation, qui vient du teſtament poſtérieur. Ce qui eſt décidé de même par *l'article* 294 *de la Coutume de Bourbonnois, par l'article* 252 *de celle de la Marche, & par la Coutume d'Auvergne, chapitre* 14, *article* 13. La raiſon eſt, ſelon la judicieuſe remarque de *Ricard, des donations, tome* 1, *part.* 3, *n.* 76, parce que le ſerment qui tend à aſſurer l'irrévocabilité du teſtament, ne peut pas compatir avec la qualité de l'acte auquel il eſt appliqué; n'y ayant pas plus de difficulté dans la nature, à faire que le chaud ſoit froid, que de faire un teſtament non révocable : vû que ce ſeroit détruire la nature de l'un auſſi bien que de l'autre, le teſtament n'étant attaché qu'à la volonté du Teſtateur, laquelle ſe trouve aſſujettie dans la liberté du changement.

Si le ſerment empêche la révocation.

34. Si cette Ordonnance abroge la néceſſité de révoquer ſpécialement les teſtamens faits *inter liberos* quand un étranger eſt inſtitué.

J'ai vu révoquer en doute, ſi la diſpoſition de cette Ordonnance par l'abrogation indéfinie des clauſes dérogatoires, avoit auſſi abrogé la clauſe dérogatoire que les Interpretes avoient crû, mais ſans fondement, devoir être ſous-entendue, dans les teſtamens faits *inter liberos*; leſquels n'étoient pas révoqués, même ſuivant la Juriſprudence des Arrêts des Pays du Droit écrit, par un teſtament poſtérieur fait en faveur d'une perſonne étrangere, à moins que le teſtament poſtérieur ne contînt la clauſe expreſſe de révocation du précédent teſtament fait *inter liberos*; mais il me paroît que ce doute n'a aucun fondement; parce que les termes dont l'Ordonnance eſt conçue, montrent manifeſtement que l'intention du Légiſlateur n'a été que d'abroger les clauſes dérogatoires qui étoient de l'invention des Interpretes, & qui étoient une eſpèce de proteſtation, pour l'expreſſion de laquelle le Teſtateur s'étoit ſervi de quelques paroles : ce qui réſulte bien nettement de ces derniers mots de l'article 76

BIU Cujas

de l'Ordonnance de 1735, *en quelques termes qu'elles ſoient conçues*, ou tout au plus les clauſes dérogatoires tacites qu'ils avoient ſous entendues dans les diſpoſitions faites en faveur de la cauſe pie ; parce que les Loix n'en font aucune mention, & qu'elles avoient été introduites contre la pureté des regles par un zèle mal-entendu. Ce qui ne ſçauroit convenir en aucune façon à ce que les Auteurs ont mal-à-propos appellé *clauſe dérogatoire tacite*, & qui n'eſt rien moins que cela. La faveur des enfans auſquels par un vœu commun de la nature & des parens, la ſucceſſion des aſcendans eſt déferée, & qui durant la vie de ces derniers ſont conſidérés comme maîtres de leurs biens ; enſorte que la délation de l'hérédité eſt moins une acquiſition nouvelle, qu'une continuation de propriété, ſuivant les expreſſions des Loix, a fait penſer aux Légiſlateurs que quand les enfans ſont en concours avec des étrangers, par des diſpoſitions différentes, les premiers teſtamens en faveur des enfans, pour pouvoir être révoqués par des teſtamens poſtérieurs en faveur des étrangers, avoient beſoin d'une plus grande formalité, & d'une démonſtration expreſſe du changement de volonté. Voilà pourquoi les Loix, dont les diſpoſitions ont été favorablement accueillies par les Arrêts des Cours ſupérieures des Pays du Droit écrit, ont trouvé à propos que le premier teſtament en faveur des enfans ne fût efficacement révoqué par un poſtérieur fait en faveur de perſonnes étrangeres, que quand le Teſtateur auroit exprimé nommément dans le dernier, qu'il avoit changé de volonté ; ou que le dernier teſtament porteroit une révocation ſpéciale du précédent. Et il ne faut pas penſer que l'Ordonnance ait entendu déroger à ces Loix qui ſont fondées ſur la raiſon, & ſur le vœu commun de la nature & des parens : elle a ſeulement voulu proſcrire ces clauſes dérogatoires de l'invention des Interpretes, & qui s'étoient gliſſées dans l'uſage par une corruption des véritables maximes de la Loi.

35. Le dernier teſtament révoque le premier, quoique dans le poſtérieur il n'y ait qu'un héritier inſtitué *in re certâ*.

Le premier teſtament eſt rompu de plein droit par le dernier, non-ſeulement pour l'inſtitution, mais encore pour les ſubſtitutions directes, pour les fideicommis univerſels ou particuliers, & pour toutes les autres diſpoſitions qu'il renferme, comme le décident les Auteurs ; enſorte que le premier teſtament eſt conſidéré comme s'il n'avoit jamais été fait. Ceci réſulte clairement de la rupture du premier teſtament par le poſtérieur, déclarée par le §. 2, *inſtit. quibus modis teſtament. infirmant.* Et cela a lieu, quoique le Teſtateur n'ait pas fait une inſtitution

BIU Cujas

universelle, & qu'il ait simplement institué un héritier *in re certa* dans le testament postérieur ; parce que cet héritier, qui semble d'abord particulier, devient héritier universel *nullo dato cohærede universali*, *L.* 1, §. 4, *l.* 9, §. 13, *& L.* 10, *ff. de hered. instituendis* ; ainsi que nous l'avons expliqué dans le chapitre 8, nombre 30, & suivans. Notre extension de la regle qui veut que le testament postérieur révoque le précédent où un héritier *in re certa* est institué, est établie sur la disposition expresse du §. *Sed etsi* 3, *instit. quib. mod. testam. infirm.* & de la Loi 29, *ff. ad S. C. Trebell.*

36. Si le survivant de deux Testateurs qui ont disposé mutuellement, peut révoquer sa disposition après avoir accepté la succession du prédécédé.

On avoit agité & diversement jugé dans les Tribunaux supérieurs du Royaume, la question de savoir si le testament réciproque pouvoit être révoqué par l'un des Testateurs, à l'insçû & sans le consentement de l'autre. On considére cette difficulté par rapport à deux tems différens ; savoir tandis que les deux Testateurs étoient en vie, & après que l'un d'eux étoit décédé, & que le survivant avoit profité des dispositions du prédécédé. Au premier cas, les Auteurs étoient assez d'accord que la révocation étoit permise ; mais certains Auteurs prétendoient que celui qui vouloit révoquer de son côté, devoit faire connoître la révocation à l'autre. Au second cas, on observoit dans certains Parlemens, qu'il n'étoit pas loisible au survivant de révoquer sa disposition ; mais cette Jurisprudence, dans l'un & l'autre cas, étoit contre les regles, parce que les dispositions testamentaires sont essentiellement révocables, & il n'y a point de cas où la révocation ne soit permise, jusques-là que la Loi 22, *ff. de leg.* 3, décide qu'on ne peut pas se priver de la liberté de révoquer les dispositions testamentaires. Aussi le Parlement de Toulouse jugeoit-il constamment, que dans tous les cas, soit pendant la vie du Testateur ou après la mort de l'un d'eux, le survivant pouvoit révoquer sa propre disposition sans avoir besoin de dénoncer la révocation quand elle étoit faite pendant la vie du co-Testateur ; que même après que le survivant avoit profité de la disposition du prédécédé, il étoit permis à l'autre de révoquer son testament pendant tout le cours de sa vie ; mais on a jugé aussi que celui qui révoque sa propre disposition doit être privé de l'émolument de la disposition du Testateur. *M. de Catellan, livre* 2, *ch.* 55, rapporte un Arrêt du Parlement de Toulouse ; & j'en ai vu rendre un autre en la Troisieme Chambre des Enquêtes, au rapport de M. Trenqualie, le 28 Août 1717, qui a jugé la question de la même maniere, & qui a de

BIU Cujas

plus condamné à la restitution des fruits des biens du prédécédé depuis la révocation, le successeur de celui qui avoit révoqué ; & ce depuis le jour de la révocation. Cet Arrêt fut rendu en faveur de la Demoiselle Marguerite Bonaud ; épouse du sieur Michel, contre le sieur Golery, Donataire de la Demoiselle Favede : Mais aujourd'hui ces questions ne peuvent plus se présenter, parce que l'usage des testamens mutuels, ou faits conjointement, est abrogé par l'Ordonnance de 1735, article 77.

37. Premiere condition afin que le second testament révoque le premier.

Certaines conditions sont requises afin que le dernier testament révoque ou rompe le précédent. Premiérement, il est nécessaire qu'il y ait deux testamens distincts ou différens, qui contiennent des dispositions diverses, & qui ayent été faits en différens tems ; car si l'on produisoit plusieurs exemplaires d'un même testament, comme il est permis de le faire, *L. unum* 24, *ff. qui testam. facere possunt*, l'un ne pourroit porter aucun préjudice à l'autre.

Deux testamens distincts & divers.

38. Seconde condition ; que le testament postérieur contienne des dispositions.

En second lieu, il ne suffiroit pas de la figure ou forme extérieure d'un second testament, afin que celui-ci révoquât le premier. Il est nécessaire que le second testament contienne dans son intérieur des dispositions, comme le décide la Loi *si binæ* 11, *ff. de injusto rupto*, dans l'espece de laquelle on produisoit deux testamens faits en différens tems ; mais quoique le dernier fût revêtu d'un acte de suscription extérieure : comme il ne contenoit aucune disposition dans son intérieur, le Jurisconsulte Ulpien décide que le premier testament n'est point révoqué.

39. Troisieme condition ; que l'on puisse connoître quel est le dernier.

En troisieme lieu, que l'on puisse connoître par la datte, quel est le testament postérieur ; car s'ils étoient de même date, & que l'on ne pût pas connoître quel est le dernier, ils se détruiroient réciproquement par un mutuel concours, & la succession devroit être déférée aux héritiers *ab intestat.* C'est ainsi que tous les Auteurs le décident par la raison tirée de la Loi *duo sunt Titii* 30, *ff. de testam. tutelâ.*

Quand deux testamens paroissent, & qu'on ne peut pas connoître quel est le dernier, ils se détruisent mutuellement.

40. Quatrieme condition ; que le dernier testament soit valable & parfait.

En quatrieme lieu, afin que le testament postérieur puisse révoquer un testament précédent qui est valable, il faut que le dernier soit pareillement valable & parfait, ensorte qu'il puisse y avoir un héritier en conséquence du dernier, *tunc autem prius testamentum rumpitur cum posterius ritè perfectum est*, *L.* 2, *ff. de injusto rupto*, ou comme s'explique le §. 2, *instit. quib. mod. testament. infirm. posteriore quoque testamento quod jure perfectum est*,

BIU Cujas

Le seul repentir ne révoque pas le testament parfait.

*superius rumpitur*. Et il ne suffiroit pas que le Testateur eût témoigné du repentir, & avoir changé de volonté, ni même qu'il eût commencé de faire un second testament qu'il n'auroit pas pû achever, étant prévenu par la mort, §. *ex eo autem* 7, *instit. quib. modis testam. infirm.* Suivant la présomption de la Loi un Testateur n'est censé s'être départi de la premiere volonté qu'autant que la derniere volonté consignée dans un testament postérieur est valable, *L.* 18, *ff. de leg.* 3, *l.* 3, §. *ult. ff. de adim. leg. & l.* 36, §. 3, *ff. de testam. militis.* Mais on demande si les legs contenus dans le premier testament, sont révoqués par le postérieur qui ne vaut pas, quoique l'institution ne soit pas révoquée ? Il semble que les Loix se choquent sur cette question, & qu'elles renferment des décisions contraires : cependant cela n'est point vrai ; & pour les concilier, il n'y a qu'à distinguer les cas qu'elles décident. D'abord la regle expliquée dans la Loi 18, *ff. de leg.* 3, est que le second testament imparfait & nul, ne révoque pas le premier pour les legs & les fideicommis qu'il contient ; parce que le Testateur n'est censé s'être départi de la premiere disposition, qu'autant que la seconde sera valable. Il est vrai que la Loi *militis* 36, §. *veteranus* 3, *ff. de testam. milit.* décide que quand le Testateur déclare par acte, qu'il ne veut pas que son précédent testament vaille, & qu'il veut mourir *ab intestat*, quoique l'institution & les substitutions directes ne soient pas révoquées, les legs ne peuvent pas être demandés, & que les légataires peuvent être repoussés par l'exception de dol. Mais cette décision qui doit avoir lieu dans son espece, n'a rien de contraire à celle de la Loi 18, *ff. de leg.* 3 ; parce que comme ce dernier texte l'explique, le Testateur qui fait un second testament n'est censé déroger au premier, qu'autant que le postérieur est valable : au-lieu que celui qui révoque le premier testament pour décéder *ab intestat*, révoque absolument & sans aucun rapport, toutes les dispositions précédentes autant qu'il est en lui. La Loi 24, §. 1, *ff. de adim. legat.* décide aussi que le pere qui a fait un legs à sa fille, d'un domaine avec ce qui en dépend, venant à faire donation à sa femme de partie des dépendances de ce domaine, le legs est diminué à concurrence de ce qui est compris dans la donation, quoiqu'elle ne soit pas valable & efficace, *& si non valeat donatio, tamen minuisse legatum pater intelligitur.* Comme aussi la Loi *planè* 34, *ff. de leg.* 1, & la Loi 20, *ff. de adim. legatis*, décident que quand un Testateur a

Le Testateur n'est censé s'être départi du premier testament, qu'autant que le second se trouve valable.

BIU Cujas

fait un legs, s'il le transfere à un autre, le legs demeurera révoqué, quoique la personne à laquelle la translation a été faite ne puisse pas recevoir le legs : *planè ubi transferri voluit legatum, priori non debebitur tametsi novissimus talis sit, in cujus persona legatum non constitit* : mais cela arrive dans le cas de ces derniers textes, parce qu'il y a un changement de volonté absolu ; & que la donation & la translation, quoiqu'inefficaces, se rapportent spécialement aux legs ; au-lieu qu'il en est autrement dans l'espece de la Loi 18, *ff. de leg.* 3, & que le Testateur n'est censé déroger au premier testament par un second, qu'autant que le second sera valable : ce qui fait que ces différens textes ne se combattent pas, & qu'ils ne renferment pas des principes ni des décisions contraires. Voilà pourquoi il faut appliquer chaque décision au cas qui lui convient, sans prendre un argument des autres textes qui sont dans des hypotèses différentes. Et nous croyons avec *Bartole*, sur la Loi *si jure* 18, *ff. de leg.* 3, que les legs & les autres dispositions contenues dans le premier testament doivent subsister nonobstant le second testament imparfait & nul, quoique le second renferme la clause expresse de révocation des précédens testamens ; parce que cette clause de révocation ne peut avoir d'effet qu'autant que le second testament qui la renferme se trouve valable & revêtu des formalités extérieures. Mais lorsque le Testateur dans un second testament parfait, ou dans quelqu'autre disposition revêtue des formalités de Droit, dispose des mêmes legs, ou les transfere à d'autres personnes, les premiers légataires en demeurent privés, quoique les seconds soient incapables, *L. licet* 20, *ff. de adim. leg.* ou que les seconds légataires renoncent au legs, comme il a été jugé par un Arrêt du Parlement de Paris du 28 Novembre 1619, rapporté par *Auzanet*, *liv.* 3 *de ses Arrêts*, *ch.* 1.

41. Cas auſquels le teſtament imparfait révoque le teſtament antérieur parfait.

La Loi 2, *ff. de injusto rupto*, excepte deux cas auſquels le teſtament imparfait révoque le teſtament antérieur parfait. Le premier eſt, lorſque le ſecond teſtament eſt fait *jure militari*. Le ſecond, lorſque le dernier teſtament eſt en faveur des ſucceſſeurs *ab inteſtat*. Ce dernier cas eſt auſſi décidé de même par la Loi 21, §. *ex imperfecto*, *cod. de teſtam.* ce qui ne ſemble pas vrai ; parce que l'Empereur Juſtinien dit dans ſes Inſtitutes *quibus modis teſtamenta infirmant.* qu'un teſtament imparfait eſt abſolument nul, *imperfectum teſtamentum ſine dubio nullum eſt*, il doit donc être incapable de révoquer le précédent.

BIU Cujas

42. Explication du §. 7. *inſtit. quib. mod. teſtam. infirm.* Signification diverſe du mot *imperfectum.*

Mais pour concilier ces textes qui paroiſſent d'abord contraires, il eſt néceſſaire de remarquer que le mot *imperfectum* eſt pris dans deux ſignifications différentes. Selon la premiere il ſignifie un teſtament abſolument nul ; c'eſt dans ce ſens que Juſtinien l'a employé dans le §. 7, *inſtit. quibus modis teſtamenta infirmantur.* Dans la ſeconde, il ſignifie, non un teſtament nul & inutile, mais un teſtament qui, quoique non revêtu des formalités néceſſaires pour le faire valoir *jure communi*, eſt néanmoins revêtu de la formalité néceſſaire pour le faire valoir dans certaines circonſtances, à cauſe du privilege du Teſtateur, ou de celui des héritiers inſtitués. Un teſtament entre enfans fait en préſence d'une perſonne publique, & de deux témoins, ou qui eſt entiérement écrit, daté & ſigné de la main du Teſtateur, eſt imparfait, ſi on le compare à celui qui eſt fait en préſence de ſept témoins y compris le Notaire, & néanmoins il eſt bon & valable, ſuivant l'*Ordonnance de* 1735, *art.* 15 & 16.

43. Tout teſtament imparfait n'eſt pas incapable de révoquer un précédent teſtament parfait. Teſtament imparfait abſolument nul. Teſtament imparfait ; mais valable dans certaines circonſtances.

Il ne faut donc pas croire que tout teſtament imparfait ſoit incapable de rompre un précédent teſtament parfait. Celui qui eſt abſolument nul ne révoque en aucun cas le teſtament précédent parfait : mais celui qui ſeroit nul rélativement aux formalités requiſes par le Droit commun, & qui eſt néanmoins revêtu des formalités que la Loi exige dans ſon cas pour le rendre valable par quelque privilege ſpécial, révoque ſans contredit le précédent teſtament parfait *jure communi* ; parce que l'un & l'autre quoique de différente forme, eſt également valable : ce qui ſuffit, afin que le poſtérieur rompe l'antérieur.

44. Le teſtament imparfait en faveur des ſucceſſeurs *ab inteſtat* eſt abrogé par l'Ordonnance de 1735.

Nous devons faire ici une obſervation importante, c'eſt que encore que les Interprêtes du Droit Romain, & la Juriſprudence des Arrêts des Parlemens du Droit écrit, ſur le fondement de la Loi 21, §. *ex imperfecto*, *cod. de teſtam.* euſſent décidé que le teſtament imparfait revêtu de l'aſſiſtance de cinq témoins, étoit valable en faveur des ſucceſſeurs *ab inteſtat* collatéraux ou aſcendans, & que par conſéquent il fût capable de révoquer un teſtament parfait précédent : néanmoins cela ne peut plus avoir lieu depuis l'Ordonnance de 1735, qui n'accorde aucune faveur aux ſucceſſeurs *ab inteſtat*, autres que les deſcendans, & qui aſſujettit les teſtamens faits à leur profit, aux mêmes regles & formalités que ceux qui ſont faits au profit des perſonnes purement étrangeres.

45. De ce qui eſt néceſſaire

Il y a un cas auquel un teſtament valable n'eſt pas révoqué de plein droit par un ſecond teſtament dans les

BIU Cujas

Pays du Droit écrit, à moins qu'il n'y ait une révocation spéciale du précédent. C'est lorsque les enfans ou descendans du Testateur se trouvent institués dans le premier testament, & que des étrangers, c'est-à-dire, autres que des descendans sont institués dans le second. Cela est fondé sur la disposition de *la Novelle* 107, adoptée par le sentiment des Auteurs, & la Jurisprudence des Arrêts, *M. Maynard, livre* 5, *chapitre* 19, *M. la Roche, liv.* 6, *tit.* 78, *Arrêt* 6, & plusieurs autres.

afin qu'un testament *inter liberos* soit révoqué par un postérieur en faveur d'un étranger.

Mais doit-on dire la même chose lorsque la cause pie est instituée héritiere dans un premier testament, & que d'autres que les enfans du Testateur ont été institués dans le second testament? On jugeoit au Parlement de Toulouse qu'il falloit dans ce cas une révocation expresse du premier testament, ou des dispositions particulieres faites en faveur de la cause pie; parce qu'on la comparoit aux enfans, qu'on lui accordoit le même privilege, & que l'on sous-entendoit une clause dérogatoire dans toutes les dispositions faites en faveur de la cause pie: mais ce privilege n'ayant aucun fondement dans le Droit, c'est avec raison que l'Ordonnance de 1735, article 78, ne l'a point accordée à la cause pie, & qu'elle l'a mise au niveau des personnes étrangeres; de plus, toute sorte de clauses dérogatoires ayant été abrogées par l'*article 76 de la même Ordonnance*, celle que les Auteurs sous-entendoient dans les dispositions en faveur de la cause pie, se trouve abrogée par voie de conséquence. Voilà pourquoi pour rompre un testament, & révoquer les dispositions générales ou particulieres faites en faveur de la cause pie, il n'est plus besoin aujourd'hui d'une révocation spéciale dans le testament postérieur, tout comme il n'en faut point à l'égard des dispositions faites en faveur de personnes étrangeres.

46. Si le testament en faveur de la cause pie est révoqué par un postérieur, sans révocation spéciale.

Lorsque les enfans sont institués dans le premier & dans le second testament, faut-il une révocation spéciale du premier? La *Novelle* 107, *ch.* 2, avoit décidé la question pour l'affirmative, & qu'une premiere disposition imparfaite, mais valable en faveur des enfans, ne pouvoit être révoquée que par une disposition parfaite en présence de sept témoins, quoiqu'elle fût aussi entre enfans, ainsi que nous l'avons montré au chapitre 2, section 1. Mais l'Ordonnance de 1735 nous induit à décider qu'une disposition postérieure valable entre enfans, & qui est revêtue de l'une des formalités prescrites par les articles 15 & 16, révoque de plein droit, sans clause expresse de révocation, un premier testament quoique

47. Si un testament postérieur *inter liberos* révoque un précédent aussi *inter liberos* sans révocation spéciale.

BIU Cujas

parfait, *jure communi*, auſſi entre enfans; parce qu'elle attribue au teſtament dont elle a réglé la forme, le même effet, & la même vertu qu'à ceux qui ſont revêtus des formalités ordinaires du Droit, qui ſont expliquées dans les articles 5 & 9. Voilà pourquoi tous les enfans ayant un privilege égal, qui ſe détruit par le concours mutuel, il faut les réduire aux termes du Droit commun. Le Parlement de Toulouſe le jugeoit de même avant l'Ordonnance, quand même le dernier teſtament imparfait auroit été fait en faveur d'un ſeul enfant; & que le premier revêtu de toutes les formalités, auroit été en faveur de tous les enfans, *M. Duranty, queſtion* 60, *M. Dolive, livre* 5, *chapitre* 1, *& M. de Cambolas, liv.* 6, *chapitre* 29.

Le privilege des enfans eſt égal en tous.

48. Si les confeſſions faites dans le teſtament révoqué ſont révoquées.

Lorſque le premier teſtament eſt révoqué par un poſtérieur, toutes les diſpoſitions qu'il renferme ſont révoquées de plein droit. C'eſt une ſuite des principes que nous avons établis ci-deſſus, particuliérement au *n.* 35. Mais on demande ſi les confeſſions de dettes & les autres confeſſions qui pourroient être obligatoires, ſi elles étoient dans un acte entre-vifs, ſont révocables lorſqu'elles ſe trouvent dans un teſtament, & ſi la révocation qui réſulte du teſtament poſtérieur, les rend inutiles? Les Auteurs font là-deſſus pluſieurs diſtinctions. D'abord ils conviennent que ſi la confeſſion eſt faite en faveur d'une perſonne prohibée, elle eſt ſuſpecte de fraude; & par conſéquent elle ne peut valoir que *in vim relicti*. Voilà pourquoi elle eſt révocable tout comme les autres diſpoſitions, *L. qui teſtamentum* 27, *ff. de probat. & l. cum quis* 37, *§. Titia* 6, *ff. de leg.* 3; mais ils ne ſont pas d'accord, ſi lorſque les confeſſions de dettes ſont faites en faveur d'une perſonne capable, elles ſont révocables. Les uns tiennent pour l'affirmative; les autres exceptent les confeſſions en faveur de la cauſe pie, *& pro reſtitutione malè ablatorum*. D'autres ont crû, que quand il y a des circonſtances favorables au créancier prétendu, en faveur duquel la confeſſion eſt faite, & qu'il y a des préſomptions de la vérité de la confeſſion, elle ne peut pas être révoquée. Si l'on ne conſulte que la pureté des regles du Droit Romain, il faut décider que les déclarations de dettes, de dépôt & autres faites par teſtament, ne ſont ni obligatoires, ni capables d'établir la dette, ni probatoires de la cauſe de la dette, & qu'elles ne doivent être conſidérées que comme une libéralité, que le Teſtateur a voulu déguiſer ſous le titre de dette, à moins que ſa déclaration ne

BIU Cujas

ne soit accompagnée du serment, ou qu'il ne soit fait mention du serment. C'est la décision textuelle de la Loi *cum quis* 37, §. *codicillis* 5, *ff. de leg.* 3. Dans le cas de ce texte, un Testateur avoit déclaré avoir reçu en dépôt de *Julius* une certaine somme qu'il avoit été chargé de remettre à *Maximus* quand il seroit adulte : & il déclare qu'il s'y étoit engagé par la religion du serment. On demande donc au Jurisconsulte *Scævola*, si la déclaration du Testateur est suffisante pour prouver la dette, quoiqu'il n'y en eût point d'autre preuve. Il répond que l'on doit ajouter foi à la déclaration du Testateur à cause du serment qu'il assuroit avoir fait de rendre le dépôt. *Respondi ex his quæ proponerentur, scilicet cum jusjurandum dedisse super hoc Testator affirmavit, credenda est scriptura.* D'où il résulte clairement que la foi de la déclaration dépend absolument de la mention du serment; & que sans cette circonstance le Jurisconsulte auroit décidé qu'il ne falloit ajouter aucune foi à l'écriture, & que la déclaration ne pouvoit valoir que *in vim relicti*, comme il est dit en termes exprès dans la Loi *Lucius* 88, §. *quisquis* 10, *ff. de leg.* 2°. dont le sommaire porte, *confessio debiti facta à Testatore non probat debitum; sed fideicommissi petitionem inducit.* Et ceci est confirmé par la Loi *Aurelius* 28, §. 13, *ff. de lib. leg.* où l'on propose le cas d'un Testateur qui avoit déclaré devoir à son épouse une certaine somme, qu'il dit lui avoir empruntée, & qu'il veut lui être rendue. Il est dit que si le Testateur est vraiment débiteur de la somme, c'est-à-dire, si indépendamment de sa confession la dette est prouvée, le fideicommis sera inutile, parce que la femme aura une action *ex debito* : D'où il résulte que s'il n'y a point d'autre preuve de la dette, la femme ne peut demander la somme qu'à titre de libéralité. Les Auteurs qui prétendent induire une preuve de la confession du Testateur se servent, mais mal-à-propos, de la Loi *generaliter* 13, *cod. de non numerata pecunia* : Car cette Loi décide bien que les confessions de dette par contrat prouvent la cause de l'obligation, jusqu'à ce que le débiteur ait justifié le contraire; mais sa décision n'est pas applicable aux déclarations testamentaires qui ont d'autres regles, & auxquelles les Loix refusent la vertu de produire une preuve, & ne lui attribuent que le titre de libéralité; parce que, selon la remarque de *M. Cujas* sur la Loi 88, §. *quisquis*, *ff. de leg.* 2, *in dubio præsumitur Testator quæsiisse prætextum legato.* Ainsi afin que la déclaration de dette ou de dépôt & autre semblable



BIU Cujas

contenue dans un testament ne soit pas révocable, & révoquée par un testament postérieur, il est nécessaire que celui qui se prétend créancier prouve la cause de la dette par quelque genre de preuve, autre que la confession du Testateur. Il est vrai que comme cette déclaration fait un commencement de preuve par écrit, le prétendu créancier pourroit être reçu à la preuve testimoniale, suivant l'article 3 du titre 20 de l'Ordonnance de 1667. Mais on demande si on peut mêler dans un testament des dispositions qui tiennent de la nature des contrats : ces dispositions contractuelles comme seroient une donation entre-vifs, une vente, ou autres semblables, seront-elles nulles ? annulleront-elles le testament qui doit être fait *uno contextu ;* ou bien vaudront-elles comme dispositions testamentaires révocables, de la même maniere que le testament ? *La gloſe*, *Godefroy*, & plusieurs autres Interprêtes sur la Loi *heredes palàm* 21, §. dernier, *ff. qui testam. facere possunt*, décident ces difficultés en soutenant, qu'on peut mêler des contrats dans un testament, & que non-seulement ces dispositions n'annullent pas le testament, & qu'elles ne sont pas nulles ; mais encore qu'elles sont irrévocables : & *M. de Cambolas*, *liv.* 1, *chap.* 36, *& liv.* 2, *ch.* 20, rapporte des Arrêts du Parlement de Toulouse qui ont approuvé cette doctrine comme vraie. D'autres Auteurs, notamment *Julius Clarus*, §. *testamentum queſt.* 75, distinguent les conventions ou les contrats qui sont absolument étrangers au testament, d'avec ceux qui ne sont pas étrangers. Ils pensent que les premiers ne peuvent pas être faits dans un testament ; mais qu'il en est autrement des seconds. Enfin *Viglius* sur le §. *ſed cum paulatim*, *inſtit. de teſtam. ordinandis*, verb. *uno contextu*, tient indistinctement, qu'on ne peut pas mêler dans un testament des dispositions irrévocables. Le sentiment de ce dernier Auteur me paroît plus conforme à l'esprit, & aux regles du Droit Romain. Il n'y a point de texte qui serve directement ou indirectement à appuyer la premiere opinion, qui veut qu'on puisse faire des actes irrévocables dans un testament. Le Glossateur Accurse, qui est le premier qui l'a soutenu, & que les autres ont suivi sans examen, n'allégue que la Loi *adſignare* 7, *ff. de adſign. libertis* ; & *Godefroy* qui a développé le sentiment d'*Accurſe* & de ses sectateurs, dit, que l'assignation des Affranchis faite par le Patron en faveur d'un de ses enfans, n'est ni un legs ni un fideicommis, *L.* 7, *ff. de adſign. libertis* ; & que néanmoins elle

Si on peut mêler dans un testament des dispositions irrévocables.

BIU Cujas

peut être faite dans un testament, *L.* 1, §. 3, *ff. eod.* mais cet argument est mauvais ; parce que l'assignation des Affranchis n'étoit pas un contrat entre-vifs : c'étoit une simple élection qui dépendoit de la pure volonté du Patron, & qui pouvoit être faite par testament ou codicile, ou par disposition entre-vifs : elle ne pouvoit même avoir son effet qu'après la mort naturelle ou civile du Patron, *L.* 1, *ff. de adsign. libertis.* Les legs & les fideicommis ne sont pas les seules dispositions qui puissent faire la matiere des testamens ; il y en a encore d'autres, comme par exemple la dation de tutelle, qui n'est pas non-plus un legs ni un fideicommis, de même que l'assignation des Affranchis ; mais ces dispositions, quoique différentes des legs & des fideicommis, ne sont pas des contrats de leur nature. Ainsi on ne peut rien conclure de la Loi 1, §. 3, & de la Loi 7, *ff. de adsign. libertis*, pour en induire que les testamens sont susceptibles des dispositions entre-vifs & irrévocables. Afin que l'argument fût concluant, il faudroit que l'assignation des Affranchis ne pût être faite que par un contrat entre-vifs & irrévocable, ce qui est faux ; parce que d'un côté, elle peut être faite par testament ou codicile, *L.* 1, §. 3, *ff. de adsign. libertis* ; & que d'autre part elle est révocable *nuda voluntate*, suivant le §. 4 de la même Loi ; que de plus elle ne pouvoit avoir son effet que depuis la mort du Patron, *L.* 1, *ff. eod.*

Le second avis qui est de *Julius Clarus*, n'a non plus aucun fondement dans la Loi ; car les contrats & les testamens sont absolument de différente nature, & ils n'ont rien de commun, *verba contraxerunt, gesserunt, non pertinent ad jus testandi*, dit la Loi 20, *ff. de verb. signif.* On ne peut donc pas prétendre qu'il y ait des contrats qui ne soient pas étrangers aux testamens, si l'on suppose que ces contrats doivent valoir irrévocablement. Voilà pourquoi la distinction de *Julius Clarus* est frivole.

L'opinion que je soutiens être la seule vraie, & qui tend à dire, qu'on ne peut pas mêler dans un testament quelque disposition qui ait un effet irrévocable, est fondée non-seulement sur le principe général qui distingue les testamens, des contrats, & sur la Loi 22, *ff. de leg.* 3, qui veut qu'un Testateur ne puisse pas se lier irrévocablement par une disposition contenue dans un testament ; mais encore sur la Loi 20, *ff. de donat.* Un Affranchi institue son Patron en la portion que la Loi lui attribuoit sur les biens de l'Affranchi, lequel charge



BIU Cujas

le Patron d'un fideicommis : le Patron & le Fideicommissaire interviennent dans le Testament. Le premier, pour promettre ce que le Testateur l'avoit chargé de rendre, & l'autre pour stipuler & accepter. On demande au Jurisconsulte *Marcellus*, si le Patron est lié par une telle charge par lui promise, & acceptée par le Fideicommissaire, & il répond que non, *non erit cogendus solvere*. C'étoit pourtant un contrat dans toutes les formes, & revêtu de la stipulation. Si donc un tel contrat inséré dans un testament, n'a pas pu lier le Patron, il est clair qu'on ne peut pas faire un acte irrévocable dans un testament.

Je ne crois pourtant pas que le mêlange du contrat rende le testament nul, sous prétexte qu'il n'a pas été fait *uno contextu ;* que la Loi 21, §. dernier, *ff. qui testamenta facere possunt*, dit, *nullum actum alienum intermiscere* ( *oportet* ) & que l'article 5 de l'Ordonnance de 1735, porte, *le tout de suite, & sans divertir à autres actes ;* car cela ne signifie autre chose, sinon que la faction du testament ne doit pas être interrompue par des opérations étrangeres, ainsi que je l'ai expliqué au *ch.* 2, *sect.* 1, *n.* 11 : ce qui ne peut pas convenir à une disposition, qui, quoique revêtue de la stipulation ou de la convention sous la forme d'un contrat, est néanmoins une vraie disposition testamentaire, laquelle doit valoir de la même maniere que les autres qui sont contenues dans le même testament, & qui n'ont pas la forme d'un contrat. Voilà pourquoi les unes & les autres quoique valables sont révocables ; & la révocation du testament les anéantit, tout comme si elles n'étoient pas conçues en la forme d'un contrat ; parce que tout ce qui se trouve dans un testament tient de la nature de cette disposition. On peut appliquer ici la réflexion de Ricard que nous avons rapportée sur la fin du *n.* 33 de ce chapitre.

49. De la rupture du testament par la survenance d'un héritier qui auroit dû être institué.

Nous avons dit que le testament valable étoit rompu par la survenance d'un enfant, *agnatione sui heredis*. C'est ce qu'il faut expliquer maintenant, la chose méritant une discussion exacte. La survenance d'un enfant capable de rompre le testament pouvoit arriver de trois manieres selon le Droit Romain. La premiere par la naissance naturelle & légitime pendant la vie, ou après la mort du Testateur, lorsque cet enfant étoit du nombre de ceux qui devoient être nommément institués ou exhérédés. *L.* 3, §. 1, *ff. de injusto rupto, l.* 1, *cod. de posthum. hered. instit. &* §. 1, *instit. de exhered. liberor.*

Survenance d'un enfant arrive de trois manières.

BIU Cujas

La seconde, lorsqu'un enfant, qui au tems du testament ne tenoit pas le premier degré, venoit à représenter le premier degré par la mort de son pere qui le précédoit; & que cet événement arrivoit pendant la vie du Testateur, *L.* 29, *ff. de liber. & posthumis*, *l.* 3, *l.* 6, *& l.* 13, *ff. de injusto rupto*, *&* §. 2, *instit. de exhered. liberor.* La troisieme, lorsqu'après le testament le Testateur adoptoit un enfant qui devenoit en sa puissance & héritier sien, §. 1, *instit. quib. mod. testam. infirmentur*, *& l.* 8, *ff. de injusto rupto.*

50. Ancien Droit Romain.

Par l'ancien Droit Romain, afin que le testament fût rompu par la survenance d'un enfant, soit par la naissance, soit en devenant au premier degré, il falloit qu'il fût en la puissance du Testateur; car c'est seulement par cette qualité qu'ils avoient un droit acquis sur les biens de leur pere ou ayeul, ainsi que nous l'avons expliqué au *chap.* 8, *sect.* 2 *&* 3. Voilà pourquoi le Testateur n'avoit besoin d'instituer ou d'exhéréder, que ses propres posthumes, & ses petits-fils ou descendans *per virilem sexum*, *l. posthumis* 3, *ff. de injusto rupto.* Mais l'Empereur Justinien a changé les principes sur ce point: car la faculté de succéder n'est plus attachée au lien civil de la puissance paternelle, elle est attachée au lien du sang & à la descendance; ensorte que tous les enfans & descendans qui représentent le premier degré, étant tous sans distinction de sexe, ni de puissance paternelle, héritiers siens, la survenance d'un descendant par fille, ou d'un descendant par mâle, quoique émancipé, rompt aujourd'hui le testament, comme le rompoit, selon le Droit ancien. la survenance d'un enfant qui étoit en la puissance du Testateur; parce que l'Empereur Justinien par sa Novelle 115, *chapitre* 3, a imposé aux peres, meres, ayeuls, ayeules & autres ascendans la nécessité d'instituer ou d'exhéréder leurs enfans, & autres descendans sans distinction de sexe, ni de puissance paternelle. Et cette Jurisprudence nouvelle a été adoptée & confirmée par l'Ordonnance de 1735, articles 50 & 53. Ensorte qu'aujourd'hui on a communiqué à tous les enfans & descendans, tenant ou représentant le premier degré, quoiqu'ils ne soient pas en la puissance du Testateur, le même effet de rompre le testament où ils se trouvent prétérits, que le Droit ancien avoit attribué aux seuls enfans, qui étoient en la puissance du Testateur. Voilà pourquoi le testament de la mere ou de l'ayeule est rompu par la survenance d'un enfant; de même que celui du pere & de l'ayeul; & il n'y a à

Droit nouveau.

Adopté par l'Ordonnance de 1735.



BIU Cujas

cet égard aucune différence entre les Testateurs mâles ou femelles. On peut voir les raisons de tout ceci amplement détaillées au chapitre 8, section 2 & 3. De-là vient qu'encore qu'un Testateur ou une Testatrice ayent satisfait à la formalité de l'institution, à l'égard de leurs enfans existans lors du testament : si quelqu'un vient à décéder avant le Testateur, & qu'il laisse des enfans qui n'ayent pas été institués, leur existance rompra le testament, *L. Gallus* 29, *ff. de lib. & posthumis*, *l.* 3, *cum* §. 1, *lib.* 6, *& lib.* 13, *ff. de injusto rupto* : *Nam agnascendo quidem is rumpit quem nemo præcedebat mortis tempore.*

51. Si le testament peut être rompu pour un dégré & valoir pour un autre dégré.

Il pouvoit arriver néanmoins chez les Romains que le même testament, qui contenoit plusieurs degrés d'institution ou de substitution directe, fût conservé pour un degré, & rompu pour l'autre. Si par exemple le Testateur exhérédoit, *ut oportet*, le posthume au premier degré, & ne l'instituoit ou exhérédoit point au second degré, le premier étoit soutenu, parce que la formalité avoit été remplie ; mais le second étoit rompu, *L.* 3, §. 6, *ff. de injusto rupto.* De-là vient que si le premier degré qui est valable tombe en caducité, ceux qui étoient appellés au second rompu par la prétérition du posthume, ne pouvoient pas prétendre à l'hérédité, *gradu enim rupto & infirmato amplius hereditas inde obtineri non potest*, *l. denique* 4, *ff. eod.*

52. Suite. Si cela a lieu en France, & si un testament peut être rompu pour un dégré & valoir pour l'autre.

Un Testateur institue un héritier sous condition, & ne parle point des posthumes qui peuvent lui survenir : la survenance de l'enfant rompra le degré où l'enfant est prétérit, même tandis que la condition est pendante, & il en sera de même quoique la condition arrive, *L. nam etsi* 5, *ff. de injusto rupto.* Que si le même Testateur ajoute à l'institution conditionnelle un degré de substitution directe, le substitué ne pourra point être admis, quoique la condition du premier degré d'institution manque, & que le substitué dût être admis par-là, si la rupture du premier degré ne lui faisoit pas obstacle par la prétérition ; mais si le posthume vient à naître après que la condition du premier degré a défaillie, & que le droit est acquis au substitué dans un tems libre, sa naissance survenue après cet événement ne cause aucune rupture, *dict. l.* 5. Mais lorsque le premier degré d'institution est rompu par la survenance d'un posthume, il donne lieu à l'ouverture de la succession *ab intestat* ; quoique le même testament contienne un second degré de substitution directe, dans lequel le posthume a été ex-

BIU Cujas

hérédé *ut oportet*, & que le testament fût par conséquent valable dans ce degré. Que si le posthume est prétérit au premier degré, & exhérédé *ut oportet* au second, s'il vient à naître dans un tems auquel quelqu'un des héritiers institués au premier degré est en vie, tout le testament est rompu; car en emportant le premier degré, il fait ouvrir la succession *ab intestat.* Tout cela est ainsi décidé par la Loi 5, *ff. de injusto rupto.* En un mot, c'est une regle que la naissance d'un posthume ne rompt point le testament lorsque la succession est efficacement déférée en vertu d'un degré où le posthume se trouve institué ou exhérédé *ut oportet*, & que le testament est valable : *succedendo itaque sui non rumpunt, sive fuerint instituti vel exheredati ab eo gradu ad quem hereditas defertur, scilicet si gradus ille valeat, L. si quis 6, ff. de injusto rupto.* Cependant j'ai de la peine à croire que même dans les Pays du Droit écrit, on observât cette subtilité du Droit Romain, & que dans le cas où un enfant se trouve exhérédé comme il faut dans quelque partie du testament, il pût rompre les degrés d'institution ou de substitution, dans lesquels il n'est pas fait mention de lui. On voit dans la Loi 3, §. 3, *ff. de liberis & posthumis*, que le fils exhérédé avant l'institution d'héritier est exclus pour tous les degrés, & que le fils qui est exhérédé *inter medias heredum institutiones*, ou bien, *inter duos gradus*, est exclus de tous les degrés, *nisi forte ab unius persona eum Testator exheredaverit*, suivant les §§. 2 & 4 de la même Loi. Il faut donc qu'il paroisse bien clairement que le Testateur a eu intention de borner l'exhérédation à un degré, afin que le silence dans les autres degrés puisse rompre le testament par rapport aux degrés où le fils n'est pas exhérédé; ce qui paroit encore du §. 5 de la Loi 3, *ff. de liberis & posthumis.* Après tout, l'Ordonnance de 1735 n'exigeant autre chose que l'institution de ceux qui ont droit de légitime; dans quelque lieu du testament que cette institution se trouve, le testament est bon pour toutes les dispositions qu'il renferme, & la forme intrinséque est remplie. On doit dire la même chose de l'exhérédation, & pourvu qu'elle se trouve dans le testament, dans quelque lieu qu'elle soit mise, elle doit s'appliquer à tous les degrés. Ainsi on ne doit pas s'arrêter parmi nous à cette distinction de la Loi Romaine que nous avons expliquée ci-dessus.

53. Du testament du Soldat.

Si un Soldat fait un testament *jure communi*, dans lequel il institue au premier degré un héritier qu'il pouvoit



BIU Cujas

instituer *jure militari* seulement, & qu'au second degré il appelle un héritier qu'il pouvoit instituer *jure communi*; s'il décède après l'an de son congé, le premier degré sera rompu, & le testament prendra sa force du second degré, *L. si miles 7, ff. de injusto rupto.* La raison est parce que le privilege du Soldat ne dure qu'un an après son congé; & que toutes les dispositions qui sont fondées sur ce privilege sont rompues de plein droit.

54. Les enfans qui ne représentent pas le premier dégré, ne rompent pas le testament.

Nous avons observé qu'il n'y a que les seuls enfans au premier degré, ou qui représentent le premier degré lors de la mort du Testateur, qui puissent rompre le testament, auquel il n'est point fait mention d'eux par l'institution ou l'exhérédation *ut oportet.* La Loi 6, *ff. de injusto rupto*, en fournit une preuve bien claire. Un Testateur avoit un fils marié, dont la femme étoit enceinte. Ce Testateur par son testament institue un étranger sous condition, & exhéréde son fils. Si après la mort du Testateur, & tandis que la condition est pendante, ou que l'héritier institué délibere pour accepter ou répudier, le posthume dont la femme du fils exhérédé étoit enceinte, vient à naître, toutefois après la mort de son pere: on demande si cette naissance rompra le testament de l'ayeul. Le Jurisconsulte Ulpien, répond que non: parce que le Testateur n'étoit pas obligé d'instituer ni d'exhéréder le petit-fils qui étoit précédé par son pere, lors du décès du Testateur: *Et dicimus testamentum non rumpi, cum nec exheredari hujusmodi nepos deberet ab avo quem pater præcedebat . . . . . nam agnascendo quidem is rumpit quem nemo præcedebat mortis tempore.* Voilà pourquoi le petit-fils posthume qui a été conçu après la mort de son ayeul, ne peut jamais rompre le testament de l'ayeul, à cause qu'il a été précédé par son pere: mais comme dit la même Loi, lorsque l'héritier institué répudie la succession, le petit-fils qui étoit conçu pendant la vie de l'ayeul peut la recueillir *ab intestat*; & quoique le Jurisconsulte Ulpien dise dans le même texte, que le petit-fils conçu après la mort de son ayeul ne peut pas accepter *ab intestat* sa succession répudiée par l'héritier, cela n'est point vrai selon les regles du Droit nouveau, ainsi que nous l'avons expliqué dans une de nos questions sur les donations, à cause que les motifs & les principes de l'ancien Droit Romain sur la succession, ont été changés par le Droit nouveau dans la *Novelle* 118, qui fait dépendre la faculté de succéder, non du lien civil de la puissance paternelle, comme faisoit le Droit ancien; mais de la

L'enfant qui est précédé par son pere ne rompt pas le testament de l'ayeul.

Si le petit-fils né & conçu après la mort de l'ayeul est capable de recueillir sa succession.

BIU Cujas

liaiſon du ſang, & de la deſcendance. Voilà pourquoi afin qu'un petit-fils puiſſe ſuccéder *ab inteſtat* à ſon ayeul, il ſuffit qu'il lui ſoit uni par le lien du ſang, ſans examiner s'il a été conçu avant ou après la mort de l'ayeul, pourvu que la ſucceſſion ſe trouve vacante lorſque le petit-fils la réclame.

55. Du petit-fils conçu lors de la mort de l'ayeul d'un pere captif chez les ennemis.

Le §. 1 de la Loi 6, *ff. de injuſto rupto*, propoſe un cas où la naiſſance d'un petit-fils, quoique précédé par ſon pere vivant, ne laiſſe pas de rompre le teſtament de l'ayeul. C'eſt lorſque le petit-fils eſt conçu pendant la vie de l'ayeul, & qu'au tems de la mort de celui-ci, le pere du poſthume étoit captif chez les Ennemis; à cauſe que la captivité doit faire conſidérer le pere du poſthume comme s'il étoit décédé. Mais cette déciſion ne peut pas avoir lieu parmi nous, où l'eſclavage eſt aboli, & où ceux qui ſont priſonniers de Guerre conſervent leur liberté; enſorte que l'exiſtence du pere priſonnier chez les ennemis, empêche que l'ayeul Teſtateur ne ſoit obligé d'inſtituer ou d'exhéréder le petit-fils, dont le pere eſt encore en vie, & n'eſt pas regardé comme mort.

56. D'un poſthume conçu chez les ennemis, d'un pere priſonnier de guerre.

Mais ſi le pere du poſthume étoit mort, ſa naiſſance romproit le teſtament de l'ayeul où il auroit été prétérit, quand même il auroit été conçu chez les Ennemis, *quoniam datur & partui poſtliminium*, *L.* 6, §. 2, *ff. de injuſto rupto.*

57. Si les petits-fils dont le pere eſt émancipé rompent le teſtament de l'ayeul.

Le §. 4 de la même Loi, la Loi 13 du même titre, & le §. 2, *inſtit. de exhered liber.* décident, que quand le fils qui précéde le petit-fils, ſort de la puiſſance de ſon pere, de quelque façon que cela arrive, les petits-fils qui demeurent en la puiſſance de l'ayeul, doivent néceſſairement être inſtitués ou exhérédés; autrement, ils rompent ou rendent nul le teſtament où ils ſont prétérits; mais la déciſion de ces textes ne peut avoir lieu parmi nous, que dans le cas de la mort naturelle ou civile du fils, non dans ceux de l'émancipation ni de la captivité chez les Ennemis; parce que ſuivant les regles du Droit nouveau, dans la *Novelle* 118 qui défere la ſucceſſion à cauſe du lien du ſang, l'émancipation ne change rien à la faculté de ſuccéder, & n'empêche pas que le fils ne précéde le petit-fils, & que par conſéquent l'ayeul ne ſoit diſpenſé d'inſtituer ou d'exhéreder ſes petits-fils, *ex filio emancipato*, à cauſe que leur pere leur fait obſtacle & les empêche de repréſenter le premier dégré; mais ſi le fils a ſouffert une mort civile par l'entrée en Religion, ou par la condamnation à une peine qui emporte cette

BIU Cujas

De l'agnation des petits-fils par la mort civile de leur pere.

mort civile, les petits-fils repréſentent le dégré de leur pere retranché de la ſociété civile, comme le remarquent *Charondas, liv. 7, rep. 158, & M. Poquet de Livonniere, ſur Dupineau aux Arrêts célébres liv. 4; ch. 21.* Voila pourquoi la preterition de ces petits-fils opéreroit le même effet pour emporter le teſtament de leur ayeul, que ſi leur pere étoit mort naturellement.

58. Des petits-fils dont le pere eſt Captif chez les ennemis.

A l'égard de la captivité du fils qui eſt au milieu, nous avons remarqué qu'elle ne produit aucun effet parmi nous, qu'ainſi elle n'empêche pas que le fils captif ne précéde ſes enfans, & que l'ayeul ne ſoit diſpenſé par cette raiſon de les inſtituer ou exhéreder; ſans que ſon teſtament puiſſe ſouffrir quelqu'atteinte par leur préterition.

Uſage du Royaume.

59. Du poſthume inſtitué ſous condition; s'il rompt le teſtament par ſa naiſſance.

Lorſqu'un poſthume eſt inſtitué ſous une condition, ſi avant ſa naiſſance la condition arrive, le teſtament n'eſt point rompu par la naiſſance du poſthume, *L. 22, ff. de liberis & poſthumis:* mais s'il naît avant l'arrivée & l'événement de la condition, le teſtament eſt rompu, *L. 24, ff. eod.* ce qu'il faut néanmoins entendre, lorſque la condition eſt caſuelle ou mixte; car ſi elle eſt volontaire, l'inſtitution eſt bonne nonobſtant la condition, *L. 28, ff. eod.* ainſi que nous l'avons expliqué ailleurs.

60. Différence entre les enfans exiſtans lors du teſtament, & ceux qui ſurviennent après le teſtament.

Il y a cette différence entre les enfans exiſtans, & tenant le premier dégré lors du teſtament, qui ne ſont pas inſtitués, ni exhérédés *ut oportet*, & ceux qui ſont nés & conçus depuis, ou qui entrent dans le premier dégré, où ils ſe trouvent lors de la mort du Teſtateur: c'eſt que les premiers font que le teſtament eſt radicalement nul dans ſon principe; au lieu que les ſeconds le rompent ſeulement, *L. 3, §. 3, ff. de injuſto rupto: ex his apparet aliam cauſam eſſe filiorum ſuperſtitum, aliam poſteriorum: illi injuſtum faciunt, hi rumpunt: illi ſemper; hi ſi naſcantur, nec inveniant ſe exheredatos.*

61. Autre différence.

Il y a encore cette autre différence entre ces deux eſpéces d'enfans, que ceux qui étoient exiſtans, & qui tenoient le premier dégré lors du teſtament, le rendent nul ſans reſſource, & ſans qu'ils puiſſent jamais reprendre ſa force; au lieu que les autres le rompent ſeulement; il eſt vrai que la rupture produit ſon effet de plein droit; mais cet effet ne dure que quand ils ſe trouvent exiſtans lors du décès du Teſtateur. Enſorte que s'ils décedent avant lui, le teſtament reprend ſa force, la cauſe de la rupture ceſſant, *L. poſthumus, 12, ff. de injuſto rupto.* Nous avons expliqué dans un autre endroit les raiſons de cela.

BIU Cujas

Et comme dans notre usage on ne connoît point la possession des biens *secundùm Tabulas*, où *contrà Tabulas*, que le Préteur accordoit chez les Romains ; & que le testament est confirmé ou annullé selon les différens cas où le Préteur accordoit ces possessions des biens, afin que le testament rompu par la naissance ou survenance d'un enfant non institué ni exhéredé, reprenne sa force, lorsqu'il décede avant le Testateur, on n'a pas besoin de recourir au remede de la possession des biens. La raison pourquoi le testament ainsi rompu reprend sa force, est parce qu'il n'arrive aucun événement qui donne atteinte à la capacité du Testateur, & que la regle Catonienne ne s'oppose point qu'un testament, bon dans son principe, ne reprenne sa force, quand la cause de sa rupture a cessé.

62. On ne pratique pas la demande de la possession des biens *contrà tabulas* ou *secundùm tabulas*.

Le testament rompu par l'agnation revit lorsque l'enfant décede avant le Testateur.

Nous avons expliqué ailleurs les conditions qui sont nécessaires, afin que la naissance d'un posthume rompe le testament de son pere, il nous suffira d'avertir ici qu'elles sont rapportées dans la Loi 3, *cod. de posthumis hered. instit.*

63. Conditions afin que la naissance du posthume rompe le testament.

Suivant les regles du Code & des Institutes, lorsque le testament étoit rompu par l'agnation d'un héritier, toutes ses dispositions générales & particulieres étoient emportées, & la succession étoit ouverte *ab intestat*: *Si post testamentum factum quo posthumorum suorum nullam mentionem Testator fecit, filium filiamve suscepit, intestato vita functus est cum agnatione posthumi vel posthumæ cujus non meminit testamentum ruptum sit: Et rupto autem testamento nihil deberi, neque peti posse explorati juris est, L. 1, cod. de post. hered. instit. & §. 1, inst. de exhered. liber.* Mais aujourd'hui par la disposition de la *Novelle* 115, *ch.* 3, confirmée par l'article 53 de l'Ordonnance de 1735, le testament n'est rompu que pour les dispositions universelles, & non pour les legs particuliers, & pour les autres dispositions à titre particulier, comme nous l'avons expliqué plus amplement dans le ch. 8, sect. 3.

64. Si le testament rompu par l'agnation est emporté pour le tout.

Dans les Pays coutumiers où l'institution d'héritier n'a pas lieu, où du moins elle n'est pas nécessaire pour la validité du testament, la préterition d'un enfant né, & tenant le premier dégré, ni la survenance d'un enfant tenant ou représentant le premier dégré, n'annulle ni ne rompt le testament ; parce que dans ces Pays les testamens y sont considérés comme des codiciles faits *ab intestat*. C'est ce que nous donne à entendre l'article 50 de l'Ordonnance de 1735, lorsqu'il borne aux seuls Pays où l'institution est nécessaire pour la validité des testamens, l'o-

65. Si dans les Pays Coutumiers le testament est rompu par la survenance d'un enfant.

BIU Cujas

bligation des Teſtateurs d'inſtituer en quelque choſe ceux qui ont droit de légitime ; auquel article, celui qui explique les effets de la préterition, qui eſt le 53, eſt relatif : mais dans les Coutumes qui exigent l'inſtitution d'héritier pour la validité du teſtament, la préterition d'une perſonne qui a droit de légitime, annulle ou rompt le teſtament, tout de même que dans les Pays du Droit écrit ; parce que l'Ordonnance de 1735 aux articles que nous venons de citer, ne diſtingue point à cet égard les Pays coutumiers de ceux du Droit écrit ; & il ſuffit, afin que la préterition opére ſon effet, qu'une perſonne qui a droit de légitime ſur les biens du Teſtateur, ait été préterite dans un Pays où l'inſtitution eſt néceſſaire pour la validité du teſtament.

66. Du changement d'état capable de rompre le teſtament.

Le troiſieme moyen par lequel le teſtament valable dans ſon origne eſt rompu, eſt le changement d'état qui emporte une mort civile, & qui fait perdre au Teſtateur la liberté ou le droit de Cité, ou qui le réduit ſous la puiſſance d'autrui : *alio autem modo teſtamenta jure facta infirmantur, veluti cum is qui fecit teſtamentum diminutus ſit*, §. *alio* 4, *inſtit. quib. mod. teſtam. infirmant.* ce qui doit être entendu non de l'émancipation, quoiqu'elle ſoit un changement d'état, comme nous l'avons expliqué ci-deſſus, mais de tout autre changement d'état qui prive le Teſtateur de la faculté de teſter ; car le teſtament eſt l'acte d'un homme libre en ſa propre puiſſance, pere de famille & Citoyen Romain, comme l'inſinue le §. *non tamen* 6, *inſtit. quib. mod. teſtam. infirmantur.* Ainſi il n'y a que les moyens qui donnent atteinte à la liberté ou à la qualité de pere de famille, ou au Droit de Cité, qui rompent le teſtament.

67. Du Teſtateur qui perd la liberté ou le droit de Cité.

Lors donc que le Teſtateur qui étoit libre quand il a teſté, vient à perdre la liberté, ſon teſtament fait avant cet événement eſt rompu : *irritum fit teſtamentum, quoties ipſi Teſtatori aliquid contigit : puta ſi civitatem amittat per ſubitam ſervitutem . . . vel ſi major annis viginti venum ſe dari paſſus ſit ad actum gerendum, pretiumve participandum, L. ſi quis* 6, §. 5, *ff. de injuſto rupto.*

68. De celui qui perd la qualité de pere de famille.

Il en eſt de même lorſque celui qui a fait ſon teſtament étant pere de famille, vient à perdre cette qualité, & à paſſer ſous la puiſſance d'autrui : ce qui arrivoit ſelon l'uſage des Romains, lorſque le Teſtateur ſe faiſoit adopter par une eſpèce d'adoption qu'on appelloit *adrogation*, & qu'il mouroit en la puiſſance de ſon pere adoptif, §, *non tamen* 6, *inſtit. quib. mod. teſtam. infirm.* & *l.* 11, §. 2, *ff. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabul.* Et cela

BIU Cujas

peut arriver auſſi parmi nous dans les Pays du Droit écrit, lorſque le fils émancipé, qui a teſté, eſt remis ſous ſa puiſſance, & que l'émancipation eſt caſſée par ingratitude, comme il ſe peut ſelon la Loi unique, *cod. de ingratis liberis*, ſi le Teſtateur décede avant ſon pere & en la puiſſance paternelle; pourvu qu'il ne s'agiſſe pas du pecule caſtrenſe ou quaſi caſtrenſe, à cauſe que le fils de famille a la faculté de teſter de cette nature de biens.

Comme ſi l'émancipation eſt caſſée.

69. Du Teſtateur qui perd la participation au Droit civil.

Enfin il en eſt de même lorſque le Teſtateur après avoir fait ſon teſtament vient à perdre le droit de Cité, & la participation au droit civil, en encourant une mort civile. On doit néanmoins excepter de cette regle la profeſſion Religieuſe, qui ne rompt pas le teſtament antérieur, quoique le Religieux ſoit cenſé mort civilement, comme nous l'avons expliqué ailleurs.

*Quid* par la profeſſion Religieuſe.

70. Quels ſont ceux qui encourent une mort civile.

On doit donc comprendre parmi ceux qui encourent une mort civile, qui rompt le teſtament. 1°. Ceux qui ſont condamnés à une peine qui fait perdre le droit de Cité: *Si quis fuerit capite damnatus, vel ad beſtias, vel ad gladium, vel alia pœna quæ vitam adimit, teſtamentum ejus irritum fiet, l. 6, §. 6, ff. de injuſto rupto.* Nous avons expliqué dans le chap. 4, ſection 2, depuis le nombre 127 juſqu'au nombre 207, dans le cas où la mort civile eſt encourue, avec les exceptions. On peut appliquer à la rupture du teſtament par la mort civile, ce que nous avons dit au ſujet de l'incapacité active de teſter; parce que la mort civile opére la rupture du teſtament fait auparavant, dans les mêmes cas où elle produit l'incapacité de teſter. Mais en Flandre & quelques-autres Pays, la mort civile encourue par une condamnation ne rompt pas le teſtament antérieur s'il n'y a point de confiſcation des biens, ſuivant *Ciprien Regnier, in cenſura Belgica*, ſur le §. 4, *inſtit. quibus modis teſtam. infirm. page* 316; *Groeneuvegen, de legibus abrog.* ſur le même §. 4, & pluſieurs autres Auteurs cités par ce dernier.

Pays où la mort civile ne rompt pas le teſtament & ne fait pas perdre la faculté de teſter.

71. Suite. Ceux qui perdent la qualité de regnicoles.

2°. Ceux qui ayant été Regnicoles & Citoyens, ont perdu cette qualité en transferant leur domicile, pour en faire un établiſſement fixe dans une Monarchie étrangere. Ceux qui s'abſentent pour fait de Religion, & qui ſont fugitifs du Royaume. Et les Transfuges qui ſe retirent chez les Ennemis de l'Etat. Nous avons expliqué tous ces cas dans le chap. 5 de la ſect. 2, par rapport à l'incapacité de teſter, & ce que nous avons dit peut être appliqué à la rupture du teſtament.

Les fugitifs pour fait de religion; les transfuges.

3°. Ceux dont la mémoire a été condamnée après leur mort pour quelque crime, que la mort n'efface pas;

Ceux dont la mémoire eſt condamnée.

72. Suite.

BIU Cujas

comme ſont le crime de lèze-Majeſté, de duel, & autres mentionnés dans l'*art.* 1 *du tit.* 22 *de l'Ordonnance de* 1670 : dont la peine peut être pourſuivie nonobſtant le décès du coupable, *L.* 6, §. 11, *ff. de injuſto rupto.*

73. Ceux qui ſe tuent eux-mêmes.

4°. Ceux qui étant prévenus de quelque crime, ſe ſont eux-mêmes donné la mort volontairement, *L.* 6, §. 7, *ff. de injuſto rupto.* Le même texte & la Loi 2, *cod. qui teſtam. fac. poſſ.* décident que le teſtament de ceux qui ſe ſont tués volontairement *tædio vitæ*, ou pour quelque autre cauſe, ſans être prévenus de crime, n'étoit pas rompu ; mais cette déciſion n'eſt pas conforme à nos uſages ; car on condamne la mémoire de ceux-ci, tout comme celle d'un homme qui s'eſt défait volontairement pour éviter la punition d'un crime dont il étoit prévenu ; & quand la condamnation s'enſuit, le teſtament du condamné eſt rompu.

74. Si le teſtament de celui qui ſouffre un changement d'état, peut revivre de plein droit ; ou a-t-il beſoin d'être confirmé par une nouvelle diſpoſition ?

Premier cas. Lorſque le Teſtateur paſſe en la puiſſance d'autrui.

Mais le teſtament qui eſt rompu par quelque changement d'état reprend-t-il ſa force de plein droit, lorſque le Teſtateur redevient Citoyen, ou pere de famille ? Ou faut-il qu'il ſoit confirmé par un codicile ou quelque autre diſpoſition de derniere volonté valable ? La Loi 11, §. 2, *ff. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabulas*, décide cette difficulté dans le cas de celui qui avoit paſſé ſous la puiſſance d'autrui par l'*adrogation* ; & veut qu'afin que le teſtament rompu de cette façon reprenne ſa force, il faut que le Teſtateur devenu pere de famille, le confirme par un codicile, ou autre diſpoſition de derniere volonté, *L.* 8, §. 3, *ff. de jure codicillor.*

75. Autres cas. Lorſque le Teſtateur qui a ſouffert la mort civile eſt rétabli.

Mais dans les autres cas où le teſtament eſt rompu par la mort civile, il reprend ſa force de plein droit, & ſans avoir beſoin d'être confirmé par une nouvelle diſpoſition ; lorſque le Teſtateur eſt rétabli par le Prince, & qu'il meurt pere de famille & Citoyen, §. *non tamen* 6, *inſtit. quib. mod. teſtam. infirm.* Ce texte qui déclare que le teſtament rompu eſt retabli, n'exigeant pas une nouvelle volonté pour le confirmer.

76. Par quels moyens le DroitRomain faiſoit valoir le teſtament rompu.

Il eſt vrai que comme par la rigueur du Droit civil le teſtament une fois rompu ne pouvoit pas devenir valide, & reprendre ſa force, *L.* 12, *ff. de injuſto rupto*, le Préteur accordoit à l'héritier inſtitué la poſſeſſion des biens *ſecundùm tabulas*, pourvû que le teſtament fût revêtu du ſceau de ſept Témoins, §. 6, *inſtit. quibus mod. teſtam. infirm.* parce qu'il ne reconnoiſſoit d'autre teſtament que celui dont il avoit introduit la formalité, ce qui excluoit par conſéquent le teſtament noncupatif ; mais comme en France on ne s'arrête point à ces ſubtilités du Droit Ro-

Uſage du Royaume ſur ce point.

BIU Cujas

main, que la demande de la poſſeſſion des biens *contrà tabulas*, *vel ſecundùm tabulas*, n'eſt point pratiquée, il ſuffit qu'un teſtament ſoit revêtu des formalités néceſſaires pour le faire valoir ſelon nos uſages, afin qu'il reprenne ſa force de plein droit quand le Teſtateur eſt rétabli, & qu'il décede en ſa puiſſance, & Citoyen avec la participation au Droit civil, quoiqu'il eût été rompu par quelque changement d'état, ſans qu'il ſoit beſoin d'une nouvelle diſpoſition par codicile ou autrement pour le faire valoir; parce qu'on ne conſidére que deux tems par rapport à la capacité du Teſtateur; ſçavoir, celui auquel le teſtament eſt fait, & celui de la mort du Teſtateur; & les événemens intermediaires qui peuvent ſurvenir ne peuvent pas empêcher, que le teſtament ne ſoit executé quand le Teſtateur a la capacité active dans ces deux tems.

On ne conſidere que deux tems pour la validité du teſtament.

Il y a un autre cas où le teſtament rompu eſt rétabli de plein droit; c'eſt quand le Teſtateur, qui a fait un teſtament parfait poſtérieur lequel rompt de plein droit le précédent, §. *poſteriore* 2, *inſtit. quib. mod. teſtam. infirm.* déchire le teſtament poſtérieur; alors le premier reprend ſa force, parce que le Teſtateur ne peut avoir déchiré le ſecond teſtament, que pour laiſſer dans ſon entier le premier, auquel il n'a point donné d'atteinte, *L.* 11, §. 2, *ff. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabulas.* C'eſt ainſi que le Parlement de Paris l'a jugé par un Arrêt du 23 Décembre 1619, prononcé en Robes rouges, rapporté par *M. Bouguier, lett. T, ch.* 1. On peut voir dans Ricard, *des donations, tom.* 1, *part.* 1, *chap.* 2, *ſect.* 4, les cas où un teſtament révoqué eſt rétabli, & ce qui eſt néceſſaire pour opérer ce rétabliſſement.

77.
Lorſque le Teſtateur déchire le dernier teſtament, le premier eſt rétabli de plein droit.

Paſſons au quatrième moyen que nous avons annoncé. Nous venons de voir que quand un Teſtateur déchire un ſecond teſtament, l'effet d'un précédent teſtament eſt rétabli tout comme s'il n'avoit point exiſté. Il s'enſuit donc qu'un teſtament que le Teſtateur déchire, eſt emporté & anéanti: car un premier teſtament rompu par un ſecond ne pourroit pas revivre, ſi l'effet du ſecond qui a été déchiré, ſubſiſtoit: mais afin que le *déchirement* du teſtament le rompe, il faut qu'il ait été fait par le Teſtateur ou de ſon ordre; car s'il avoit été fait par un tiers, les diſpoſitions du teſtament devroient être exécutées ſi l'on en avoit une preuve légale. Il faut même prendre garde que quand celui qui a fait un teſtament étant dans ſon bon ſens, le déchire dans un état de fureur ou de folie, l'effet du teſtament ſubſiſte, & les héritiers

78.
Lorſque le Teſtateur déchire ſon teſtament, il eſt révoqué de plein droit.

Conditions afin que le teſtament déchiré ſoit rompu.

De celui qui déchire ſon teſtament

BIU Cujas

lorsqu'il est hors de son bon sens.

institués peuvent se mettre en possession de l'hérédité tout comme si le testament n'avoit pas été déchiré, *L. Lucius 20, ff. de injusto rupto. Lucius Titius integra mente & valetudine testamentum fecit, uti oportet; postea cum in valetudinem adversam incidisset, mente captus tabulas easdem incidit: quæro an heredes his tabulis instituti adire possint hereditatem? Respondit secundum ea quæ proponerentur non ideo minus adiri posse.* La raison est parce que, comme le Testateur ne peut pas changer ni révoquer un testament par un nouveau, lorsqu'il est tombé dans la folie ou la démence, il ne le peut non plus par aucun autre fait; mais pour constater les dispositions, il faut ou que les pièces du testament déchiré soient rapportés, ou que les dispositions soient prouvées de quelque autre maniere légale, & suffisante.

Comment les dispositions d'un testament déchiré peuvent être constatées.

79.

Si pour rompre un testament il faut que tout le corps soit déchiré.

Afin qu'un testament parfait soit rompu, il n'est pas nécessaire que le corps du testament soit déchiré, il suffit qu'avec connoissance, & dans son bon sens le Testateur ait rompu les sceaux, ou coupé les fils ou rubans, avec lequels il étoit fermé, ou qu'il en ait rompu l'enveloppe; parce qu'il est censé avoir changé de volonté. Que si les déchirures, ou l'ouverture, ou la rupture des sceaux ont été faites sans la participation, ou l'ordre du Testateur, par quelque cas fortuit, ou accident, le testament n'est pas moins valable. C'est la disposition expresse de la Loi *nostram 30, cod. de testamentis.* La Loi 22, §. 3, *ff. qui testam. fac. poss.* & la Loi 1, §. *si linum 10*, & §. 11, *ff. de bonor. possess. secund. tabul.* décident la même chose. Mais lorsqu'il y a deux originaux ou exemplaires d'un même testament, quoique le Testateur en déchire, ou ouvre l'un, l'autre ne laisse pas de valoir, à moins que les successeurs *ab intestat* ne prouvent que le Testateur a déchiré ou ouvert l'un des originaux pour mourir *ab intestat*, suivant la Loi derniere, *ff. de his quæ in testam. delentur. Basset tom. 1, liv. 5, tit. 1, ch. 6*, rapporte même qu'il a été jugé au Parlement de Grenoble, que le testament d'un pere qui avoit disposé *inter liberos* ayant été par lui ouvert pour en faire un second tout semblable avec quelques augmentations, que le Testateur n'avoit pas pû achever, étant prévenu par la mort, devoit valoir nonobstant cette ouverture, parce qu'on voit clairement le motif pour lequel l'ouverture avoit été faite; que le Testateur n'avoit pas changé de volonté, & que son intention n'étoit pas de mourir *ab intestat*: Qu'ainsi on ne pouvoit pas appliquer à ce cas la raison de la Loi

Rupture des sceaux ou coupure des fils ou rubans, ou de l'enveloppe.

*Quid* si c'est par cas fortuit.

Si l'altération de l'un des originaux donne atteinte à l'autre.

Du Testateur qui a ouvert son testament pour en faire un semblable.

30,

BIU Cujas

30, *cod. de testam. ut potè ejus voluntate mutata.* La Novelle 82 de l'Empereur Leon passe même plus avant : Elle veut que, quoique les sceaux, qui sont apposés au testament, soient alterés, néanmoins le testament n'en doit pas être moins valide, pourvû que les seings soient entiers & sans altération : *Jubemus, ut licet ad fidem faciendam illis sigillum salvum non sit, subscriptiones tamen, ut rata maneant testimonio præstent.* Quoique les Novelles de l'Empereur Leon n'ayent pas force de Loi parmi nous, comme la formalité des sceaux avoit été abrogée, il y a lieu de croire que s'il n'y avoit autre chose que l'altération des sceaux, sans autre fracture, un tel défaut ne seroit pas capable de donner atteinte à un testament, d'ailleurs revêtu de toutes les autres solemnités.

Disposition de la *Novelle* 82 de l'Empereur Léon sur l'altération des cachets.

Mais quand le testament se trouve ouvert, ou qu'il y a des altérations, & des *déchiremens* des fils ou des rubans qui le tenoient clos ; à qui est-ce à faire la preuve ? Les héritiers institués doivent-ils prouver que cela est arrivé par cas fortuit ou par une tierce personne sans l'ordre & la participation du Testateur ? Ou bien les successeurs *ab intestat* doivent-ils prouver que c'est le Testateur qui a fait les altérations, *déchiremens*, ou l'ouverture ? C'est un point très-important dans les Pays où les testamens clos & solemnels sont d'un usage fréquent. Les Auteurs & entr'autres *Mantica de conjecturis ultimar. voluntatum lib.* 12, *tit.* 1, décident communément que si le testament se trouve ouvert, déchiré ou alteré dans la maison du Testateur, on doit présumer que les altérations ont été faites par lui ou de son ordre ? Ainsi il faut dire dans ce cas que la présomption étant en faveur des successeurs *ab intestat*, c'est aux héritiers institués à la détruire par une preuve contraire, en justifiant le cas fortuit, ou quelque autre fait qui montre que le Testateur n'a point de part aux altérations. Que si le testament se trouvoit ailleurs que dans la maison du Testateur, comme la présomption ne militeroit plus en faveur des successeurs *ab intestat*, il faudroit les charger de la preuve comme les *déchiremens* ou altérations avoient été faits par le Testateur, ou de son ordre ; parce que ce seroit le fondement de leur exception pour rendre inutile le testament, *Stokmans decis.* 13, *n.* 10 & 11, appuye cette distinction.

80. Quand le testament se trouve ouvert ou altéré, à qui est-ce à prouver que c'est par la volonté du Testateur.

Lorsque le Testateur efface, rature, ou bâtonne son testament, les dispositions raturées, ou bâtonnées, deviennent inutiles : pourvû que cela n'ait pas été fait par mégarde, *inconsulto*, suivant la Loi 1, *ff. de his quæ in*

81. Des effaçures ou raturres.



BIU Cujas

*testamento delentur* ; mais si l'effaçure est faite par mégarde, la disposition ne laisse pas d'être bonne, si les lettres paroissent encore suffisamment pour pouvoir être lûes, suivant le même texte. Que si ce qui est effacé ne peut pas être lû, la disposition est inutile ; quoiqu'on puisse en comprendre le sens, quand même l'effaçure auroit été faite *inconsulto* ; que si elle a été faite à dessein, la disposition est inutile, quand même elle pourroit être lûe ; mais quand l'effaçure a été faite par une tierce personne sans la participation du Testateur, elle n'est pas capable de donner atteinte à la disposition. C'est le sens des §. 1, 2 & 3 de la même Loi.

82. Des effaçures faites de la main du Testateur.

Lorsque les effaçures sont de la main du Testateur, on doit présumer qu'elles ont été faites à dessein, *consulto* ; il faut donc que ceux qui alléguent qu'elles ont été faite par mégarde le prouvent ; parce qu'ils alléguent une erreur qui ne se présume point ; mais on doit en rapporter la preuve. Que si les ratures sont faites d'autre main, ou si elles se trouvent dans la minute d'un acte public, il faut qu'elles soient approuvées par le Testateur, & par les Témoins, autrement on n'y a point d'égard, mais on ordonne l'exécution des dispositions effacées, tout comme si elles étoient dans leur état naturel, pourvû qu'on puisse les lire ou en comprendre le sens. Que si les ratures étoient inlisibles, & qu'il fût impossible de rétablir les dispositions, on pourroit prendre la voye de l'inscription en faux, qui selon les différentes circonstances pourroient aboutir à faire emporter l'acte en entier ; surtout s'il s'agissoit des dispositions particulieres qu'on peut présumer avoir été raturées par l'héritier institué, afin d'en frustrer ceux qui auroient été gratifiés. Si l'effaçure étoit faite dans un testament remis dans un Procès durant la communication faite à l'autre Partie, les mots effacés devroient être rétablis sur le serment de la Partie interessée à faire valoir la disposition effacée. Mornac sur la Loi 42, *ff. ad leg. Aquil.* rapporte un Arrêt qui l'a ainsi jugé.

Des effaçures d'autre main que du Testateur.

83. Du testament raturé en haine d'un des héritiers institués.

La Loi 2, *ff. de his quæ in testamento delentur*, propose ce cas singulier. Un Testateur qui avoit institué plusieurs héritiers avoit bâtonné son testament après sa perfection, en haine de l'un de ces héritiers. On demande ce que l'on doit décider dans ce cas ? Le Jurisconsulte Ulpien répond, que si le Testateur n'a effacé que le nom de l'un des héritiers, toutes les autres dispositions du testament doivent sortir effet ; mais les legs qui avoient été faits pour être payés par cet héritier dont

BIU Cujas

le nom eſt effacé ſont nuls, & l'on doit dénier les actions au ſeul héritier dont l'inſtitution a été improuvée par la rature de ſon nom. Que ſi le Teſtateur a effacé le nom de l'héritier inſtitué, & n'a point touché à celui du ſubſtitué, le ſeul inſtitué ſera privé de l'émolument de l'inſtitution, & le ſubſtitué ſera admis; mais ſi le Teſtateur a bâtonné toutes les diſpoſitions, & qu'il ait exprimé que c'eſt en haîne de l'un des héritiers, il importe de ſçavoir ſi l'intention du Teſtateur a été de rendre inutiles toutes ſes diſpoſitions à cauſe de l'héritier qui l'avoit offenſé, ou s'il a voulu ſeulement exclure cet héritier de l'émolument de ſa portion: Au premier cas toutes les diſpoſitions ſeront emportées, *licet unus cauſam inductionis præbuerit, verùm omnibus offuerit.* Au ſecond cas, toutes les diſpoſitions autres que celles qui ſont faites en faveur de celui qui avoit offenſé le Teſtateur vaudront, *& ſi quidem ſoli ei ademptam voluit portionem, cæteris nihil nocebit inductio.* Au reſte dans le doute, & s'il ne paroît pas clairement, que l'intention du Teſtateur a été de rendre inutiles toutes les diſpoſitions, il faut faire valoir toutes les diſpoſitions faites tant en faveur des co-héritiers, que des légataires, & borner l'effet du bâtonnement aux ſeules diſpoſitions faites en faveur de celui en haîne duquel le Teſtateur a déclaré qu'il l'avoit fait: *ſed an legatariis denegari actio debeat, quæſtio eſt? In ambiguo tamen interpretandum erit & legata deberi, & coheredum inſtitutionem non eſſe infirmandam.*

84. De l'effaçure du nom des héritiers, ſans toucher aux autres diſpoſitions.

Mais ſi le Teſtateur a effacé le nom de tous les héritiers inſtitués, ſans toucher aux diſpoſitions faites en faveur des légataires, les legs ſeront-ils dûs? La raiſon de douter eſt que ne pouvant point y avoir d'héritier qui puiſſe en acceptant l'hérédité, faire valoir le teſtament, toutes ſes diſpoſitions tombent par voye de conſéquence, §. *ante* 34, *inſtit. de legatis*; ou comme s'explique la Loi 3, *ff. de his quæ in teſtamento delentur, non poteſt ullum teſtamentum valere, quod heredem non habet*; néanmoins la Loi 3 déjà citée, décide que toutes les diſpoſitions qui ne ſe trouvent pas effacées doivent valoir; parce que le Teſtateur en effaçant partie, & en laiſſant les autres dans leur entier, eſt cenſé avoir voulu que celles qu'il n'avoit pas effacées fuſſent exécutées: *cauſa præſens admittere videtur humaniorem interpretationem: ut ea dumtaxat exiſtimemus nepotem* (c'étoit le Teſtateur) *irrita eſſe voluiſſe, quæ induxit.* Dans ce cas le Teſtament devra valoir comme codicile *ab inteſtat*, ſuivant la volonté préſumée du Teſtateur.



BIU Cujas

85. Du testament rendu inutile par la désertion.

Nous avons dit que le testament étoit infirmé par la désertion qui est le cinquieme moyen que nous avons annoncé. Cela arrive lorsqu'il n'y a point d'héritier, comme s'il est décedé avant le Testateur, ou s'il répudie, *non potest ullum testamentum valere quod heredem non habet*, *L.* 3, *ff. de his quæ in testamento delentur*, ou comme s'explique la Loi 1, *ff. de injusto rupto*, *irritum constituitur non adita hereditate*, quoique par le Droit Romain dans le §. *posteriore* 2, *aux Institutes quib. mod. testam. infirm.* le testament fût désert, & par conséquent rompu, lorsque l'héritier décedoit avant d'avoir accepté l'hérédité après la mort du Testateur. Cela n'a pas lieu parmi nous, & le testament n'est véritablement désert, si l'héritier survit au Testateur, que quand il y a une répudiation, parce que quand l'héritier décede avant d'avoir accepté l'hérédité, il transmet à ses héritiers même étrangers, le droit de l'accepter. Ce qui se fait en vertu de la maxime *le mort saisit le vif*; ainsi que nous l'avons expliqué au chapitre 10, sect. 1.

86. Cas où le testament n'est pas anéanti par la désertion. Premier cas. Quand il y a un substitué direct.

Il y a néanmoins plusieurs cas auxquels le testament n'est pas anéanti par la désertion ou par la répudiation. Le premier est s'il y a un substitué direct; car soit que l'héritier institué décede avant le Testateur ou qu'il répudie, le substitué direct peut accepter l'hérédité, & soutenir le testament, *l. un.* §. 3, *cod. de caduc. tollendis.*

87. Second cas. S'il y a un Fideicommissaire universel.

Le second est, lorsqu'il y a un fideicommis universel: alors la répudiation de l'héritier ne peut pas donner atteinte au testament, parce que le Fideicommissaire peut obliger l'héritier à accepter, & à rendre à l'hérédité: & par l'acceptation du Fideicommissaire le testament est soutenu, *L.* 1, §. 2, *& tot. tit. ff. ad S. C. Trebell.* C'est une grande question chez les Auteurs de sçavoir, si lorsque l'héritier décede avant le Testateur le testament n'est pas caduc, quoiqu'il y ait un fideicommis universel, & si le Fideicommissaire n'est pas recevable à accepter l'hérédité. Les uns tiennent l'affirmative, parce qu'ils croyent que le fideicommis universel renferme une espèce de substitution vulgaire. Les autres sont pour la négative, lorsque le testament est fait par un non Soldat. Cette derniere opinion me paroît la plus conforme aux principes du Droit Romain; parce que le Fideicommissaire même universel ne peut prendre l'hérédité que de la main de l'héritier; ce qui est si vrai que pour empêcher que le testament ne devînt inutile par la répudiation de l'héritier, il a fallu une Loi expresse

Si le testament est caduc lorsque l'héritier décede avant le Testateur, quand il y a un Fideicommissaire universel.

BIU Cujas

pour accorder un droit ou une action au Fideicommissaire, afin qu'il pût forcer l'héritier à accepter, & rendre l'hérédité ; ce qui ne pouvant pas être fait, lorsque l'héritier est décedé avant le Testateur, il est clair que le testament qui devient caduc, est absolument inutile, sans que le Fideicommissaire puisse accepter l'hérédité par lui-même ; c'est une pure imagination qui n'a absolument aucun fondement, de soutenir que le fideicommis universel renferme une substitution vulgaire : Car cela est contraire aux regles les plus triviales du Droit Romain, notamment à la Loi 14, *ff. de testam. militis.*

Si le fideicommis universel renferme la vulgaire.

88. Cas de la Loi 13, §. dern. *ff. de testamento militis.* Du testament du Soldat.

Il est vrai que la Loi 13, §. dernier *ff. de testamento militis*, décide que quoique l'héritier & le substitué direct décedent avant le Testateur, le testament ne sera pas inutile, & la succession ne sera pas réduite *ab intestat*, lorsqu'il y a un Fideicommissaire universel dans le testament d'un Soldat ; mais c'est par un privilege particulier au Soldat Testateur, qui ne peut pas être étendu à celui qui n'est point Soldat.

89. Du testament de celui qui n'est point Soldat.

Le cas du Testateur non Soldat est textuellement décidé par la Loi *tractabatur* 14, *ff. de testam. militis*, par cette distinction : ou le Testateur a connu le décès de son héritier, dans ce cas il faut suivre la pureté des regles, & ne point communiquer au non Soldat, le privilege que la Loi accorde au Soldat ; & le fideicommis ne peut point soutenir le testament. Que si le Testateur a ignoré la mort de son héritier, alors la Loi veut qu'on prête un secours favorable au Fideicommissaire, & qu'on le reçoive à accepter l'hérédité pour faire valoir le testament. C'est le vrai sens de cette Loi à laquelle il faut s'en tenir pour la décision de notre difficulté. On peut voir *Benedicty sur le chap. Raynutius de fideicomm. substit, n. 70, & suiv. Mantica de conject. ultimar. voluntatum, lib. 5, tit. 3, n. 10, & lib. 7, tit. 6, n. 9 ; Grassus §. substitutio, quest. 60, n. 5, & quest. 72, n. 1, Ricard des substit. n. 211 & 244 ; Henrys liv. 5, ch. 4, quest 22, & le Journal des Audiences tom. 5, liv. 12, ch. 1 de la nouvelle édition.* Mais lorsque la clause codicillaire se trouve dans le testament, comme il est converti en codicile le Fideicommissaire pourra demander le fideicommis aux successeurs *ab intestat*, sauf les détractions telles que de droit, comme il a été jugé par l'Arrêt rapporté au Journal des Audiences au lieu cité, ce qui a été confirmé par l'Ordonnance de 1735, art. 57.

Si la clause codicillaire fait valoir le testament lorsque l'héritier est prédécédé.

90. De l'héritier

Le troisieme cas auquel la désertion du testament n'em-



BIU Cujas

qui répudie la succession testamentaire, & qui accepte l'hérédité *ab intestat.*

pêche pas la validité des legs, est lorsque l'héritier institué répudiant la succession testamentaire, accepte l'hérédité *ab intestat*, *L.* 1, *& tot. tit. ff. si quis omissa causa testamenti, ab intestato vel alio modo possideat hereditatem.* On peut voir dans les Loix qui sont ramassées dans le titre indiqué, les ampliations, & les exceptions de cette regle.

91. De la révocation du testament par simple acte.

Le dernier moyen de ceux que nous avons énoncés par lesquels on peut donner atteinte au testament, est la révocation que le Testateur fait par acte, en déclarant qu'il ne veut pas que son testament vaille. Quoique le testament parfait ne souffre point d'atteinte, de cela seul que le Testateur témoigne avoir changé de volonté, & qu'il ne veut pas qu'il vaille; quand même il en auroit commencé un autre qu'il n'a pû finir étant prévenu par la mort, §. *ex eo* 7, *instit. quib. mod. testam. infirm.* néanmoins cette regle cesse, lorsque le Testateur a fait une déclaration serieuse, qu'il ne veut pas que son testament vaille, ou qu'il a témoigné par d'autres paroles équipolantes qu'il a changé de volonté, *L. sancimus* 27, *cod. de testam.*

92. Formalités de l'acte de révocation.

Le même texte explique les différentes formes de cette déclaration; il dit d'abord qu'elle peut être faite en présence de trois Témoins au moins, *& hoc per testes idoneos non minus tribus*; ce qui fait comprendre qu'une telle déclaration étoit valable, quoiqu'elle ne fût pas rédigée par écrit, lorsqu'elle étoit faite, & il suffisoit que les Témoins devant lesquels elle avoit été faite, fussent ouis en Jugement en tems & lieu, pour constater cette déclaration. Une telle déclaration verbale ne pourroit rien opérer parmi nous, parce que la preuve n'en devroit pas être admise; car comme l'*Ordonnance de* 1735, *art.* 1, déclare nulles & de nul effet toutes les dispositions testamentaires & à cause de mort, qui sont purement verbales, & qu'elle défend d'en faire la preuve par Témoins; on ne peut pas non plus considérer comme efficaces les déclarations purement verbales tendantes à donner atteinte à un précédent testament valable; & la preuve testimoniale n'en peut pas être admise.

Si l'on peut admettre la preuve par témoins de la déclaration révocatoire du testament.

93. Suite de la forme de la déclaration révocatoire.

Devant le Juge.

Devant Notaire & Témoins.

La Loi 27, *cod de testament.* marque une autre forme de déclaration, & veut qu'elle puisse être faite devant le Juge, auquel cas elle n'exige point l'assistance des Témoins. *Vel inter acta manifestaverit.* D'où nous pouvons conclure qu'une déclaration faite devant Notaire en la forme requise pour la validité d'un acte public seroit suffisante.

BIU Cujas

Cette même Loi exige encore, qu'il se soit passé un intervale de dix ans : en sorte que la déclaration simple, quoique revêtue de la formalité prescrite par la Loi, ne suffit pas pour donner atteinte au testament. si elle n'est aidée du secours du tems ; mais dans les Pays Coutumiers une simple révocation passée devant deux Notaires, ou devant un Notaire & deux Témoins, suffiroit sans autre secours pour révoquer un précédent testament, *Groeneuvegen de legibus abrogatis*, sur le §. *ex eo*, 7, *instit. quib. mod. testam. infirm.* & les autres Coutumiers.

94. De l'intervale de dix ans requis par la Loi.

Si dans les Pays Coutumiers cet intervale est requis.

Pour une parfaite intelligence de ce texte, & afin de pouvoir en faire une juste application selon nos usages dans les Pays de Droit Ecrit, il est nécessaire d'éclaircir quelques difficultés. La premiere, si une déclaration d'écriture privée signée de trois Témoins seroit suffisante. La seconde, s'il est nécessaire que le Testateur ajoute qu'il veut mourir *ab intestat*, afin de rendre sa déclaration efficace. La troisieme, faut-il compter le délai de dix ans depuis la datte du testament ou depuis celle de la déclaration. La quatrieme, une déclaration publique faite en présence de sept Témoins, avec addition que le Testateur vouloit mourir *ab intestat*, suffiroit-elle sans le secours du délai de dix ans pour rendre inutile le testament. La cinquieme, si un Testateur qui a fait deux testamens, déclarant par acte, qu'il veut que le premier vaille, à cause que le second a été fait par importunité, le premier est rétabli, & le second emporté. La sixieme, un Soldat peut-il révoquer son testament par une simple déclaration, sans que le laps de dix ans soit nécessaire.

95. Difficulté à éclaircir pour faire usage de la Loi 27, *cod. de testamentis*.

Sur la premiere difficulté nous disons, que comme aujourd'hui les testamens doivent être faits devant une personne publique, ou par disposition olographe, dans les lieux où cette maniere de disposer est reçue par l'Ordonnance de 1735, il faut aussi que la déclaration, pour être capable de donner atteinte au testament, soit revêtue d'une forme publique ; ou dans les Pays, & dans les cas où les testamens olographes sont valables lorsqu'ils sont entiérement écrits, dattés & signés de la main du Testateur, il est nécessaire que la déclaration soit entiérement écrite, dattée & signée de la main du Testateur, suivant cette regle du Droit, *nihil tam naturale est, quàm eo genere quidve dissolvere quo colligatum est*, *l.* 35, *ff. de regul. jur.* D'où nous concluons qu'une déclaration privée pour déroger à un testament

96. Si la déclaration révocatoire doit être faite par acte public ou olographe.



BIU Cujas

fait entre Etrangers dans les Pays de Droit Ecrit, quoiqu'entiérement écrite, dattée & signée de la main du Testateur, ou quand elle seroit signée de plusieurs témoins, seroit inutile ; quand même elle seroit aidée du laps de dix ans, à moins qu'il ne fût question d'un testament fait en faveur des Etrangers au préjudice des enfans du Testateur, auquel cas une telle déclaration, comme infiniment favorable, devroit détruire le testament ; parce qu'elle devroit être considérée comme une disposition *inter liberos ;* mais si elle étoit faite en Pays coutumier, où la forme des testamens olographes est reçue, elle devroit suffire pour révoquer le testament ; d'autant mieux qu'il ne peut être question que de simples legs dans ces Pays, & que les legs sont révoqués par la déclararation d'une volonté contraire, *L. militis* 36, *§. veteranus* 3, *ff. de testam. militis.* Voyez *Groeneuvegen, de legib. abrog.* sur le §. *ex eo* 7, *instit. quib. mod. testam. infirmant.*

*Quid* dans les Pays Coutumiers.

97. De la déclaration signée par le Testateur dans les Pays Coutumiers.

D'où nous concluons encore que dans les Pays coutumiers une déclaration qui seroit simplement signée du Testateur sans être par lui écrite, seroit insuffisante ; parce qu'elle ne pourroit pas constater suffisamment une volonté contraire, à cause que la formalité y est requise pour la foi, & pour la preuve, vû qu'un acte imparfait du côté de la forme, est incapable de faire preuve.

98. S'il est nécessaire que le Testateur ajoute à sa déclaration qu'il veut mourir *ab intestat.*

La seconde difficulté doit être décidée pour la négative, & il faut dire qu'il n'est pas nécessaire que le Testateur ajoute qu'il veut mourir *ab intestat* ; parce que la Loi 27, *cod. de testamentis*, ne l'exige pas, & qu'elle se contente que le Testateur déclare qu'il ne veut pas que son testament vaille, ou qu'il emploie des termes équipollans capables de faire connoître le changement de sa volonté.

99. Si le délai de dix ans commence depuis la datte du testament, ou depuis celle de la déclaration.

Il y a variété d'opinions parmi les Auteurs, pour sçavoir si le délai de dix ans doit se compter depuis la datte du testament, ou depuis celle de la déclaration. Il y en a qui pensent que ce délai doit être compté depuis la datte de la déclaration. On peut voir *Papon, liv. 20, tit. 1, Arr. 3, Jacques de Ferrieres, sur la quest. tion 200 de Guypape, M. Duranty. quest. 60, M. Maynard, liv. 5, chap. 24, M. de Cambolas, liv. 6, chap. 29, M. de Catelan, liv. 2, chap. 2, M. le Président Faber dans son code, liv. 3, tit. 5, defin. 29, Mornac sur la Loi 8, ff. de peculio*, & sur la Loi 32, §. 2, *ff. de donat. inter vir. & uxor. & Vinnius dans ses petites no-*

Auteurs qui traitent la question.

BIU Cujas

*tes sur le §. ex eo 7, instit. quib. mod. testam. infirm.* Ceux qui sont du premier avis se fondent principalement sur ces paroles de la Loi 27, *cod. de testamentis*: *tunc irritum est testamentum tam ex contraria voluntate, quàm ex cursu temporali*, qui semble dire que le délai de dix ans doit courir depuis la date de la déclaration, en joignant le changement de volonté que la déclaration doit renfermer, avec le laps du tems, & en ne disant pas précisément que ce délai doit commencer de courir depuis la date du testament. Cependant l'opinion contraire me paroît plus conforme à l'esprit de la Loi, & à l'état où les choses étoient lorsqu'elle fut portée. Et pour expliquer clairement ma pensée, je suppose qu'un Testateur ait fait son testament le premier de Novembre 1731, que le premier Novembre 1732 il ait fait sa déclaration, comme il ne vouloit pas que son testament valût, & qu'il soit décédé au mois de Décembre 1741, le testament sera suffisamment révoqué, quoiqu'il ne se soit pas passé dix ans depuis la déclaration révocatoire; parce que les dix ans sont accomplis depuis la datte du testament, jusqu'à la mort du Testateur. Pour être convaincu que c'est-là l'esprit de la Loi, il faut prendre garde que suivant la Loi 6, *cod. Theodos. de testamentis*, le testament devenoit inutile de plein droit après dix ans, à compter de sa datte, si le Testateur survivoit durant cet espace. L'Empereur Justinien trouva que cette Loi étoit injuste, & qu'il n'étoit pas naturel qu'un testament qui n'étoit point changé, & auquel le Testateur n'avoit pas donné atteinte en témoignant quelque changement de volonté, pût devenir inutile par le seul laps du tems: *Quod enim non mutatur, quare stare prohibetur? Quemadmodum enim qui testamentum fecit, & nihil voluit contrarium, intestatus efficitur?* Voilà pourquoi l'Empereur Justinien ordonna que nonobstant le laps de tems, le testament demeurât ferme jusqu'à ce qu'il eût été changé, ou que le Testateur eût témoigné avoir changé de volonté: *si quidem nulla innovatio, vel contraria voluntas Testatoris apparuerit, hoc esse firmum.* Le même Empereur expliquant plus clairement en quoi doit consister le changement & la volonté contraire, capable de donner atteinte au testament parfait, dit que si le Testateur fait un testament postérieur parfait, le précédent sera rompu de plein droit: *sin autem medio tempore*, c'est-à-dire, entre la datte du testament & le tems de sa mort, *contraria Testatoris voluntas ostenditur; si quidem perfectissima est secundi testamenti confectio, ipso*

Raisons pour soutenir que le délai ne court que du jour de la déclaration.

Résolution que le délai commence à courir du jour du testament.

Raisons de cette opinion.

BIU Cujas

*jure prius tollitur teſtamentum ;* mais ſi depuis le premier teſtament juſqu'au tems de ſa mort le Teſtateur ne fait pas un ſecond teſtament parfait, le teſtament ne laiſſera pas d'être révoqué ; ſi après ſa datte le Teſtateur a témoigné une volonté contraire, & que cette volonté concoure avec le laps de dix années, que le droit précédent déclaroit être ſuffiſantes pour anéantir de plein droit & rendre inutile le teſtament : *Sin autem Teſtator tantummodo dixerit non voluiſſe prius ſtare teſtamentum, vel aliis verbis utendo, contrariam aperuerit voluntatem, & hoc vel per teſtes idoneos non minus tribus, vel inter acta manifeſtaverit & decennium fuerit emenſum : tunc irritum eſt teſtamentum, tam ex contraria voluntate, quam ex curſu temporali.* On voit donc que par la Loi *ſancimus* 27, *cod. de teſtamentis*, qui corrige ou modifie le Droit ancien, le ſeul laps de tems n'eſt pas ſuffiſant comme il l'étoit auparavant, pour rendre inutile le teſtament : mais que le laps de tems joint avec une déclaration de volonté, que le Teſtateur a témoignée dans le tems intermédiaire de la datte du teſtament & de ſa mort, en peuvent opérer la révocation. Et comme l'eſpace de dix ans, qui rendroit inutile le teſtament ſans autre ſecours, devroit ſe compter depuis ſa datte, ſuivant la Loi 6, *cod. Theodoſ. de teſtam.* il faut auſſi compter aujourd'hui depuis la datte du teſtament, les dix ans qui joints avec la déclaration d'une volonté contraire, doivent le rendre inutile ; car l'Empereur Juſtinien n'a pas introduit un droit abſolument nouveau, il n'a fait que modifier l'ancien en ajoutant au laps de tems, qui ſuffiſoit auparavant, une démarche que le Teſtateur devoit faire pour témoigner une volonté contraire, dont il explique la forme ; & pourvu que cette démarche ſe combine avec les dix ans depuis le teſtament, il eſt rendu inutile. En un mot, la datte du teſtament & la mort du Teſtateur ſont les deux extrêmes, & pourvû que la déclaration de la volonté contraire ſe trouve entre ces deux extrêmes, le teſtament ſera révoqué, *tam ex contraria voluntate quam ex curſu temporali* : ce qui paroît indubitablement de ces paroles de la même Loi, *ſin autem in medio tempore contraria Teſtatoris voluntas oſtenditur*, qui fixent les deux extrêmes ; le premier à la datte du teſtament, & le ſecond au décès du Teſtateur. Il ſuffit donc que la déclaration révocatoire ſe trouve entre ces deux extrêmes, afin que le teſtament ſoit ſuffiſamment révoqué.

100. Si une déclaration publique faite par le Teſtateur en préſence de ſept témoins, comme il ne veut pas que

BIU Cujas

son testament vaille, n'est pas capable de donner atteinte au testament; parce qu'il ne peut pas être détruit par une simple démonstration d'une volonté contraire, si elle n'est accompagnée du laps de tems, & que la formalité de la déclaration n'ajoute rien à son effet, comme le décide *M. de Catelan*, *liv.* 2, *ch.* 2; & l'avis de cet Auteur me paroît plus conforme aux regles que l'Arrêt du Parlement de Provence du 9 Juin, 1679 rapporté par *Boniface*, *tome* 5, *livre* 2, *chap.* 4, *titre* 14. Ce qu'il faut entendre par rapport aux institutions & substitutions directes; qui demeurent en leur force, nonobstant une telle déclaration; mais les legs sont révoqués, & deviennent inutiles par voie d'exception, suivant la Loi *militis* 36, §. *veteranus* 3, *ff. de testam. militis*; & l'on doit dire la même chose des fideicommis, parce qu'ils sont égalés aux legs, *L.* 1. *ff. de leg.* 1, & *l.* 1. *cod. communia de legatis & fideicomm.* Que si le Testateur ajoute dans sa déclaration révocatoire qu'il veut mourir *ab intestat*, le testament est-il révoqué? *M. de Catelan*, au lieu cité, tient l'affirmative; ce qui paroît contraire à la Loi 36, §. 6, *ff. de testam. militis*, par rapport aux institutions & substitutions directes; cependant cette opinion me paroît vraie en la modifiant: car la simple déclaration non accompagnée du laps de dix ans est insuffisante pour révoquer le testament qui ne peut souffrir d'atteinte par une volonté contraire, que quand elle est aidée du laps de tems, *tam ex contraria voluntate quam ex cursu temporali*, *L.* 27, *cod. de testament.* Mais la déclaration révocatoire à laquelle il est ajouté que le Testateur veut mourir *ab intestat*, si elle est accompagnée de l'assistance de cinq témoins ou plus, doit valoir comme codicile, ce qui est fondé sur la disposition de la Loi 1, §. 8; *ff. Si tab. est. null. extabunt*, & par conséquent elle vaudra comme fideicommis, & l'héritier testamentaire sera censé prié de rendre l'hérédité aux successeurs *ab intestat*, sauf les détractions de droit. *Voyez Maynard*, *livre* 5, *ch.* 23, *Jacques de Ferriere*, *sur la question* 200 *de Guypape*, & *Henrys*, *tome* 2, *livre* 5, *question* 46 de l'ancienne édition. Mais si le Testateur, qui a fait deux testamens différens, fait une déclaration devant Notaire, en présence d'un nombre suffisant de témoins, qu'il veut que le premier testament soit exécuté, le second sera rompu & le premier rétabli, sans avoir besoin du laps de tems, comme il a été jugé par un Arrêt du Parlement de Toulouse, du 9 Septembre 1647, rapporté par Albert, *verb. testament. art.* 7, & par M. de Catellan, *liv.* 2, *ch.* 2.

blique en présence de sept témoins révoque le testament.

*Quid* si le Testateur ajoute qu'il veut mourir *ab intestat.*

BIU Cujas

101. Si quand un Testateur qui a fait deux testamens, déclare par acte qu'il veut que le premier vaille à cause que le dernier a été fait par importunité, le premier est rétabli.

Sur la cinquieme difficulté qui consiste à sçavoir, si lorsqu'un Testateur, qui a fait deux testamens, déclare par acte public en bonne forme, qu'il ne veut pas que son dernier testament vaille, comme fait par importunité, & que le premier soit exécuté, le dernier testament est suffisamment révoqué, & le premier rétabli: Il me semble que l'on doit décider pour l'affirmative, quand même le laps de dix ans n'accompagneroit pas la déclaration du Testateur au sujet de son propre fait, quand il témoigne que son dernier testament a été extorqué par importunité. On doit appliquer au premier testament ces paroles de la Loi 11, §. 2, *ff. de bonor. possess. secund. Tab. voluntas quæ defecerat judicio recenti rediisse intelligetur*, & raisonner tout comme si le Testateur avoit déchiré & rompu le dernier testament, afin que le premier demeurât valable: *non secùs ac si quis aliud testamentum fecisset, ac supremas Tabulas incidisset ut priores supremas relinqueret*, comme s'exprime la même Loi. *M. Albert*, verb. *testament. art.* 7, rapporte un Arrêt du Parlement de Toulouse, du 9 Septembre 1647 qui l'a ainsi jugé. *Voy. Henrys, tome* 2, *liv.* 5, *quest.* 47 de l'ancienne édition.

102. Si le Soldat peut révoquer son testament par simple déclaration, sans que le délai de dix ans soit nécessaire.

A l'égard de la sixieme difficulté, qui consiste à sçavoir, si le Soldat peut révoquer son testament par un simple acte de déclaration de sa volonté; il ne me paroît pas douteux qu'il ne le puisse, parce qu'on ne considere dans le testament du Soldat que la simple & nue volonté, de quelle maniere qu'elle soit constatée, s'il y en a une preuve suffisante, *L.* 1, *ff. de testam. militis*, il faut donc qu'il ait la volonté de révoquer son testament, par un acte de déclaration d'une volonté contraire, parce que *nihil tam naturale est quàm eo genere quidve dissolvere, quo colligatum est*, *L.* 35, *ff. de regul. jur.* Mais il en est autrement du vétéran, suivant la Loi *militis* 36, §. *veteranus* 3, *ff. de testam. militis*, qui décide que quand un Soldat a fait un testament *jure communi*, si après son congé il déclare qu'il ne veut pas que son testament vaille afin de mourir *ab intestat*, nonobstant cette déclaration, le testament sera exécuté pour les institutions & substitutions directes; cependant les legs demeureront inutiles par voie d'exception: *veteranus moriens, testamentum jure communi tempore militiæ factum irritum esse voluit, & intestatus esse maluit: heredum institutiones, in eodem statu manssisse placuit; legata vero petentes, exceptione doli mali secundum jus commune summoveri, cujus exceptionis vires ex persona petentis æstimantur, &*

*Quid* du vétéran.

BIU Cujas

*alioquin potior est in re pari causa possessoris.* La raison pourquoi les legs sont inutiles, tandis que l'institution & les substitutions directes demeurent en leur force, est parce que les legs peuvent être révoqués *nudâ voluntate*, & qu'il suffit que les légataires n'ayent pas pour eux la derniere volonté du défunt, *L. cum quidam* 12, *ff. de his quæ ut indign. aufer.* & l'on doit dire la même chose des fideicommis universels ou particuliers, parce qu'ils dépendent de la nue volonté du Testateur ; au lieu que les institutions & substitutions directes ne dépendent pas de la seule volonté, & qu'il faut y ajouter les formalités du testament *L.* 11, §. 2, *ff. de bonor. possess. second. Tab. &* §. *ex eo* 7, *instit. quib. mod. testam. infirm.* Mais dans les Pays coutumiers où l'institution d'héritier n'a pas lieu, & où les testamens ne valent que comme des codiciles, une simple déclaration révocatoire faite en bonne forme en présence de deux Notaires, ou d'un Notaire & deux témoins, suffiroit sans le secours du laps de tems, pour révoquer un précédent testament, parce qu'il ne s'agit que des legs qui se révoquent par le seul témoignage d'une volonté contraire, comme nous l'avons dit. *M. Bouguier, lettre R, ch.* 18, rapporte des Arrêts qui l'ont jugé ainsi, & *Henrys, livre* 3, *quest.* 112, est du même avis.

Raison pourquoi les legs sont plus facilement révoqués que les institutions & les substitutions directes.

*Quid* des fideicommis universels.

*Quid* dans les Pays Coutumiers.

Dans le chapitre 5 & les sections qui le composent; dans le chapitre 6, sect. 2 & 3, & plusieurs autres endroits de cet ouvrage, nous avons traité plusieurs questions qui touchent la révocation des testamens & des dispositions qu'ils renferment, que nous n'examinerons pas de nouveau. Il suffit de renvoyer à ce que nous avons dit.

103. Renvoi pour les autres questions de révocation.

Nous devons observer en finissant ce chapitre que la regle qui veut qu'un testament parfait, soit toujours bon, nonobstant le laps de tems, jusqu'à ce qu'il ait été révoqué, ou qu'il soit devenu inutile, par quelque changement d'état, souffre une exception par rapport au testament du Soldat, fait *jure militari* en vertu du privilege : car un tel testament où les formalités du Droit commun ne sont pas observées, conserve son effet tandis que le Testateur demeure Soldat, & engagé dans le service du Prince ; mais il devient inutile de plein droit lorsque le Testateur s'est retiré du service. Sçavoir, après l'an, lorsque le Soldat a été congédié pour cause honnête: enforte que si le Testateur décede dans l'an après un tel congé, le testament doit être exécuté tout comme s'il étoit mort dans le service, & que le testament fût re-

104. Du testament fait *jure militari.* Comment est-il révoqué ou anéanti par le laps de tems.

BIU Cujas

vêtu de toutes les formalités du Droit, *post missionem intra annum tantum valebit*, §. *sed hactenus* 3, *instit. de milit. testamento*, ou comme s'explique la Loi 26, *ff. de testamento militis : anni spatium testamentis eorum, qui honestam & causariam missionem meruerunt, tribuitur*: Mais lorsque le Testateur Soldat étoit ou cassé ou congédié pour quelque méfait, *ignominiæ causa*, son testament fait en la forme militaire, étoit anéanti de plein droit, & sans attendre le délai d'un an; parce qu'il devenoit indigne du privilege. *Testamenta eorum, qui ignominiæ causa missi sunt, statim desinunt jure militari valere*, *leg.* 26, *ff. de testam. militis. Jus testandi de castrensi peculio, quod filiisfamilias militantibus concessum est, ad eos qui ignominiæ causa missi sunt, non pertinet; quod hoc præmii loco merentibus tributum est*, comme dit le §. 1, de la même Loi.

Si le premier testament *jure communi* étant révoqué par le second *jure militari*, reprend sa force lorsque le Testateur décede après l'an du congé.

Il faut même prendre garde que si le Soldat a fait d'abord un premier testament *jure communi*, & qu'ensuite il en fasse un second *jure militari*; le premier est tellement révoqué de plein droit par le postérieur, qu'il ne reprend pas sa force quoique le dernier testament fait *jure militari* devienne inutile, à cause que le Soldat congédié pour juste cause a survêcu plus d'un an depuis son congé; ou quoiqu'il soit inutile d'abord après le congé accordé pour quelque méfait: ainsi le testament dernier opere la révocation du premier, quoiqu'il devienne inutile, *L. militis* 36, §. dernier *ff. de testam. militis*: *miles jure communi testatus, postea testamento jure militiæ super bonis omnibus facto post annum militiæ vita decesserat: prioris testamenti, quod ruptum esse constabat, non redintegrari vires constitit.*

105. Si l'Ordonnance a dérogé au Droit Romain sur ce point.

L'Ordonnance de 1735 ne change rien à la disposition du Droit Romain par rapport au testament fait *jure militari* par les Officiers ou Soldats engagés: mais comme elle permet par l'article 31, conformément à la Loi derniere, *ff. de testam. militis*, de tester *jure militari*, à ceux qui n'étant ni Officiers, ni engagés dans les troupes, se trouvent à la suite des armées, ou chez les ennemis, à cause de leurs emplois ou fonctions, soit pour le service qu'ils rendent aux Officiers, soit à l'occasion de la fourniture des vivres & munitions des troupes, l'article 32 veut que *les testamens, codiciles & autres dispositions à cause de mort mentionnées dans l'article précédent, demeurent nuls; six mois après que celui qui les aura faits sera venu dans un lieu où il pourra avoir la liberté de tester en la forme ordinaire; si ce n'est qu'ils fussent faits dans les formes qui sont requises de droit commun dans le lieu*

*Quid* du testament fait *jure militari* par ceux qui suivent les armées sans être engagés.

BIU Cujas

*où ils auront été faits.* En quoi l'Ordonnance fait une extenſion à la Loi Romaine, qui ne laiſſoit ſubſiſter le teſtament militaire de ceux qui n'étoient point Soldats, que dans le cas qu'ils mourroient dans l'expédition, ſuivant la Loi dernière, *ff. de teſtam. militis.*

106. Dans quel tems les teſtamens faits en tems de peſte deviennent inutiles.

La même Ordonnance dans l'article 37, veut que les teſtamens, codiciles & autres diſpoſitions à cauſe de mort faites en tems de peſte, & qui ne ſeront pas revêtues des formalités de Droit commun, demeurent nuls, ſix mois après que le commerce aura été rétabli dans le lieu où la diſpoſition aura été faite, ou que le Teſtateur aura paſſé dans un lieu où le commerce ne ſera point interdit; ſi ce n'eſt qu'on eût obſervé dans leſdits actes les formes requiſes de Droit commun dans le lieu où ils auront été faits.

107. Si les inimitiés ſurvenues révoquent les diſpoſitions teſtamentaires.

Les inimitiés ſurvenues entre le Teſtateur & l'héritier depuis le teſtament, de quelque nature qu'elles ſoient, ne ſuffiſent pas pour révoquer l'inſtitution, *L. ex parte* 22, *ff. de adim. leg.* Il en doit être de même des ſubſtitutions directes, parce qu'elles ſont des inſtitutions en ſecond. La raiſon eſt parce que les inſtitutions & les ſubſtitutions directes ne ſe révoquent pas par la ſeule volonté du Teſtateur, *L. militis* 36, §. 3, *ff. de teſtam. milit.* Mais il en eſt autrement des legs & des fideicommis, ſoit particuliers ou univerſels; car à cet égard il n'y a point de diſtinction à faire, parce que les Loix n'en font pas: leſquels ſont révoqués, ou du moins deviennent inutiles par voie d'exception, lorſqu'il ſurvient des inimitiés entre le Teſtateur & le légataire ou fideicommiſſaire, même pour les legs faits en faveur d'un des cohéritiers, *L.* 3, §. *ult. l.* 22, *ff. de adim. leg. & l.* 9, *ff. de his quæ ut indign. auſer.* Mais il faut pour cela que les inimitiés ſoient ou capitales ou très-graves: *ſi quidem capitales vel graviſſimæ inimicitiæ interceſſerint, ademptum videri quod relictum eſt: ſin autem levis offenſa, manet fideicommiſſum.* Ce ſont les expreſſions de la Loi 3. §. dern. *ff. de adim. legat.*

Diſtinction.

Quelles doivent être ces inimitiés pour révoquer les legs & les fideicommis.

108. Cas où les premieres diſpoſitions doivent être préférées aux poſtérieures.

Il faut voir préſentement en détail, quels ſont les cas, où les Loix veulent que les premieres diſpoſitions, qui ſe trouvent dans un même teſtament, ou codicile, ou dans pluſieurs écrits différens, qui contiennent la volonté du Teſtateur, doivent prévaloir ſur les poſtérieures; & quels ſont les cas où les diſpoſitions poſtérieures doivent l'emporter & être préférées aux premieres. Quoique ce ſoit une regle générale que les volontés poſtérieures dérogent aux antérieures, *poſteriora derogant prioribus*,

Regle. *Poſteriora derogant prioribus.*

BIU Cujas

comme nous le dirons bientôt, il y a des cas où l'on fait prévaloir la premiere volonté à l'exclusion de la postérieure. La Loi 12, §. *in legatis* 3, *verſic. interdum*, *ff. de leg.* 1, nous en fournit un exemple. Si un Teſtateur dit, *je ne veux pas que ce que je léguerai ci-après à Titius vaille*, ſi dans la ſuite il fait un legs à Titius, il ſera inutile, & le légataire ne pourra pas le demander, *ſi ita ſcripſero*, *quod Titio infra legavero*, *id neque do neque lego*: *quod infra legatum erit*, *non valebit.* La raiſon eſt, parce que c'eſt la volonté qui fait que les diſpoſitions du Teſtateur doivent être exécutées, *voluntas ergo facit quod in teſtamento ſcriptum valeat*, dit le même texte: Lors donc que le Teſtateur déclare expreſſément, que ſon intention n'eſt pas que ce qu'il léguera ſoit valable, il faut s'attacher à cette volonté qu'il a clairement marquée. La Loi 14 du même titre en fournit un exemple.

Un Teſtateur dit, *ſi je fais deux legs à un tel*, *je veux qu'il n'en ait qu'un ſeul*: *ſi ita ſit adſcriptum*, *ſi cui legavero bis*, *ſemel ei heres dato*, *vel*, *ut ſemel debeatur*, *& eidem duas quantitates adſcripſerit*, *vel duos fundos*; *an utrumque debeatur*? *Et ait Ariſto unum videri legatum.* On trouve encore dans la Loi *ſi quis in principio* 22, *ff. de legat* 3, une déciſion ſemblable au ſecond des deux textes que nous avons rapportés, *cui bis legavero*, *ſemel dari volo*; ſi le Teſtateur fait pluſieurs legs à la même perſonne dans le même teſtament, ou dans un codicile poſtérieur; car ce qui eſt écrit dans le codicile eſt cenſé écrit dans le teſtament, *L.* 2, §. 2, *ff. de jure codicill.* Le Légataire ne pourra prétendre qu'un ſeul des legs qui lui auront été faits, à moins qu'en multipliant les legs, le Teſtateur n'eût déclaré ſpécialement, qu'il avoit changé de volonté, & qu'il vouloit que le Légataire eût tous les legs qu'il lui faiſoit: *ſed hoc ita locum habet ſi ſpecialiter dixerit*, *prioris voluntatis ſibi pœnituiſſe*, *& voluiſſe ut legatarius plura legata accipiat.* Quoique les Interprêtes ayent fondé ſur ces Loix, les clauſes dérogatoires & leurs effets, & que ces clauſes dérogatoires ſoient abrogées par l'Ordonnance de 1735, comme nous l'avons dit ci-devant, je ne penſe pas que l'objet du Légiſlateur, en abrogeant une Juriſprudence qui s'étoit gliſſée contre la pureté du Droit, ait été de déroger aux Loix dont nous avons rapporté les cas; parce qu'il n'y a rien qui ne ſoit raiſonnable. Il a proſcrit les abus & les mauvaiſes conſéquences, ſans toucher à la ſource, qui y avoit donné occaſion.

Hors

BIU Cujas

Hors de ces cas, où il paroît que le testateur a voulu expressément, que la premiere volonté fût préférée, il faut s'en tenir à la regle générale, qui veut que les dispositions postérieures prévaillent sur les antérieures : *posteriora derogant prioribus, clari & aperti juris est . . . . . posteriores voluntates esse firmiores : voluntas posterior potior haberi debet.* Cette regle est établie sur une foule de textes, notamment sur la Loi 19, *cod. de fideicom.* La Loi 3, *cod. de codicillis.* Les Loix 12, 47 & 67, *ff. de de hered. instit.* Les Loix 87, 89 & 90, *ff. de condit. & demonst.* La Loi 20, *ff. de instructo & instrum. legat.* La Loi 28, §. 5. *ff. de libertat. leg.* La Loi 27, §. 1, *ff. de leg.* 3. La Loi 28, la Loi 30, §. 3, *ff. eodem*, la Loi 18, *ff. de alim & cibar. legat.* & autres semblables.

109. Des cas auxquels les dispositions postérieures sont préférées aux antérieures.

Cette regle a lieu dans toute sorte de dispositions testamentaires & à cause de mort ; dans les institutions d'héritier, *leg.* 12, *leg.* 47 & *l.* 67, *ff. de hered. inst.* dans les legs, *L.* 12, §. 3, *ff. de leg.* 1. Dans les fideicommis, *L.* 19, *cod. de fideicom.* que les dispositions différentes se trouvent dans un même écrit, comme dans un même testament, ou dans un même codicile, *L.* 12, *L.* 47 & *L.* 67, *ff. de hered. instit. & L.* 28, *ff. de adim. leg.* ou dans des écrits différens, comme si la premiere volonté est dans un testament, la seconde dans un codicile, ou si la premiere est dans un codicile, la seconde dans un autre codicile postérieur, *leg.* 20, *ff. de instructo vel instrum. legato, L.* 3, *cod. de codicillis*, & plusieurs des autres que nous avons citées ; ou bien lorsque la premiere disposition se trouve dans un testament ou dans un codicile ; la seconde dans une donation entre-vifs, ou à cause de mort, *L.* 18, *ff. de adim. leg.* Il y a même ceci de particulier par rapport à la seconde disposition contenue dans une donation : c'est qu'encore qu'elle ne soit pas exécutée par quelque événement, autre qu'un défaut de formalité, elle ne laisse pas de déroger à la précédente disposition par rapport aux legs, *L.* 3, §. 1, *ff. de instructo vel instrum. legato & L.* 24, §. 1, *ff. de adim. leg.*

110. Dans quelles dispositions la regle *posteriora derogant prioribus*, a lieu.

Afin qu'une seconde disposition révoque la premiere, ou y déroge, il faut qu'elle soit contraire ou incompatible : *si à prioris tenore discrepat & contrariam voluntatem continet*, selon les expressions de la Loi 3, *cod. de codicillis*, ou comme s'explique l'Empereur Justinien aux Institutes *de adempt. legat. in princip. sive contrariis verbis fiat ademptio* ; ou bien qu'il paroisse des paroles contraires ou non contraires, que le Testateur a eu une au-

111. Condition afin que la seconde disposition déroge à la premiere, ou la révoque.



BIU Cujas

tre volonté, *sivè non contrariis & aliis quibuscumque verbis*, comme parle le texte des Institutes déjà cité : ce que l'on induit le plus communément, lorsque le Testateur fait une disposition différente ; mais il faut prendre garde, que quand il y a simplement diversité de dispositions, elle ne produit pas toujours une révocation de la précédente volonté ; car lorsqu'il paroît que le Testateur n'a eu intention que de faire une réformation, il n'y a dérogation qu'en ce qui se trouve réformé, & non pour le surplus qui doit subsister : c'est le cas de la Loi 27, §. 1, *ff. de leg.* 3, & de la Loi 30, §. 3, *ff. de adim. leg. Respondit non à tota voluntate recessisse videri ; sed his tantum rebus quas reformasset*, dit le dernier de ces deux textes.

112. Comment peut-on connoître si le Testateur a entendu ne faire qu'une réformation.

La difficulté consiste donc à découvrir, quand est-ce que le Testateur a entendu ne faire qu'une simple réformation sur certains chefs ? Et quant est-ce qu'il a révoqué la précédente volonté ? Mais c'est une question de fait plutôt que de droit, laquelle doit être déterminée sur les circonstances de la volonté, qui paroît des paroles dont le Testateur s'est servi : les Loix n'ayant pas donné de moyen pour fixer cette incertitude, & les deux textes que nous avons cités, n°. 109, ne font que décider des hypotèses particulieres. Ce seroit donc en abuser que de vouloir en tirer une regle.

113. La seconde disposition en faveur des mêmes personnes, révoque les précédentes.

Plusieurs Loix concourent au contraire pour décider, que quand il y a deux dispositions différentes en faveur des mêmes personnes nommées spécifiquement, ou bien en termes généraux dans la seconde disposition, & sur les mêmes choses, ou en partie, la seconde disposition qui est moins ample, est la seule qui doit être exécutée ; parce que la précédente est censée révoquée. Un Testateur par une premiere disposition institue *Tithasus* ; s'il monte au Capitole, & par une seconde il institue le même *Tithasus*, sans ajouter la condition ; la premiere disposition conditionnelle est révoquée, & la seconde est seule valable, *L.* 67, *ff. de hered. instit.* Que s'il y a une premiere disposition à laquelle le Testateur n'a point ajouté de condition, & qu'ensuite il en fasse une seconde avec une condition, la seconde devra prévaloir, *L.* 89, *ff. de condit. & demonst.* Et cela doit être appliqué à tous les cas où il y a des dispositions différentes en faveur de la même personne & pour les mêmes choses, ou pour partie : Ensorte que la seconde disposition devra prévaloir, soit qu'elle se trouve plus ou moins ample, suivant la Loi 89 & la Loi 90, *ff. de condit. & demonstr. Quia voluntas posterior potior haberi debet.*

Cas de la Loi 67, *ff. de heredib. instituend.*

BIU Cujas

Un Testateur en instituant *Seïa* son héritiere pour partie, lui avoit fait un prélegs. Ce Testateur rappelle dans un codicile le même prélegs, mais il lui donne moins d'étendue, qu'il n'avoit fait par son testament. Le Jurisconsulte Scevola consulté sur cette question décide, que la Légataire ne pouvoit demander le prélegs, que rélativement au codicile, *verum non amplius deberi quam in codicillis, L. 20, ff. de instructo vel instrum. legato.* 114. Cas de la Loi 20, *ff. de instructo vel instrumento legato.*

Dans la Loi 28, §. 5, *ff. de liberat. leg.* le même Jurisconsulte Scevola propose le cas d'un Testateur, qui avoit fait un legs dans son testament en ces termes: *Je légue à Titius mon allié tout ce qu'il me devoit pour quelque cause que ce soit, & de plus je lui donne dix écus.* Et dans un codicile postérieur il étoit dit: *Je veux de plus que mon héritier donne à Titius mon allié & mon débiteur, pendant sa vie, l'intérêt de l'argent qu'il me devoit, & si mon héritier exige le capital contre ma volonté, je veux qu'il lui en paye l'intérêt durant sa vie.* Quoiqu'il semblât d'abord du terme *hoc amplius*, que la disposition du codicile avoit été faite pour augmenter le legs, & non pour le diminuer; toutefois le Jurisconsulte répond, que le legs contenu au testament avoit été diminué, & que le Légataire ne pouvoit prétendre que ce qui lui avoit été laissé dans le codicile: *respondit secundum ea quæ proponerentur, videri minutum legatum, quod primò dederat.* 115. Cas de la Loi 28, *ff. de liberat. leg.*

Le cas de la Loi 18, *ff. de adim. & cibar. leg.* est tel: Un Testateur affranchit certains Esclaves par son testament, & en même tems légue à ces Affranchis dix écus par mois de pension alimentaire; ensuite par un codicile, il légue en général à tous ses Affranchis sept écus par mois pour leurs alimens, & dix écus par an pour leurs vêtemens; les Légataires ne peuvent demander que ce qui leur est laissé par le codicile, & non le legs porté par le testament; *nam ab his quæ testamento cibariorum nomine legata essent, recessum est, propter ea quæ codicillis relicta sunt.* Il faut prendre garde que dans l'espece de cette Loi, le legs contenu au testament étoit borné aux seuls Affranchis; qu'ainsi pour induire la révocation de la premiere disposition, il suffit que les premiers Légataires se trouvent compris en termes généraux dans la seconde disposition. 116. Cas de la Loi 18, *ff. de alimentis & cibar. legat.*

Un Testateur légue un fonds à Mœvius, & le charge de rendre ce fonds à Titius, & par une autre disposition le même fonds est légué au même Mœvius sans ajouter la charge du fideicommis. On demande au Juris- 117. Cas de la Loi 18, *ff. de adim. legat.*



BIU Cujas

consulte *Valens* si le légataire peut se dispenser de rendre le fideicommis ? Il répond, que la seconde disposition doit être exécutée, non la premiere : Qu'ainsi le fideicommis non répété dans la seconde, est révoqué : *quæritur an in tua potestate sit, ex causa fideicommissi eligere, ut fideicommissum non præstes ? Et magis posteriorem scripturam testamenti placuit spectari.*

118. Conclusion.

Des textes dont nous avons fait l'analyse, on peut tirer une regle fixe & certaine, que toutes les fois que la seconde disposition regarde les mêmes personnes en particulier ; ou bien en général, quoiqu'elles se trouvent mêlées avec d'autres, qui ne sont pas compriſes dans la premiere disposition, & qu'il s'agit des mêmes choses, ou de partie des choses compriſes dans la premiere disposition, la seconde disposition révoque la précédente, & elle doit seule être exécutée, en exceptant néanmoins les deux hypotèses décidées par la Loi 27, §. 1, *ff. de legat.* 3, & par la Loi 30, §. 3, *ff. de adim. leg.* qu'on doit considérer comme des exceptions de la regle. Il me semble néanmoins qu'on peut induire de la Loi 27, §. 1, *ff. de leg.* 3, que dans le doute, & dans l'incertitude si le Testateur n'a entendu faire qu'une réformation, ou s'il a voulu totalement révoquer sa premiere disposition, il faut penser qu'il a fait une réformation, plutôt qu'une révocation totale, quand la premiere disposition est faite en faveur d'une personne chérie, comme si c'est un enfant du Testateur, & que la seconde disposition doit tourner à l'avantage d'un étranger ; car dans le cas de cette Loi la fille du Testateur étoit en concours avec le fisc ; & cela par un esprit d'équité résultant de ces paroles de la Loi, *placuit humanius interpretari, ea sola, quæ vivente fratre acceptura erat, adempta videri.*

119. Si lorsqu'un legs est transféré, le fideicommis dont la premiere disposition étoit chargée, est révoqué.

La regle que nous avons établie doit avoir lieu même dans le cas où il s'agit d'une seconde disposition, qui transfere l'utilité de la premiere à une personne différente ; ensorte que ce qui est écrit dans la premiere disposition est révoqué pour tout ce que la seconde ne renferme pas. La preuve de cette proposition ou ampliation se trouve dans la Loi *alumnæ* 30, *ff. de adim. leg.* Une Testatrice que nous appellons *Titia* institue héritier *Attius*, & fait plusieurs legs à *Sempronia*, qu'elle avoit nourrie & élevée. Après avoir ôté quelques-uns des legs faits à Sempronia, la Testatrice dit, je donne & légue de plus vingt marcs d'or, que je charge Attius de rendre lorsqu'il mourra, à Sempronia sa sœur, & cependant je le charge de lui en payer le revenu. Par un codicile postérieur la

BIU Cujas

même Titia dit, je veux que les vingt marcs d'or que j'ai laissés à Sempronia soient payés à Mœvius, en baillant caution qu'il paiera à Sempronia pendant sa vie, cinq deniers par mois pour ses alimens, & cent vingt-cinq deniers par mois pour ses vêtemens. On demande au Jurisconsulte Scevola, si Mœvius légataire des vingt marcs d'or, est obligé de les rendre à sa mort à Sempronia, tout comme Attius héritier en avoit été chargé, ou bien si la seconde disposition contenue dans le codicile, qui n'avoit pas imposé à Mœvius la même charge de fideicommis, n'avoit pas révoqué la premiere. Le Jurisconsulte répond que les vingt marcs d'or ne doivent pas être rendus à Sempronia après la mort de Mœvius, & qu'elle ne pouvoit demander que ce que Mœvius avoit été chargé de lui payer par le codicile : *respondit secundum ea quæ proponerentur, viginti quidem auri libras non cogendum præstare : sed alia, quæ ab eo alumnæ relicta sunt deberi, & à Mœvio & ab herede ejus, donec vivit alumna.*

120. Si la translation d'un legs qui n'est pas efficace révoque la premiere disposition.

Il faut encore prendre garde, que si le Testateur par une disposition valable, transfere un legs fait à une personne sur la tête d'une autre, le legs est révoqué, quoique la personne sur la tête de laquelle la translation est faite, ne puisse pas le recueillir à cause de son incapacité ; & quoique la translation ne soit pas efficace, elle ne laisse pas de révoquer & anéantir la premiere disposition, *L. planè* 34, *ff. de leg.* 1, *& L.* 20, *ff. de adim. leg.* Il en est de même lorsque la translation ne peut être exécutée à cause du prédécès du second légataire, *L.* 8, *ff. eodem.*

121. Conditions nécessaires afin que la derniere volonté prévale.

Mais afin que la derniere disposition prévaille sur la premiere, qu'elle la révoque, ou y déroge, il faut que la derniere soit revêtue de toutes les formalités nécessaires pour la rendre valable ; car si elle étoit nulle dans sa forme, elle ne pourroit produire aucun effet ; parce qu'on ne connoît d'autre volonté, que celle qui est rédigée en disposition, & qui est munie de la forme requise par les Loix pour la rendre efficace. Si, par exemple, un Testateur fait un testament valable qui contient des legs, & des fideicommis, quoique le Testateur en fasse un second imparfait & nul, qui renferme des dispositions contraires ou différentes, desquelles on pourroit induire un changement de volonté, & quoique les legs & les fideicommis puissent être révoqués *nudâ voluntate*, *leg.* 3, §. 11. *ff. de adim. leg.* néanmoins les dispositions contenues dans le premier testament valable

Les legs & les fideicommis sont révocables, *nudâ voluntate.*



BIU Cujas

ne souffriroient aucune atteinte par le second testament nul par défaut de formalité. C'est la décision textuelle de la Loi 18, *ff. de leg.* 3. On peut voir ce que nous avons dit *sup.* n. 40.

122. Différence entre les dispositions qui se trouvent dans deux testamens, & celles qui se trouvent dans des écrits qui ne sont pas incompatibles.

Nous avons dit ci-dessus n. 109, qu'afin qu'une disposition postérieure révoque l'antérieure, ou y déroge, il faut que la derniere soit contraire, ou incompatible avec la premiere, ou que du moins elle soit différente : mais cela ne doit être entendu que quand les deux dispositions se trouvent dans des écrits qui peuvent compatir ensemble, comme sont un testament avec un codicile, ou un codicile avec un autre codicile ; alors il faut une preuve du changement de volonté pour induire la révocation, ou la dérogation par la contrarieté, l'incompatibilité ou la diversité des dispositions : mais s'il s'agit de deux testamens qui ne peuvent pas compatir ensemble, & dont le dernier révoque de plein droit le précédent, avec toutes les dispositions qu'il renferme, *L. sancimus* 27, *cod. de testam. &* §. *posteriore*, *instit. quib. mod. testam. infirmantur*, afin que les legs & les fideicommis contenus dans le premier soient révoqués & anéantis, il suffit qu'il n'en soit pas parlé dans le dernier ; parce qu'on ne doit exécuter que les dispositions écrites dans le dernier, comme nous l'avons dit ci-dessus, n. 21 & 35.

123. De la révocation *pœnæ nomine*.

Il nous reste à examiner la révocation qui est faite *pœnæ nomine*, ou *pœnæ causâ*, ce qui dépend de l'explication de la Loi un. *cod. de his quæ pœnæ nomine in testam. scribuntur*, des deux Loix du titre du digeste *de his quæ pœnæ causâ relinq.* & du §. 36, aux institutes *de legatis*.

124. Trois objets des dispositions pénales.

Les dispositions pénales peuvent avoir trois objets ; 1°. Des legs, ou toute autre libéralité. 2°. La révocation des libéralités. 3°. La translation des legs, ou des fideicommis, & des autres libéralités, §. *pœnæ* 36, *instit. de legatis*.

125. Regles pour distinguer les dispositions pénales, de celles qui sont simplement conditionnelles.

Comme les dispositions *pœnæ nomine*, sont conçues par forme de condition, elles ont une grande affinité avec les dispositions conditionnelles : ou, à parler plus exactement, ce sont des dispositions véritablement conditionnelles ; mais qui faisoient autrefois une classe à part. Il est donc assez difficile de les distinguer ; mais cette discussion ne pouvoit être utile que selon les regles du Droit ancien, qui déclaroient nulles les dispositions pénales, tandis qu'elles conservoient les dispositions simplement conditionnelles. La Loi 2, *ff. de his quæ pœnæ*

BIU Cujas

*causâ relinq.* ne donne pas proprement une regle pour les discerner ; elle dit que c'est un point de fait qui dépend de la volonté du Testateur, *pœnam à conditione voluntas testatoris separat.* Godefroy, sur cette Loi, dit : *Si odio heredis id adpositum est, pœna est : Si in favorem legatarii, conditio.* M. Cujas donne la même regle en ces termes : *Legatum relinquitur pœnæ causâ, quod non relinquitur legatarii gratiâ, sed in odium & pœnam heredis.* C'est ainsi que ce Docteur s'explique dans ses *Récitations* sur le titre du code, *de indicta viduitate tollend.* & c'est ce qui résulte clairement de la description des dispositions pénales qu'*Ulpien* a donnée dans ses *fragmens, tit.* 24, §. 16. Aujourd'hui que les dispositions pénales sont autorisées en général, sauf les exceptions, il est indifférent qu'on les considére dans le point de vûe de la condition, ou autrement, vû que si elles ont pour objet un fait possible & licite, elles doivent valoir ; tout comme elles sont inefficaces si elles ont pour objet un fait impossible, ou contraire aux bonnes mœurs, ou aux Loix, soit qu'on les considere, comme des dispositions pénales, ou comme des dispositions simplement conditionnelles.

126. Qui est-ce qui a prohibé les dispositions pénales ?

*Julius Capitolinus*, dans la vie de l'Empereur Antonin le Débonnaire, rapporte que cet Empereur fut le premier qui déclara nulles les dispositions pénales : *Primus constituit, ne pœnæ causâ legatum maneret*, ce qui fut confirmé par les Empereurs qui lui succéderent. La Loi 2, *ff. de his quæ pœnæ causâ relinq.* fait mention des rescrits des Empereurs Sévère & Antonin, on en trouve la preuve dans les *fragmens d'Ulpien, tit.* 24, §. 16, qui dit en propres termes : *Pœnæ causâ legari non potest*, & au titre 25, §. 13, *pœnæ causâ certæ, vel incertæ personæ, ne quidem fideicommissa dari possunt ;* & encore, dans le §. *pœnæ* 36, *instit. de legatis : pœnæ quoque nomine inutiliter antea legabatur, & adimebatur, vel transferebatur ;* si bien que les dispositions pénales n'ont cessé d'être défendues que par une Loi que l'Empereur Justinien porta en 528 : c'est la Loi un. *cod. de his quæ pœnæ nomine in testam. vel codicillis scribuntur vel relinq.* qui est rappellée dans le §. 36, *instit. de legat.*

127. Si la défense des dispositions pénales avoit quelque fondement dans le Droit.

Il étoit assez difficile de connoître la raison pourquoi les dispositions pénales avoient été proscrites par l'Empereur Antonin, & les Auteurs se sont fatigués en vain pour les découvrir ; mais il me semble qu'il n'y en a point de meilleure que la volonté du Législateur, vû qu'en raisonnant sur les principes reçus, ces dispositions



BIU Cujas

L'Empereur Justinien a abrogé la défense des dispositions pénales.

devoient être autorisées, comme elles le sont en effet par la Loi de l'Empereur Justinien. L'embarras où l'on étoit de donner une raison solide ou plausible de cette proscription, & le desir de concilier les différentes idées des Auteurs, avoient fait croire à *Corneille Van Bynkershoec*, dans ses opuscules *de legatis pœnæ nomine*, que le Droit ancien n'avoit déclaré nulles les dispositions pénales, qu'autant qu'elles renfermoient une condition illicite ou honteuse, ce qu'il fonde sur la Loi 1, *ff. de his quæ pœnæ causâ relinq.* qui est du Jurisconsulte Africain, & qui parle nommément de la peine illicite ou honteuse, *pœnam illicitè vel probrosè*; mais il est facile de comprendre, ainsi que *M. Cujas* l'a observé sur le titre *de indicta viduitate tollend.* au code, que ces paroles ne sont pas du texte d'Africain, & qu'elles ont été ajoutées par Tribonien, pour accommoder cette Loi avec la nouvelle regle établie par l'Empereur Justinien dans la Loi unique *cod. de his quæ pœnæ nomine in testam. scribuntur.* Aussi voyons-nous dans les fragmens d'Ulpien, que nous avons transcrits, que les dispositions pénales étoient défendues & proscrites indéfiniment, sans examiner si la condition rouloit sur un fait licite, ou illicite.

128. Quelles sont les dispositions pénales.

On appelle disposition pénale, celle qui a pour objet d'obliger l'héritier à faire, ou à ne pas faire quelque chose, & qui n'a pas pour but principal de gratifier la personne à laquelle la libéralité est laissée : *pœnæ autem causâ legatur quod coercendi heredis causâ relinquitur, ut faciat quidem, aut non faciat, non ut legatum pertineat*, dit *Ulpien*, *tit.* 24, §. 16 ; ce qui est rappellé dans le §. 36, *instit. de legat.*

129. Les exemples des dispositions pénales ne sont pas pour limiter la regle, mais pour en faire connoître l'application.

Le même §. 36, donne plusieurs exemples ou formules de dispositions pénales ; mais il faut prendre garde, que ces exemples sont proposés, non pour limiter la regle ; mais pour en faire connoître l'application ; car il peut y avoir plusieurs autres cas, où les dispositions doivent être considérées comme pénales, quoique les Testateurs se soient servis d'expressions différentes. *M. Cujas*, sur le titre du code *de indicta viduitate tollend.* rapporte des exemples de toutes sortes de dispositions pénales, soit pour laisser, soit pour révoquer, ou pour transférer des libéralités.

130. Formules des dispositions pénales, pour laisser, pour révoquer, & pour transférer.

Si le Testateur dit : *Je défens à mon héritier de donner sa fille en mariage à Caïus, & s'il la lui donne, je veux qu'il paye dix mille écus à Seius.* C'est un legs pénal. Le legs est révoqué, *pœnæ causâ*, s'il est dit : *Si Sempronius, à qui je légue un tel fonds, donne sa fille en ma-*

BIU Cujas

*riage à Caïus, je révoque le legs.* Enfin, le legs est transféré *pœnæ causâ*, lorsqu'il est dit : *Je légue à Sempronius cent écus : & s'il donne sa fille en mariage à Caïus, je veux que la somme léguée appartienne à Mœvius* : Et l'on doit appliquer ces mêmes exemples aux dispositions concernant une hérédité, un fideicommis, ou toute autre libéralité. Toutes les dispositions de cette espece étoient nulles & inefficaces par le Droit ancien, comme l'a fort bien remarqué M. Cujas au lieu cité, *quæ omnia jure veteri non valebant, sive datum esset, sive ademptum, sive translatum pœnæ causâ legatum, aut fideicommissum, aut hereditas, aut libertas.*

131. L'Empereur Justinien a autorisé les dispositions pénales.

Comme la disposition du Droit ancien sur ce point n'avoit aucun fondement solide, que les principes généraux, & la liberté indéfinie que la Loi des douze Tables avoit donnée aux Testateurs, de disposer comme ils trouvoient à propos, & d'imposer les conditions qu'ils vouloient, & que l'imposition des peines faisoit partie de cette liberté indéfinie, l'Empereur Justinien rétablit les choses dans l'état où elles étoient avant la Loi portée par l'Empereur Antonin, il abrogea les Loix antérieures, qui avoient déclaré nulles les dispositions pénales, & il permit à tout Testateur par la Loi un. *cod. de his quæ pœnæ nomine in testam. scribuntur*, d'imposer toutes les peines qu'il jugeroit convenables pour l'exécution de sa volonté, soit pour laisser, ou pour révoquer, ou pour transférer les hérédités, les legs, les fideicommis, les libertés & les autres libéralités ; & il voulut qu'en cas de contravention, tout ce que le Testateur auroit prescrit ou ordonné, fût exécuté, & que les dispositions pénales fussent accomplies, tout de même que les autres, qui étoient autorisées par les Loix antérieures : *Licere testanti pro implenda sua voluntate, vel pecunias dari præcipere, vel aliam pecuniariam pœnam inferre quibus voluerit, tam in adimendis hereditatibus, vel legatis, vel fideicommissis, vel libertatibus, quàm in præcipiendo ad alias personas eas transferri ab eo, qui relicta ab initio sunt, vel aliquid ab eo dari, si minus dispositionibus suis heres, vel legatarius, vel libertate donatus paruerit.*

132. Si les dispositions pénales doivent être exécutées dans les Pays Coutumiers.

On trouve dans le Journal du Palais, à l'occasion de l'Arrêt du premier Août 1676, une dissertation pour prouver qu'on doit suivre en France, dans les Pays Coutumiers, la disposition de la Loi de l'Empereur Antonin, prohibitive des dispositions pénales ; & non celle de l'Empereur Justinien, qui l'a corrigée, à cause que les anciens Gaulois étoient soumis aux Loix & à l'Em-

BIU Cujas

pire des Romains, & qu'ils n'ont jamais été Sujets des Empereurs Grecs, & que si les François étoient régis par la Loi Romaine, comme les Historiens le rapportent, ce n'étoit que par la Loi compriſe dans le code Théodoſien, & non par le Droit Romain rédigé ou compoſé par l'Empereur Juſtinien; mais on peut dire, ſans outrer les choſes, que c'eſt un paradoxe inſoutenable; car quoique du tems de l'Empereur Juſtinien, les François euſſent leurs Rois qui étoient indépendans de l'Empire Grec, il eſt également vrai que le Droit de Juſtinien a été adopté comme raiſon écrite dans la France Coutumiere. Voilà pourquoi on ne ſe regle plus en France par les Loix renfermées dans le code Théodoſien; mais par celles de Juſtinien, pour les cas qui ne ſont pas décidés par les Coutumes, & par les principes du Droit François; auſſi trouve-t-on dans le *Journal des Audiences*, *tome* 5 *de la nouvelle édition*, *liv.* 9, *ch.* 19, un Arrêt du Parlement de Paris du 23 Avril 1709, qui a ordonné l'exécution d'un teſtament contenant une diſpoſition pénale, en conformité de la Loi de l'Empereur Juſtinien. La regle générale eſt donc, tant dans les Pays Coutumiers que ceux du Droit écrit, que les diſpoſitions pénales ſont auſſi valables & efficaces que les autres diſpoſitions ſimplement conditionnelles.

Par quelles Loix les anciens François étoient-ils régis.

Le Droit de Juſtinien a été adopté comme raiſon écrite dans les Pays Coutumiers.

133. Les diſpoſitions pénales valent dans les mêmes cas auſquels les diſpoſitions ſimplement conditionnelles, ſont valables.

Mais il faut prendre garde que cette regle qui autoriſe les diſpoſitions pénales, ſouffre des exceptions qui ſont les mêmes que celles que les Loix ont faites par rapport aux diſpoſitions qui ſont ſimplement conditionnelles; enſorte que pour cette validité; il faut conſidérer la qualité des faits qui ſont le fondement de la peine, tout de même que l'on doit examiner la qualité des conditions ſimples ajoutées aux diſpoſitions non pénales; & comme dans les diſpoſitions ſimplement conditionnelles, on rejette, & l'on regarde comme non écrites, les conditions impoſſibles de fait ou de droit, celles qui ſont déshonnêtes, ou contre les bonnes mœurs, & celles qui ſont contraires à la diſpoſition des Loix, ainſi que nous l'avons prouvé *au tome* 2, *de ce Traité*, *chapitre* 7, *ſection* 2, il faut pareillement rejetter & regarder comme non écrites, les diſpoſitions pénales, lorſque le fait qui ſert de fondement à la peine eſt impoſſible de fait ou de droit, ou contre l'honnêteté & les bonnes mœurs, ou contraire à la prohibition des Loix; parce que les diſpoſitions pénales ne ſont pas moins favorables que celles qui ſont ſimplement conditionnelles, & que l'on doit décider de leur validité par la qualité de la condition, & non par la peine qu'el-

Différence entre les diſpoſitions ſimplement con-

BIU Cujas

les renferment, à cause que la peine seule ne fait pas obstacle à leur validité, avec cette différence néanmoins, qu'encore que le legs simplement conditionnel soit bon & valable, lorsque la condition imposée est impossible ou contraire aux Loix, ou aux bonnes mœurs; cependant la disposition pénale ne doit pas profiter à celui en faveur de qui elle est faite, lorsque la peine est fondée sur un fait impossible, ou contraire aux Loix ou aux bonnes mœurs; mais la chose doit demeurer à celui qui étoit chargé du fait déshonnête, impossible ou contraire aux Loix, à cause qu'il est dispensé par les Loix mêmes de remplir ce fait, & qu'il ne doit souffrir aucune peine, à raison de l'inexécution, parce que la Loi même l'en garantit. La raison de la différence est que dans le cas du legs simplement conditionnel, le Légataire est l'unique objet de la libéralité, au lieu que dans le cas de la disposition pénale, celui qui doit profiter de la peine par la contravention, n'est pas le véritable objet de la libéralité, & qu'il ne doit en profiter que par la contravention arrivée par le refus injuste, ou par la faute de celui qui est chargé de la délivrance de la chose : Or, il ne peut y avoir ni refus injuste, ni faute de la part de celui qui n'accomplit pas un fait dont les Loix le dispensent : ainsi, celui auquel l'émolument de la peine est destiné, ne doit pas en profiter, lorsque le fait qui sert de fondement à la peine, est tel qu'il ne peut ni ne doit être rempli.

C'est ce que l'Empereur a réglé & déterminé d'une maniere claire & précise dans la Loi un. *cod. de his quæ pœnæ nomine in testam. scribuntur*, par ces paroles remarquables : *Quod si aliquid facere vel legibus interdictum, vel aliàs probrosum, vel etiam impossibile jussus aliquis eorum fuerit; tunc sine ullo damno, etiam neglecto testatoris præcepto, servabitur*, ce qui est rappellé en termes équipolans dans le §. *pœnæ* 36, *instit. de leg.* Il est donc évident que celui qui est chargé de délivrer quelque chose, ou de payer quelque somme à un tiers, en cas qu'il fasse, ou ne fasse pas quelque chose qui soit impossible, ou contraire aux Loix, ou aux bonnes mœurs, est dispensé de faire la délivrance ou le paiement, quoiqu'il n'obéisse pas au commandement du Testateur, & que celui auquel l'émolument de la peine est destiné, n'en doit pas profiter; mais il doit demeurer à celui qui en étoit chargé; c'est ce qui fait la différence entre la disposition simplement conditionnelle, & celle qui est en même-tems conditionnelle & pénale.

Toutes les difficultés sur la matiere des dispositions pé-

ditionnelles, & celles qui sont pénales.

134. Dans le cas de la disposition simplement conditionnelle, la condition qui est contre les bonnes mœurs ou contre la Loi, ou impossible, est rejettée, & la disposition vaut. Lorsque la disposition est pénale, elle est nulle si la condition est impossible, ou contraire aux Loix & aux bonnes mœurs.

135. Si la condi-

BIU Cujas

tion est licite, les dispositions pénales sont valables; si elle est illicite, elles sont nulles.

nales, se réduisent donc à ce point vertical & décisif; ou le fait qui sert de fondement à la peine est licite & possible, ou ne l'est pas : Au premier cas, la disposition est valable, & efficace; au second cas, elle est inutile, & considérée comme non écrite.

136. Exemples des dispositions pénales valables.

Ceci peut être éclairci par quelques exemples dans l'un & l'autre cas. Commençons par les dispositions licites. Un Testateur dit : *Si mon héritier donne sa fille en mariage à Caïus, je veux qu'il paye cent écus à Sempronius.* Si l'héritier contrevient à la volonté du Testateur en donnant sa fille en mariage à la personne prohibée, il sera obligé de payer les cent écus à Sempronius; c'est un des exemples rapportés au §. 36, *instit. de legat.*

137. *Quid* si la condition roule sur des biens non disponibles.

Il peut y avoir de la difficulté lorsque le fait pénal ne regarde que les biens dont le Testateur ne peut pas disposer. Supposons qu'un Testateur dans une Coutume qui ne permet de disposer que d'une portion des propres, laisse à quelqu'un tous ses propres, & en cas que son héritier ne voudroit pas exécuter cette disposition, il légue à la même personne, tous ses meubles & acquêts; ou bien si le Testateur n'avoit laissé à son héritier légitime que l'usufruit de tous ses biens, & qu'il ajoutât qu'en cas que son héritier n'agrée pas sa disposition, il sera réduit aux termes de la Coutume, faudra-t'il exécuter la disposition pénale, ou la rejetter? Il semble d'abord qu'une telle disposition ne peut pas valoir, parce qu'elle est contraire à la Coutume prohibitive, & qu'on se trouve dans le cas de la Loi qui annulle les dispositions pénales, puisque la condition tombe sur un fait prohibé; car dans le cas que nous avons proposé, la condition tombe sur des biens dont la Coutume défend la disposition, & ce n'est que pour faire valoir une disposition contraire à la Coutume, que le Testateur ajoute le legs de tous ses immeubles & acquêts; cependant, il faut décider au contraire, que la disposition doit être exécutée, & que l'héritier du sang, auquel la Coutume destine les portions des propres qui ne sont pas disponibles, doit s'y conformer, sinon le legs de tous les acquêts & des meubles sera valable, comme le remarque *Ricard, des donations, tom.* 1, *part.* 3, *nombre* 1549; & Chopin, *de privil. rusticorum, lib.* 3, *cap.* 7, *num.* 6, rapporte un Arrêt qui a confirmé une telle disposition. Mais ce n'est pas à cause que la disposition est conçue par forme d'alternative, ainsi que l'a pensé *Ricard*, vû que l'alternative ne seroit pas capable de rendre valable une disposition illicite; mais parce

Raison de douter.

Résolution pour la validité des dispositions.

Raison rapportée par Ricard, réfutée.

BIU Cujas

qu'on n'eſt pas dans le cas d'une diſpoſition véritablement pénale dans le ſens de la Loi ; car comme nous l'avons obſervé plus haut, la diſpoſition pénale eſt celle qui n'a pas pour objet de gratifier le Légataire ; mais qui a pour but, de punir l'héritier : Or, dans les cas propoſés, le but du Teſtateur eſt de gratifier le Légataire, & non de punir l'héritier ; par conſéquent, les diſpoſitions ſont conditionnelles ſimplement, & non pénales ; elles doivent donc être efficaces, comme le ſeroit un legs conçu en ces termes : *Je légue à ma femme dix muids de bled par an, & ſi mon heritier ne paye pas cette quantité, je veux qu'il lui donne cent écus, L. 1, ff. de penu legata :* On doit dire la même choſe dans tous les autres cas, où la condition porte ſur des biens non diſponibles, comme ſur le bien d'autrui, ou ſur la légitime dans les Pays du Droit écrit, lorſqu'il paroît de la diſpoſition, que l'objet du Teſtateur a été de gratifier le Légataire, *ut legatum pertineat*, ſelon les expreſſions *d'Ulpien, dans ſes fragmens, tit. 2, §. 16,* & non pour punir l'héritier ; car c'eſt la véritable regle pour diſtinguer les diſpoſitions pénales de celles qui ſont ſimplement conditionnelles, comme le prouve le paſſage d'Ulpien, que nous venons de citer.

Raiſon de la réfutation.

*Quid* ſi la condition porte ſur d'autres biens non diſponibles en Pays de Droit écrit.

L'Empereur Juſtinien a, à la vérité, abrogé la Loi qui déclaroit nulles les diſpoſitions pénales ; mais cette abrogation n'eſt pas totale & abſolue, vû que les dernieres paroles de la Loi un. *cod. de his quæ pœnæ nomine teſtament. ſcribuntur*, & du §. 36, *inſtit de legatis*, conſervent la force de la Loi prohibitive des diſpoſitions pénales, toutes les fois que ces diſpoſitions porteroient ſur une condition ou ſur un fait impoſſible ouprohibé par les Loix, ou contraire aux bonnes mœurs : *Exceptis videlicet iis quæ impoſſibilia ſunt, vel legibus interdicta, aut aliàs probroſa*, dit le §. 36, *inſtit de legat.* Mais doit-on regarder comme contraire aux Loix la condition qui porte ſur des biens non diſponibles, quand on ſe trouve préciſément dans le cas d'une diſpoſition pénale, c'eſt-à-dire, qui eſt faite non pour gratifier le Légataire, *ut legatum pertineat* ; mais pour punir celui qui doit délivrer la choſe ? *Quid coercendi heredis cauſâ relinquitur.* Suppoſons que dans les Pays du Droit écrit, un Teſtateur diſe : *Je laiſſe à mon fils dix mille livres pour ſa légitime, & s'il ne veut pas s'en contenter, & qu'il demande ſa légitime ou ſupplément, je légue cette ſomme de 10000 livres à l'Hôpital*, ou *à une telle perſonne.* Suppoſons auſſi que dans les Pays Coutumiers, un Teſ-

'138.

Cas où la diſpoſition eſt pénale & doit être rejettée, quoique la condition tombe ſur des biens non diſponibles.

Comment, & en quoi la Loi qui défendoit les diſpoſitions pénales a été abrogée.

BIU Cujas

tateur *laisse à son héritier légitime, une somme de* 10000 *liv. à la charge de ne rien demander de sa portion des propres, & s'il contrevient à sa volonté, il légue cette somme de* 10000 *liv. à un tel Hôpital.* Le Légataire contrevenant à la volonté du Testateur, la somme de 10000 liv. sera-t'elle dûe à l'Hôpital ? On peut dire que la condition qui porte sur des biens non disponibles par la Loi ou la Coutume, n'est pas du nombre de celles dont l'Empereur Justinien a entendu parler, lorsqu'il a conservé l'effet des Loix prohibitives des dispositions pénales, toutes les fois que la condition porteroit sur un fait défendu par les Loix ; parce que le défaut de puissance pour disposer du bien destiné pour la légitime, ou pour les parens collateraux, dans les Coutumes qui leur réservent certaines portions des propres, n'est pas absolu, il est simplement relatif au Propriétaire. Cela est si vrai, qu'encore qu'un Testateur ne puisse disposer directement que de son propre bien, dont la Loi lui permet la libre disposition, il peut néanmoins disposer indirectement des biens de son héritier, même de ceux d'un étranger : *Non solum autem testatoris vel heredis res, sed etiam aliena legari potest*, §. 4, *inslit. de legat.* ainsi que nous l'avons montré au *tome* 2, *chapitre* 7, *section* 1, *nombres* 44, 46, *& suivans* : d'où il semble qu'on doive conclure que les dispositions dont nous avons parlé sont valables ; mais nonobstant cette raison, il faut décider le contraire, & que des dispositions de cette espèce sont nulles ; parce que, comme nous venons de le dire, la Loi prohibitive des dispositions pénales n'a pas été totalement abrogée, & que son effet a été conservé toutes les fois que la condition servant de fondement à la disposition pénale, porte sur un fait prohibé par la Loi. On est donc dans le cas de la nullité lorsque le Testateur veut, par une espèce d'arrogance ou d'orgueil, s'élever au-dessus de la puissance de la Loi, & assujettir à sa disposition, des biens que la Loi en a soustraits. C'est ainsi que la question a été jugée par un Arrêt du Parlement de Paris du premier Août 1676, rapporté au Journal du Palais, avec plusieurs raisons qu'on pourra voir dans le livre même. On peut encore voir ce que nous avons dit au chapitre 7, section 1, nombre 23.

En quoi a-t-elle été conservée.

139. Des dispositions pénales qui sont nulles & rejettées.

Venons aux cas ou aux exemples des dispositions pénales qui sont nulles, & considérées comme non écrites ; elles peuvent tomber sur la formalité du testament, ou sur la substance de la disposition même.

BIU Cujas

Si dans un teſtament qui eſt nul par quelque défaut de formalité, le Teſtateur dit : *Je veux que mon teſtament ſoit exécuté, & ſi quelqu'un de mes ſucceſſeurs légitimes l'attaque pour le faire caſſer, j'inſtitue héritier un tel Hôpital ;* une diſpoſition de cette eſpèce ſera nulle & inutile, quand même par quelque privilege de l'héritier inſtitué, en cas de contravention, le teſtament ne manqueroit d'aucune formalité pour le faire valoir à ſon égard, parce que les ſolemnités du teſtament ſont de Droit public, *L. 3, ff. qui teſtam. facere poſſunt* ; que les formalités en ſont reglées par la puiſſance de la Loi, & que perſonne ne peut ſe ſouſtraire à cette puiſſance, ni faire par quelque précaution que ce ſoit, que les Loix ne puiſſent pas avoir lieu dans ſon teſtament, *nemo poteſt in teſtamento ſuo cavere, ne legis in ſuo teſtamento locum habeant, L. 55, ff. de leg.* C'eſt ce qui a été très-judicieuſement obſervé par M. l'Avôcat Général Joly de Fleury, dans ſon Plaidoyer lors de l'Arrêt du 28 Août 1708, rapporté au *tome 5 du Journal des Audiences, liv. 8, chap. 42 de la nouvelle édition.*

140. Des diſpoſitions qui tendent à faire valoir un teſtament nul par défaut de formalité.

La diſpoſition pénale ſera nulle ſi elle a pour condition un fait impoſſible de fait & de droit, comme par exemple, s'il étoit dit : *Si mon héritier ne boit pas toute l'eau de la mer, s'il ne touche pas le Ciel avec ſon doigt, je veux qu'il paye cent écus à Mœvius* ; & l'on doit dire la même choſe de tous les autres faits impoſſibles, *L. un. cod. de his quæ pœnæ nomine in teſtamento ſcribuntur*, & §. 36, *inſtit. de leg. Exceptis videlicet iis quæ impoſſibilia ſunt.*

141. Des diſpoſitions pénales ſous une condition impoſſible.

Afin que la diſpoſition pénale, qui porte ſur une condition contraire aux Loix, ſoit nulle, il faut que cette condition roule ſur un fait que la Loi défende, *vel legibus interdictum, L. un. cod. de his quæ pœnæ nomine in teſtam. ſcribuntur*, ou comme s'explique le §. 36, *inſtit, de legatis, exceptis videlicet iis quæ . . . ſunt . . . legibus interdicta.* Il ne ſuffiroit donc pas que la condition portât ſur un fait qui ne fût pas autoriſé par la Loi, ou dont elle ne parleroit pas ; parce que tout ce qui n'eſt pas defendu eſt cenſé permis, il faut qu'il y ait une prohibition littérale, ou par une voye de conſéquence.

142. Des diſpoſitions pénales, ſous une condition contraire aux Loix.

Ce qui eſt dit des faits prohibés par la Loi, doit s'appliquer par identité de raiſon, aux faits prohibés par les Coutumes ou par les uſages qui ont force de Loi, parce que la puiſſance eſt toujours la même. Les faits qui ſont prohibés par les Loix, les Coutumes & les uſages, ſont infinis ; il ſeroit inutile d'entrer dans un détail exact

143. Ce qui eſt dit de la Loi doit être appliqué aux Coutumes & aux uſages.

BIU Cujas

& circonſtancié. Nous nous contenterons d'en expliquer quelques-uns qui ſont les plus fréquens. Pour ce qui eſt des autres, il ſuffit de connoître le principe pour en faire l'application aux différentes hypotèſes qui peuvent ſe préſenter.

144. Quels ſont les cas ordinaires des diſpoſitions principales contre les Loix.

Les cas les plus ordinaires roulent ſur l'incapacité, l'indignité, ou la prohibition de donner & de s'avantager. Ce dernier eſt aſſez commun dans les Pays Coutumiers entre mariés, à l'exception du don mutuel. Un mari dans ces Pays voulant avantager ſa femme, lui fera un legs, & en cas que les ſucceſſeurs ou le Légataire univerſel conteſteroient ce legs, il déclarera qu'il laiſſe tous ſes biens à un Hôpital, ou à une tierce perſonne. Une telle diſpoſition ſera nulle & conſidérée comme non écrite; parce que le fait duquel elle dépend eſt prohibé par la Loi ou la Coutume. M. l'Avôcat Général Joly de Fleury portant la parole lors de l'Arrêt du 28 Août 1708, rapporté *au Journal des Audiences, tome* 5, *livre* 8, *chapitre* 42, fait mention d'un Arrêt qu'il l'a ainſi jugé.

De la prohibition de donner ou d'avantager.

145. Des diſpoſitions faites en faveur de l'incapable ou de l'indigne.

Si un Teſtateur voulant aſſurer une liberalité en faveur d'une perſonne incapable ou indigne, dit : *Qu'en cas qu'une telle liberalité ſoit attaquée, ou conteſtée par ſes héritiers, il inſtitue un autre héritier ou transfere l'hérédité à une autre perſonne* : La ſeconde inſtitution ou la tranſlation pénale ſera nulle & comme non écrite; parce que le fait dont elle dépend eſt prohibé par les Loix qui établiſſent l'incapacité ou l'indignité. *M. Grevel dans ſes déciſions du Parlement de Dole, déciſ.* 87, rapporte un Arrêt du 10 Décembre 1602, qui l'a jugé ainſi, dans cette eſpèce. Un pere avoit trois enfans légitimes & quatre bâtards; il avoit fait des donations entre-vifs aux bâtards & à ſa concubine; & dans ſon teſtament, il leur fit d'autres libéralités. Il inſtitue ſon fils légitime héritier univerſel, avec charge de ſubſtitution; & par une clauſe de ſon teſtament, il étoit dit; *Prohibant & défendant à mondit héritier de mettre ou donner aucun empêchement à meſdits enfans naturels, & à leur mere, en ce que dépend deſdites donations & legat, ſoit en petitoire ou en poſſeſſoire, en quelque maniere que ce ſoit, directement ou indirectement; & au cas qu'aucune controverſe, querelle ou empêchement leur ſeroit mis par mondit héritier, je veux qu'il demeure inſtitué en ſa légitime ſeulement, & que le ſurplus de mes biens retourne aux ſubſtitués ſurnommés, ſelon l'ordre de ladite ſubſtitution.* Après la mort du Teſtateur, l'héritier forma un Procès pour faire caſſer les

BIU Cujas

les libéralités faites aux bâtards & à leur mere : & par une transaction, ces libéralités furent considérablement réduites ; ensuite celui qui étoit appellé le premier à la substitution, en demanda l'ouverture, sur le fondement de la contravention commise par l'héritier à la défense du Testateur ; mais ce substitué fut débouté de sa demande, à cause que la condition portoit sur un fait prohibé. Il faut néanmoins excepter le cas particulier de la Loi 55, *ff. de condit. & demonstrat.* Un Testateur légue un fonds à Mœvius, s'il donne deux cens écus à Callimaque, quoique Callimaque soit incapable de recevoir des libéralités de la part du Testateur ; néanmoins le Légataire du fonds doit accomplir la condition, & compter la somme à Callimaque pour pouvoir profiter du legs, & cette condition n'est pas rejettée ; parce qu'il ne s'agit pas d'une condition pénale, mais de ce qu'on appelle, *mortis causâ capio.*

146. De la prohibition de faire inventaire à peine de privation.

Si le Testateur avoit prohibé la confection de l'inventaire avec peine de privation ou de translation de l'héréditè, en cas de contravention, la disposition pénale seroit inefficace, parce que l'inventaire est un bénéfice de la Loi que le Testateur ne peut pas prohiber, comme nous l'avons prouvé ailleurs. On trouve dans le *Journal du Palais* un Arrêt du Parlement de Toulouse du 15 Janvier 1672, qui l'a ainsi jugé. On peut voir ci-dessus dans le chap. 10, sect. 3, nombre 79, les raisons pourquoi le bénéfice d'inventaire ne peut pas être prohibé.

147. De la libéralité faite par un mari à sa seconde femme avec clause pénale.

Si un mari, dans la vûe d'assurer à sa seconde femme, une libéralité sujette au retranchement de la Loi *hac edictali, cod. de secundis nuptiis*, révoquoit les libéralités faites à ses enfans, ou quelqu'un d'eux, ou les transportoit à d'autres, en cas que la libéralité faite à la femme fût attaquée, une telle disposition pénale devroit être rejettée comme contraire à la disposition de la Loi. On doit dire la même chose de tous les autres cas semblables.

148. Des dispositions pénales contre les bonnes mœurs.

Les dispositions pénales dont la condition roule sur un fait contraire aux bonnes mœurs, sont aussi nulles, suivant la Loi unique, *cod de his quæ pœnæ nomine in testam. scribuntur*, & le §. 36, *instit. de legatis, exceptis iis . . . quæ sunt . . . probrosa.* Ces faits sont infinis, il seroit inutile d'entrer dans le détail : il suffit de remarquer que pour faire rejetter les dispositions de cette espèce, il faut que la condition qui sert de fondement à la disposition pénale, soit contre l'honneur ou l'honnêteté, ou la conscience, ou la liberté naturelle ; & nous devons appliquer ici ce que nous avons dit au sujet des conditions



BIU Cujas

Les conditions qui sont rejettées des dispositions simplement conditionnelles annullent les dispositions pénales.

qui sont rejettées, ou regardées comme non écrites dans les dispositions simplement conditionnelles, ensorte que les conditions que la Loi dispense d'exécuter, quand elles sont ajoutées aux dispositions simplement conditionnelles, suffisent pour faire rejetter les dispositions pénales. Voilà pourquoi si un Testateur enjoignoit à son héritier de faire quelque chose qui blessât la piété, la religion, la pudeur, l'honneur, la réputation, ou qu'on ne pût faire, sans honte, cela rendroit nulle la disposition pénale; il en seroit de même si le Testateur imposoit quelque condition inepte, comme d'enterrer avec lui des habits & autres choses superflues, de jetter ses ossemens ou son corps dans la mer, de marcher nud dans les rues, & autres choses semblables. Les conditions qui blesseroient la liberté des premiers mariages, ou qui tendroient au divorce entre mariés, ou à troubler un mariage paisible, feroient pareillement annuller les dispositions pénales; celles qui obligeroient à jurer ou qui tendroient à blesser la liberté naturelle, opéreroient le même effet. Il y a dans *le Journal des Audiences tome* 5, *livre* 8, *chapitre* 42, un Arrêt du 28 Août 1708, qui adjugea une pension viagere de 200 livres à un Légataire qui avoit des enfans qu'il étoit obligé de faire élever, nonobstant la condition imposée de se retirer dans une Maison Religieuse, sans l'obliger à remplir cette condition. On peut voir ce que nous avons dit dans le tome 2, où nous avons expliqué la matiere des conditions, & rapporté les cas auxquels elles sont rejettées, ou considérées comme non écrites.

149.

Ce qui est dit des dispositions pénales a lieu, soit qu'il s'agisse de laisser, ou de révoquer, ou de transférer.

Ce que nous avons dit jusqu'ici touchant les dispositions pénales, soit pour ce qui concerne leur validité ou leur nullité, selon les distinctions que nous avons expliquées, doit avoir lieu non-seulement par rapport aux dispositions qui tendent à faire des liberalités; mais encore par rapport à celles qui tendent à révoquer ou à transferer à d'autres personnes des liberalités déjà faites, cela paroît clairement du texte de la Loi unique, *cod. de his quæ pœnæ nomine in testam. vel codicillis scribuntur*; & encore plus précisément du §. 36, *instit. de leg. Et generaliter ea quæ relinquuntur, licet pœnæ nomine fuerint relicta, vel adempta, vel in alium translata, nihil distare à cæteris legatis constituimus, vel in dando, vel in adimendo, vel in transferendo*; on doit encore l'appliquer à toutes les dispositions générales ou particulieres, soit à titre d'institution, de substitution, ou de fideicommis universels, soit à titre de legs ou fideicommis particuliers,

Pour toutes sortes de dispositions de derniere volonté, générales ou particulieres.

BIU Cujas

& à toutes autres dispositions de derniere volonté ; les textes que nous avons cités sont exprès & formels sur ce point : *tam in adimendis hereditatibus, vel legatis, vel fideicommissis, vel libertatibus*, dit la Loi unique, *cod. de his quæ pœnæ nomine in testam. vel codicillis scribuntur.*

150. De l'effet de la défense de ne point troubler, à peine de privation.

L'effet de la charge ou condition de ne point troubler un Légataire ou un co-héritier, à peine de privation de la liberalité faite à celui auquel la condition a été imposée, doit être réglé sur les principes que nous avons établis. Cette condition a-t'elle un mauvais motif ? A-t'elle pour fondement un fait prohibé par la Loi, ou contraire aux bonnes mœurs ? Il faut la rejetter sans balancer ; mais au contraire a-t'elle un motif juste, raisonnable, ou un fait qui n'a rien de contraire aux Loix ni aux bonnes mœurs ? Il faut l'exécuter & lui faire opérer tout l'effet que le Testateur y a attaché, & de la maniere qu'il l'a ordonné ; parce qu'une telle condition n'affecte pas moins la liberalité à laquelle elle est attachée, que les autres espèces de conditions, auſquelles la Loi fait opérer leur effet de plein droit, ainsi que nous l'avons expliqué *au tome 2, chapitre 7, section 4, nombres 113 & suivans* ; que la charge ou condition de ne point troubler, fait partie des dispositions pénales, dont l'essence consiste dans la défense ou l'injonction de faire, *coercendi heredis causâ . . . quo magis aliquid faciat, aut non faciat*, §. 36, *instit. de legatis*, & que selon le même texte, ces sortes de dispositions, soit qu'elles tendent à laisser, ou à révoquer, ou à transferer, ne different en rien des autres dispositions non pénales, qui tendent à laisser ou à ôter, ou à transferer, *nihil distare à ceteris legatis constituimus, vel in dando, vel in adimendo, vel in transferendo.* Voilà pourquoi on ne doit avoir aucun égard à l'opinion de quelques Auteurs qui ont prétendu que ces sortes de clauses ne devoient opérer aucun effet, ou qui ont si fort resserré leur effet, par des restrictions ou des limitations, qu'elles deviennent presqu'inutiles ; parce que les sentimens de ces Auteurs sont visiblement contraires aux véritables regles.

151. Si la peine imposée est comminatoire.

Il y a des Auteurs, entr'autres, *Ricard, tome 1, part. 3, nomb. 1548*, qui ont crû que dans les dispositions pénales, la peine n'étoit que comminatoire, & qu'elle n'étoit pas encourue de plein droit par la contravention. Ces Auteurs n'appuyent leur décision par aucune raison de Droit, aussi est-elle évidemment mauvaise & contraire aux regles du Droit Romain, qui attribue à ces dispositions, lorsqu'elles ont pour fondement un fait hon-



BIU Cujas

nête, licite & poſſible, le même effet qu'aux autres diſpoſitions non pénales, qui tendent à laiſſer ou à ôter, ou à transferer, *& generaliter ea, quæ relinquuntur, licet pœnæ nomine fuerint relicta, vel adempta, vel in alium tranſlata, nihil diſtare à cœteris legatis conſtituimus, vel in dando, vel in adimendo, vel in transferendo.* Si donc les diſpoſitions pénales doivent avoir la même force & le même effet que les autres diſpoſitions conditionnelles, qui tendent à laiſſer ou à ôter, ou à transferer, où peut être la raiſon qui puiſſe faire conſidérer comme comminatoire, la condition attachée à la diſpoſition pénale, tandis que les conditions attachées aux autres libéralités non pénales, opérent leur effet de plein droit, comme nous l'avons prouvé *au chapitre 7, ſection 3, nombre 113 & ſuivans*, & que la Loi ne met aucune différence entre les diſpoſitions pénales & celles qui ſont ſimplement conditionelles? Auſſi *Ricard au lieu cité*, rapporte-t'il un Arrêt du 25 Mars 1622, pour ſa propre famille, qui a jugé que la diſpoſition pénale n'étoit pas comminatoire, & qu'elle opéroit ſon effet; il eſt vrai qu'il ajoute, qu'il y avoit des vexations dans l'eſpèce de cet Arrêt; mais les chicanes ni les vexations ne ſont pas capables de produire la peine de privation, elles peuvent aboutir à faire condamner le chicaneur aux dépens, & aux dommages & intérêts; c'eſt-là leur unique peine ſuivant les Ordonnances, notamment celle de 1539: La privation ne peut ni ne doit avoir d'autre fondement, que la condition pénale, & la contravention à la défenſe du Teſtateur: auſſi cette contravention doit-elle opérer ſon effet de plein droit, parce que la Loi l'y a attachée, & que c'eſt par elle qu'on doit ſe regler, & non par des conſidérations cérébrines & arbitraires, qui ſont des injuſtices réelles, & des contraventions, non-ſeulement à la diſpoſition de la Loi, mais encore à la volonté du Teſtateur, qui n'a fait ni voulu faire la libéralité, que ſous la condition qu'il a impoſée; que cette condition affecte la libéralité & en fait partie, & que c'eſt contre toute ſorte de droit de ſéparer la charge, de la libéralité à laquelle elle eſt attachée: *Neque enim ferendus eſt, qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit, L. un. §. 4, cod. de caducis tollend.* ou comme s'explique la Loi 92, *ff. de condit. & demonſtrat. neque enim debet circumveniri teſtantium voluntas.* C'eſt à cette volonté qu'il faut s'attacher, comme étant une Loi inviolable & irréfragable: *Diſponat unus quiſque ſuper ſuis ut dignum eſt, & ſit lex ejus voluntas, Novell. 22, cap. 2.* Toute

BIU Cujas

autre considération qui n'est pas fondée sur l'autorité de la Loi, doit, sans contredit, ceder à la puissance suprême de la Loi, & à l'efficacité qu'elle a attachée à la disposition & à la volonté du Testateur.

Mais on demande à qui doit appartenir ce qui est ôté *pœnæ causâ* ? Si le Testateur en a fait lui-même la destination, & a désigné la personne pour recueillir la libéralité qui est ôtée par la contravention à une condition pénale, licite, honnête, & possible, la chose est claire, parce qu'il faut exécuter la volonté du Testateur, qui est rédigée en disposition: *Disponat testator & erit iex voluntas ejus*; cela résulte clairement du §. 36. *instit de legat.* qui veut que les dispositions pénales soient exécutées de la même maniere que les autres legs : *Nihil distare à cæteris legatis constituimus.* Que si le Testateur n'y a pas pourvû, il s'agit de partie d'une hérédité dont le co-héritier soit privé dans le cas de la contravention, la portion qui est ôtée à l'héritier contrevenant, devra appartenir au co-héritier : *L. peto* 69, *ff. de leg* 2 ; mais s'il est question de l'hérédité entiere qui soit ôtée à l'héritier à cause de sa contravention, elle sera dévolue non au fisc, ni aux personnes mentionnées dans la *Novelle* 1 ; parce qu'autre chose est la privation prononcée par la Loi : autre chose est celle qui est infligée par le Testateur, comme le remarque *Bartole*, sur la Loi *paterfamilias*, *num.* 7, *ff. de hered. instit.* mais aux successeurs *ab intestat*, à cause que le testament se trouve évacué. C'est ainsi que le décident *Peresius* sur le titre du code *de his quæ pœnæ nomine*, *n.* 4. & *Corvinus*, *sur le même titre.* Que s'il s'agit d'un legs ou d'un fideicommis dont l'héritier soit chargé, si le Légataire ou le Fideicommissaire en sont privés par la contravention à la volonté du Testateur, ils doivent demeurer ou revenir à l'héritier qui en a fait ou qui en devoit faire la délivrance, parce que dans ce cas la disposition étant anéantie, ce qui en forme l'objet doit se réunir à l'hérédité, dont il étoit une délibation, ou un retranchement, à moins qu'il n'y ait un substitué ou un conjoint : *hoc quod ideò non prævaluit, manere disponimus simili modo apud eos à quibus relictum est; nisi & hic vel substitutus relictum accipiat, vel conjunctus, sive heres, sive legatarius hoc acquirat, l. un. §. sin autem* 7, *cod. de caducis toll.* Mais que doit-on dire, lorsque la peine de privation a été imposée en faveur, ou en considération d'une certaine personne. Si, par exemple, le Testateur dit : *Je révoque l'institution, & je prive mon héritier de l'hérédité, s'il ne traite pas bien ma femme.* Faudra-t'il dé-

152. A qui doit appartenir ce qui est ôté, *pœnæ causâ*.



BIU Cujas

ferer cette hérédité dont l'héritier ſera privé, aux ſucceſſeurs *ab inteſtat*, ou à la femme, en conſidération de laquelle la condition avoit été impoſée. Les Auteurs ne ſont pas d'accord ſur cette difficulté ; les uns, du nombre deſquels ſont *Bartole*, ſur la Loi *uxorem* 41, §. *heres*, *num.* 1. *ff. de leg.* 3, & *Julius Clarus*, §. *teſtamentum*, *queſt.* 69, *num.* 3, ont crû que cette hérédité devoit être dévolue aux héritiers *ab inteſtat*, & non à la femme. *Doumoulin*, ſur la Loi *commodiſſimè*, *num.* 48, *ff. de liberis & poſthumis*, & *Corvinus*, ſur le titre du Code *de his quæ pœnæ nom. in teſtam. ſcrib.* ſont d'avis ; au contraire, qu'elle doit appartenir à la femme ; & *Pereſius*, *ſur le même titre du code*, *num.* 5, incline à ce dernier avis ; il ne ſe détermine pourtant pas à cauſe du doute qu'il trouve dans cette queſtion. *Dumoulin* cite, pour appuyer ſon avis, la Loi 25, *cod de leg.* & la Loi 5, §. *amittere* 1, *ff. de his quæ ut indign. auſer.* qui décident que quand le Tuteur refuſe d'accepter la tutelle qui lui eſt déférée par teſtament, & qu'il eſt privé du legs qui lui en étoit fait en conſidération de cette tutelle, l'émolument de ce legs doit appartenir au pupille, dont la tutelle eſt refuſée. Il cite encore la Loi unique, *cod. de ratiociniis operum public.* qui, en défendant aux Gouverneurs des Provinces, & à certains autres Juges, de prendre connoiſſance des comptes des revenus ou des ouvrages publics, inflige, en cas de contravention, la peine de 50 livres d'or, applicables à la Ville dont ils auront bleſſé les privileges ; il cite de plus la Loi derniere, *ff. de litigioſis*, laquelle en déclarant que ceux qui conſacrent une choſe litigieuſe, doivent être punis de la peine du double, ajoute que le produit de cette peine doit être adjugé, non au fiſc, mais à la Partie à laquelle on a voulu donner un Adverſaire plus puiſſant, pour lui ſervir d'indemnité ; il cite enfin la Loi 5, *cod. de ſuis & legitim. hered.* & la Loi 2, §. *penult. ff. de collat. bonorum*, de tous leſquels textes il tire, avec pluſieurs Auteurs qu'il rapporte, cette regle, que quand l'indignité, ou la privation eſt infligée en conſidération de quelque perſonne, l'émolument de la privation doit ceder au profit de la perſonne ; mais nonobſtant ces autorités, l'opinion de *Bartole* me paroît la ſeule vraye, parce que la privation infligée par le Teſtateur, ne peut jamais produire une diſpoſition, ni une tranſlation ; c'eſt une pure négation, incapable de tranſporter l'hérédité à la perſonne, en contemplation de laquelle la peine eſt infligée : On ne doit point donner de l'extenſion aux diſpoſitions, ni

BIU Cujas

aucun autre effet, que celui que le Testateur y a attaché. Si l'objet du Testateur étoit de faire passer l'hérédité à la personne qui a occasionné la défense, il devroit faire en sa faveur un transport de l'hérédité ; & s'il ne le fait pas, lorsqu'il prive l'héritier de l'hérédité qu'il lui avoit destinée, il laisse ses biens sous la disposition de la Loi qui les défere aux successeurs *ab intestat*, dès qu'il n'y a point de testament capable de les déferer efficacement à l'héritier ; du reste, les textes dont *Dumoulin* a voulu tirer sa regle, sont hypothétiques, ils ne reglent que des cas particuliers, qu'on ne peut pas tirer à conséquence, ni appliquer à d'autres cas leur décision. Touchant les autres questions sur la même matiere, il faut voir *Barry*, *de successionibus*, *lib.* 9, *tit.* 28.

## PREMIERE SECTION.

### *De la révocation des Donations.*

### SOMMAIRE.

1. *La nature de la donation entre-vifs est d'être irrévocable.*
2. *Il y a des cas où les donations sont révoquées totalement, d'autres en partie.*
3. *La donation peut être révoquée pendant la vie du Donataire, ou après sa mort.*

*Différens cas où la donation est révoquée après la mort du Donataire.*

4. *Révocation pour partie pendant la vie du Donataire.*
5. *Comment se fait la révocation pour cause d'inofficiosité.*

*Est-ce pour partie ou pour le tout.*

*Donations inofficieuses* re tantùm.

*Donations inofficieuses* re & consilio.

*Auteurs qui tiennent pour la révocation totale.*

*Auteurs qui pensent le contraire.*

*Résolution pour ce dernier avis.*

6. *Autres cas de la révocation en partie.*

*Du bénéfice de compétence.*

7. *Des réserves faites dans une donation pour en pouvoir disposer.*
8. *Du retranchement en vertu de la Loi* hac edictali, cod. de secundis nuptiis.
9. *Du retranchement introduit par les Coutumes.*
10. *Les causes qui révoquent les donations pour le tout, divisées en deux classes.*

*Résolutives.*



BIU Cujas

*Reſcindantes.*

11. *Cauſes de révocation reſcindantes ou reſtitutoires.*

*Dol perſonnel.*

*Erreur.*

*Force, violence, ſuggeſtion.*

*Tous contrats doivent être fondés ſur le conſentement libre.*

12. *Défaut de pouvoir dans la perſonne.*

*Pupille.*

*Mineur.*

*Interdit par Juſtice.*

*Religieux Profès.*

*Adminiſtrateur du bien d'autrui.*

*Quel droit attribue la donation faite par le non Propriétaire.*

13. *Le dol perſonnel eſt un bon moyen pour faire reſcinder une donation.*

*De l'erreur.*

*De la force ou violence.*

*De la ſuggeſtion.*

14. *Moyen pris de la pupillarité du Donateur.*

*Si ce qui eſt fait par le pupille a beſoin d'être attaqué par reſtitution en entier.*

Quid *du furieux, de l'imbécile, de l'interdit par Juſtice.*

Quid *du Religieux profès.*

Quid *des Chevaliers de Malthe.*

Quid *du mineur.*

*Le mineur doit ſe pourvoir par reſtitution en entier.*

Quid *de la donation faite par le mineur dans ſon contrat de mariage.*

15. *De la donation nulle par défaut d'acceptation, ou d'inſinuation, ou par défaut de formalité.*

16. *Révocation des donations faites en fraude des créanciers.*

*Ce moyen eſt reſpectif.*

*Compete aux créanciers cédulaires.*

*Quand eſt-ce que les créanciers hypotécaires ont beſoin d'uſer de ce moyen.*

17. *Pour uſer de ce moyen, il faut qu'il y ait de la fraude de la part du Donateur.*

18. *Il n'eſt pas néceſſaire que le Donataire ait part à la fraude.*

*Différence entre celui qui connoît la fraude & celui qui l'ignore.*

19. *Les créanciers cédulaires n'ont beſoin de ce remède que pour les donations particulieres.*

*Le Donataire de tous les biens doit payer toutes les dettes exiſtantes.*

20. *Pour quels biens cette révocation a-t-elle lieu.*

Quid *de la dot conſtituée en fraude des créanciers.*

*Diſtinction par rapport au mari.*

*La dot eſt un titre onéreux pour le mari.*

*Elle eſt une libéralité pour la femme.*

21. *La fraude ne ſe préſume point.*

*C'eſt aux créanciers à la prouver.*

*Comment ſe prouve-t-elle.*

*Si dans la donation à cauſe de mort la fraude doit être prouvée.*

BIU Cujas

22. *Afin que l'action révocatoire ait lieu, il faut que le Donataire fût insolvable, ou qu'il le soit devenu par la donation.*

*Discussion nécessaire afin d'intenter l'action révocatoire.*

23. *Les créanciers doivent être antérieurs à la donation.*

*Les créanciers postérieurs ne peuvent pas exercer l'action révocatoire.*

24. *A quoi cette action compete.*

*Elle est appellée action Paulienne.*

*Elle est réelle.*

*Elle révoque la tradition.*

*Action* in factum.

*Interdit fraudatoire.*

*Quand est-ce qu'elle est annale.*

*Quand est-ce qu'elle est perpétuelle.*

*En France elle dure trente ans.*

25. *Révocation des dots constituées par les Financiers.*

26. *Les causes résolutives sont au nombre de trois.*

27. *Premiere cause.*

28. *Trois circonstances afin que cette cause puisse résoudre la donation.*

*Premiere circonstance. Cause finale.*

*La cause impulsive ne suffit pas.*

*Quand est-ce que la cause est réputée finale.*

*Quand est-ce que la cause est impulsive.*

*Deuxieme circonstance. Que la cause soit exprimée.*

*Troisieme circonstance. Que la cause ou condition vienne à manquer ou ne soit pas remplie.*

29. *Celui qui veut se servir d'un traité doit commencer par l'exécuter de son côté.*

*Les contrats qui ont un nom sont résolus quand la cause manque, tout comme les contrats sans nom.*

30. *La cause doit manquer par le défaut de celui qui devoit profiter du traité.*

Aliud *si par cas fortuit.*

*La cause doit être honnête & possible.*

31. *On ne doit pas distinguer à cet égard les donations des autres contrats.*

32. *Le défaut de cause résoud, quand même il n'y auroit point de clause résolutive.*

33. *Si l'interpellation est nécessaire afin que le défaut de cause produise la résolution.*

*Déciſion pour la négative quand le délai est fixé.*

*Exception.*

34. Quid *quand le délai n'est pas fixé.*

35. *Si le Donataire est reçu à purger la demeure.*

*Distinctions.*

36. *Arrêts qui autorisent le dernier membre de la distinction.*

37. *Autre Arrêt du Parlement de Toulouse.*

38. *Fait sur lequel cet Arrêt a été rendu.*

39. *Suite.*

40. *Suite.*

BIU Cujas

41. *Raisons des héritiers du Donateur.*
42. *Motif de l'Arrêt.*
*Autre Arrêt du Parlement de Toulouse sur la question, si la demeure peut être purgée.*
43. *Le Donateur a une action pour faire exécuter la charge ou la condition.*
44. *De la résolution faute d'accomplir les conditions.*
*La cause finale est prise pour condition.*
*De quelles conditions cela doit-il être entendu.*
45. *De la résolution par le défaut d'accomplir le mode.*
*Les Loix ont confondu le mode avec la cause finale.*
46. *Si dans le cas de la résolution par défaut d'accomplissement de la cause finale, de la condition ou du mode, on peut agir sur les héritiers, quoique l'action n'ait pas été préparée.*
*Et si les héritiers du Donateur peuvent agir contre le Donataire.*
47. *Si dans le cas de la révocation pour ces causes, on peut agir contre les tiers acquéreurs.*
48. *Depuis quel tems les fruits doivent-ils être restitués.*
49. *De la révocation des donations par ingratitude.*
50. *Quelle est la plus ancienne Loi qui établit cette révocation.*
*Révocation de la liberté par l'ingratitude de l'affranchi.*
*Quels étoient les moyens d'ingratitude.*
51. *Loi de l'Empereur Philippe.*
52. *Loix concernant les donations faites par les peres & meres.*
53. *Loix en faveur des meres.*
*Quid des meres qui avoient passé à de secondes nôces.*
*De celles qui vivoient impudiquement.*
54. *Loix en faveur des ascendans.*
*Révocation de l'émancipation des enfans ingrats.*
55. *Loix pour révoquer par ingratitude les donations faites par des étrangers.*
56. *Si les causes d'ingratitude avoient été fixées par les Loix anciennes.*
57. *Fixation de ces causes au nombre de cinq.*
*Premiere cause.*
58. *Deuxieme cause.*
59. *Troisieme cause.*
60. *Quatrieme cause.*
61. *Cinquieme cause.*
62. *Ces causes doivent être prouvées en Jugement.*
*Comment peut être faite cette preuve.*
*Combien de Témoins faut-il.*
63. *Peut-on être reçu en preuve des conventions qui ne se trouvent pas dans la donation.*
64. *Résolution pour la négative.*
65. *Raisons de cette résolution.*
*Le principal attire l'accessoire ; mais non* vice versâ.
66. *S'il y a d'autres causes d'ingratitude outre les cinq ci-dessus énoncées.*

BIU Cujas

*Si l'inimitié capitale donne lieu à la révocation de la donation par ingratitude.*

67. *Si le refus des alimens eſt une cauſe d'ingratitude.*

*Toute ingratitude n'eſt pas un moyen de révocation.*

Quid *ſi les alimens ont été promis.*

68. *Cauſe d'ingratitude pour le mariage des enfans contre le gré des parens.*

Quid *de la mere remariée.*

Quid *de celle qui a malverſé.*

69. *Faut-il pluſieurs cauſes d'ingratitude pour révoquer une donation.*

70. *Examen des différentes cauſes d'ingratitude.*

*Quelles injures donnent lieu à la révocation.*

*Les injures doivent être proférées contre le Donateur.*

Quid *ſi elles ſont proférées contre le Donateur mort.*

*Opinion de quelques Auteurs pour l'affirmative.*

*Réſolution pour la négative.*

71. *Les injures doivent être atroces.*

*Quelle injure eſt réputée atroce.*

72. *Des injures verbales ou écrites, ou par les faits.*

73. *Si les cauſes d'exhérédation doivent être miſes au rang des injures atroces.*

*Différences entre le droit acquis à un Donataire, & celui d'un légitimaire.*

74. *Si c'eſt une injure de relever des choſes vraies.*

75. *Des injures proférées en l'abſence du Donateur.*

76. *Action d'injure quand on a menacé, ou qu'on a levé la main pour battre le Donateur.*

77. *Autres cas d'ingratitude pour injures.*

78. *Deuxieme cauſe d'ingratitude.*

*Excès réels.*

Quid *ſi le Donataire a fait commettre les excès.*

79. *Des excès commis en ſe défendant.*

*Défenſe légitime, comment s'entend.*

80. *Du Donataire qui frappe le Donateur ayant deſſein de frapper un autre.*

81. *Des excès commis contre la femme ou enfans du Donateur.*

82. *Troiſieme cauſe d'ingratitude.*

*Dommage cauſé au Donateur.*

*Du Procès fait au Donateur pour la délivrance des biens donnés.*

*Ingratitude du fils par rapport à ſa mere remariée.*

83. *Quatrieme cauſe d'ingratitude.*

*Faire courir le péril de la vie au Donateur.*

84. *Comment peut-on faire tomber dans le péril de la vie.*

Cogitationis pœnam nemo patitur.

85. *Si le Donataire eſt ingrat, quand il n'avertit pas le Donateur des piéges qu'on lui tend.*

86. *Si le Donataire eſt ingrat, lorſqu'il accuſe ou*

BIU Cujas

*dénonce le Donateur pour crime.*

87. Quid *si l'accusation est injuste.*

88. *Jurisprudence du Parlement de Toulouse sur ce point.*

89. Quid. *de l'accusation pour un délit léger.*

90. *Cinquieme cause.*

*Refus d'exécuter les conventions.*

*Ce refus produit encore la répétition.*

91. *Conditions nécessaires afin que le refus d'exécuter les conventions produise la révocation par ingratitude.*

92. *A quelles personnes compete l'action pour révoquer les donations par ingratitude.*

93. *Différence entre la mere & le pere qui ont donné à leurs enfans.*

*De la mere qui avoit passé à de secondes nôces, ou qui vivoit impudiquement.*

*Trois causes de révocation par ingratitude à l'égard de la mere remariée.*

Quid *du pere remarié.*

94. *Distinction entre la mere qui a donné avant ou après son second mariage.*

95. *Auteurs qui ont pensé que la mere remariée peut révoquer les donations pour toutes les causes d'ingratitude.*

96. *Révocation par ingratitude contre tout Donataire ingrat.*

97. *De l'ingratitude du pupille.*

98. *Résolution que le pupille ne peut pas tomber dans le cas de l'ingratitude.*

*Pupilles accusés de crime, renvoyés sans leur imposer de peine.*

99. *Si le furieux peut tomber dans le cas de l'ingratitude.*

100. *Si le mineur peut tomber dans le cas de l'ingratitude.*

101. *Si le prodigue interdit par Justice peut tomber dans l'ingratitude.*

*Raisons pour la négative.*

102. *Raisons pour l'affirmative.*

*Résolution pour l'affirmative.*

103. *Si les femmes mariées peuvent tomber dans l'ingratitude.*

*Résolution pour l'affirmative, sauf le droit acquis à leurs maris.*

104. *Il n'y a que l'ingratitude du Donataire qui puisse lui nuire, non celle d'autrui.*

*L'ingratitude du Propriétaire ne nuit pas à l'usufruitier*, nec vice versâ.

*Si l'ingratitude des Administrateurs nuit à l'Eglise ou à une Communauté.*

*L'ingratitude du mari ne nuit pas à sa femme.*

*L'ingratitude du pere ne nuit pas à son fils.*

*L'ingratitude du Tuteur ou du Curateur ne nuit pas au Pupille ni au mineur, ni au furieux, ni à l'interdit par Justice.*

*Si l'augment est révoqué par l'ingratitude de la femme*

BIU Cujas

*au préjudice des enfans.*
105. *Quelles donations ſont ſujettes à révocation.*
*Si le Donateur qui révoque par ingratitude la donation par lui faite, peut profiter de la donation réciproque faite en ſa faveur.*
106. *Si la donation en faveur de mariage eſt révocable par ingratitude.*
*Si la femme peut révoquer la donation par elle faite à ſon mari, lorſqu'il la bat.*
Quid *du gain de la dot.*
107. *Si l'inſtitution contractuelle eſt révocable par ingratitude.*
108. *La donation pour cauſe de dot eſt-elle révocable par ingratitude.*
109. *Réſolution pour l'affirmative, ſauf le droit du mari qui n'eſt pas ingrat.*
Quid *de l'augment ou de la donation* propter nuptias.
*Si l'ingratitude du mari lui nuit.*
110. *De la donation à cauſe de mort.*
111. *Du pacte* de non petendo, *ou de la libération gratuite.*
112. *De la donation rémunératoire.*
113. *De la donation ſous certaines charges avec renonciation à la faculté de répudier.*
*Arrêt du Parlement de Toulouſe du* 10 *Juin* 1733.
114. *Suite.*
*Les lods ne ſont pas dûs des donations par la Coutume du Languedoc.*
115. *Suite du fait de l'Arrêt de* 1733.
116. *Suite.*
117. *Suite.*
118. *Suite.*
119. *Suite.*
120. *Suite.*
121. *Raiſons du Donataire.*
122. *Suite.*
123. *Suite.*
124. *Suite.*
125. *Suite.*
126. *Suite.*
127. *Diſpoſition de l'Arrêt du* 10 *Juin* 1733.
128. *Queſtions jugées par cet Arrêt.*
*Premiere queſtion.*
129. *Deuxieme queſtion.*
130. *Troiſieme queſtion.*
131. *Quatrieme queſtion.*
132. *Cinquieme queſtion.*
133. *Si la donation faite à l'Egliſe peut être révoquée par l'ingratitude du Bénéficier.*
*Si le Bénéficier ingrat doit être privé de l'uſufruit.*
134. *Quelle eſt la nature de l'action pour faire caſſer la donation par ingratitude.*
135. *Explication de la Loi* 1, cod. de revoc. donat.
*Explication de la Loi* 7, cod. de revocand. donat.
136. *Explication de la Loi derniere*, cod. de revocand. donat.
137. *Avis commun des Interprétes, que le Donateur n'a qu'une action perſonnelle.*
138. *Avis d'autres Auteurs qui penſent que la révocation ſe fait en vertu d'une condition.*

BIU Cujas

139. *Avis de l'Auteur sur la nature de l'action produite par l'ingratitude.*

*Distinctions.*

*Qualité de l'action qui compete à la mere.*

140. *Preuve de la distinction de la mere avec les autres Donateurs.*

141. *Les différences du Droit ancien ont été corrigées.*

*Quelles sont les différences qui sont conservées.*

*L'action pour révoquer la donation par ingratitude est en même-tems* pœnæ & rei persecutoria.

*Nature de l'action qui résulte de la félonie.*

142. *Quelle est la nature de l'action qui naît de la révocation par l'inexécution des conventions.*

*Elle produit une action mixte.*

143. *Si l'action pour révoquer par ingratitude passe aux héritiers du Donateur & contre les héritiers du Donataire.*

144. *Difficultés à résoudre.*

*Premiere difficulté. Si l'action passe aux héritiers ou contre les héritiers, quand elle a été préparée.*

145. *Deuxieme difficulté. Faut-il que la cause soit contestée.*

*Avis de Ricard pour la nécessité de la contestation en cause.*

*Résolution contraire.*

*Au Parlement de Toulouse, la simple assignation sans contestation en cause opere le même effet que la contestation.*

146. *Troisieme difficulté. Comment faut-il que le Donateur se soit plaint.*

147. *Si une simple protestation extrajudiciaire hors du tems suffit pour faire passer l'action aux héritiers.*

*Quatrieme difficulté.*

148. *Cinquieme difficulté.*

Quid *si le Donateur a ignoré l'ingratitude, ou s'il a été prévenu par la mort.*

149. *Sixieme difficulté. Si le droit de révoquer la donation pour inexécution des conventions, passe à l'héritier, lorsque le Donateur ne s'est pas plaint.*

*Distinction.*

*De la charge qui regarde la personne du Donateur.*

150. *De celle qui ne regarde pas la personne du Donateur.*

151. *Septieme difficulté. Si un tiers en faveur duquel le Donateur après sa mort auroit réservé une pension, peut demander la révocation.*

152. *Si les héritiers du Donataire peuvent tomber dans le cas d'ingratitude.*

153. *Qu'est-ce qui doit être rendu quand la donation est révoquée par ingratitude.*

154. *Si les aliénations faites par le Donataire sont révoquées.*

155. Quid *s'il s'agit de la révocation par ingratitude hors du cas de l'inexécution des conventions.*

*De la révocation de la dona-*

BIU Cujas

*tion faite par la mere à ſes enfans.*
156. Quid *de la révocation des donations faites par d'autres perſonnes.*
*Différence entre la révocation par ingratitude & la ſurvenance des enfans.*
157. *Si les hypotéques, les ſervitudes & les autres charges établies par le Donataire, doivent ſubſiſter.*
Quid *du bail à ferme fait par le Donataire.*
Quid *des ſervitudes & charges établies après l'ingratitude.*
Quid *s'il y a fraude, & comment peut-elle être préſumée.*
158. *Si le Donataire qui a fait des aliénations, ou impoſé des charges, doit les remplacer au Donateur, ou l'indemniſer.*
*Quatre cas où cette queſtion peut ſe préſenter.*
*Premier cas de l'aliénation poſtérieure à l'ingratitude.*
159. *Deuxieme cas.*
*Echange fait par le Donataire avant l'ingratitude.*
160. *Troiſieme cas. Des aliénations faites avant l'ingratitude commiſe.*
*Avis de* Ricard *en faveur du Donataire.*
*Avis contraire de* Dumoulin.
*Réſolution pour l'avis de* Dumoulin.
161. *Raiſons de cette réſolution.*
162. *Réponſe aux raiſons de* Ricard.
163. *Quatrieme cas. Des hypotéques, ſervitudes & autres charges impoſées par le Donataire.*
*De l'hypotéque & de l'engagement.*
164. *Des ſervitudes ou de l'uſufruit conſtitué par le Donataire.*
165. *Du bail à cens fait par le Donataire.*
166. *De quel jour les fruits doivent-ils être rendus par le Donataire ingrat.*
167. *Faut-il impétrer des lettres pour faire révoquer la donation par ingratitude.*
168. *Des cas où l'ingratitude eſt éteinte.*
*L'ingratitude à venir ne peut pas être remiſe d'avance.*
169. *L'ingratitude commiſe peut être remiſe par pacte exprès ou tacite.*
170. *Comment l'injure peut être remiſe.*
*Si l'ingratitude eſt remiſe par les mêmes moyens.*
*L'ingratitude produit une injure & une action pour révoquer.*
Quid *de la révocation par l'inexécution des conventions.*
171. *De la révocation pour le mariage ſans le conſentement des parens.*
172. *La preſcription éteint l'action pour révoquer la donation.*
*Quel tems eſt néceſſaire.*
173. *Avis de M.* Maynard.
174. *Avis de* Ripa *&* Dumoulin.
175. *Réſolution qu'il n'y a que la preſcription de trente ans qui éteigne cette action.*

BIU Cujas

176. Quid *de la révocation par l'inexécution des conventions.*
177. *Si le repentir du Donataire éteint l'ingratitude.*
178. Quid *du pardon demandé.*
178. *Si la fureur du Donataire éteint l'ingratitude.*

1. La nature de la donation entre-vifs est d'être irrévocable.

Comme la matiere de la révocation des donations n'a pas été traitée par nos Auteurs suivant les vrais principes: nous l'examinerons ici, puisque l'occasion s'en présente, quoique ce ne soit pas proprement de notre matiere. Mais comme nous avons suffisamment parlé dans nos observations sur l'Ordonnance de 1731 de la révocation qui se fait sur la survenance des enfans, & que nous avons éclairci les difficultés qui peuvent tomber dans l'usage sur ce point, nous nous bornerons à éclaircir & à résoudre les doutes qui peuvent naître des autres manieres qui peuvent révoquer les donations, ou les rendre inefficaces en tout ou en partie.

La nature des donations entre vifs est d'être irrévocables quand elles sont une fois parfaites, *generaliter sancimus omnes donationes lege confectas, firmas illibatasque manere*, dit l'Empereur Justinien dans la Loi 10, *cod. de revocandis donationibus.* La Loi 1, *ff. de donationib.* & la Loi 35, §. 5, *cod. eod.* renferment la même regle; de-là vient que le Donateur n'a pas la liberté de leur imposer des charges ou des conditions après coup, *L.* 3, *cod. de donationibus quæ sub modo*; mais cette regle comme toutes les autres, souffre ses exceptions; aussi l'Empereur Justinien, aux Institutes, *tit. de donationib.* §. 2, voulant faire comprendre que les donations entre-vifs, quoique parfaites, peuvent être révoquées en certains cas, dit: *Quæ si fuerint perfectæ temerè revocari non possunt*; c'est-à-dire qu'elles ne peuvent pas être révoquées sans une juste cause approuvée par les Loix.

2. Il y a des cas où les donations sont révoquées totalement, & d'autres en partie.

Il y a des cas où la donation peut être révoquée pour le tout: il y en a d'autres où elle est révoquée seulement pour une partie.

3. La donation peut être révoquée pendant la vie du Donataire ou après sa mort.

La révocation peut être faite ou pendant la vie du Donataire, ou bien après sa mort seulement. Elle est révoquée par la mort du Donataire, 1°. Lorsque le retour a été stipulé, ou que le Donateur est d'une certaine qualité, qui lui fasse adjuger le retour par le prédécès du Donataire, comme je l'ai expliqué dans la question 42. 2°. Lorsque dans la donation le Donataire a été chargé de rendre après sa mort les biens donnés à un tiers, ou bien après un certain tems, comme dans le cas de la Loi 3, *cod. de donationib. quæ sub modo*; & ces conventions doivent

Différens cas où la donation est révoquée après

BIU Cujas

vent être exécutées, soit par le Donataire, si le délai de la restitution tombe pendant sa vie; soit par les héritiers, si la restitution ne doit être faite qu'après sa mort. 3°. Au Parlement de Toulouse on accorde au Donateur ascendant la faculté de pouvoir substituer *ex intervallo*, aux biens donnés dans le concours des trois circonstances, *nominatim*, *si sine liberis*, *& favore liberorum*, comme je l'ai expliqué dans la question 26 sur les donations, & dans les suivantes. Cette substitution faite *ex intervallo* est une révocation de la donation par rapport aux héritiers du Donataire.

la mort du Donataire.

La révocation peut se faire pendant la vie du Donataire pour partie des biens donnés, lorsque la donation est inofficieuse, & quand il ne reste pas assez de bien dans le patrimoine du Donateur pour payer la légitime de ses autres enfans, auquel cas, les donations sont retranchées à concurrence de ce qui est nécessaire pour remplir la légitime des autres enfans; la forme de cette révocation est clairement marquée dans les articles 34, 35, 36, 37 & 38 de l'Ordonnance; & dans mes observations.

4. Révocation pour partie pendant la vie du Donataire.

Au sujet de la révocation de la donation par la plainte d'inofficiosité, les Auteurs ont distingué les donations inofficieuses, *re tantum*, d'avec celles qui étoient inofficieuses *re & consilio*: c'est-à-dire lorsque le Donateur a épuisé son patrimoine par des donations, & qu'il l'a fait dans le dessein de frustrer ses enfans de leur légitime. Au premier cas, ils décident unanimement que les donations ne sont révoquées que par retranchement, & pour remplir les légitimes; au second cas, ils ne sont pas d'accord. Les uns tiennent que les donations doivent être révoquées pour le tout à cause de la fraude & du mauvais dessein dont elles sont compliquées, lorsqu'elles sont faites en faveur d'un étranger, mais non quand elles sont faites en faveur d'un descendant; de cette opinion sont, *Julius Clarus*, §. *donatio*, *quæst.* 24; *Coquille*, *sur la Coutume de Nivernois*, *chap. des donations*, *art.* 7, & plusieurs autres: mais *Dumoulin dans son Traité de inoff. testam. donat. & dotib.* tient indistinctement que les donations inofficieuses *re & consilio* sont révoquées pour le tout, & se fonde sur la Loi *Titia Seio* 87, §. *Imperator* 3, *ff. de leg.* 2; *M. le Président Faber*, *de conjecturis*, *lib.* 3, *cap.* 17, est du même avis. Au contraire, *M. Cujas* dans ses observations, *lib.* 5, *cap.* 14, *Mornac* sur la Loi 1, *cod. de inoff. donat.* & *Ricard*, *tome* 1, *part.* 1, *n.* 994 *& suivans*, enseignent que les donations inofficieuses ne sont jamais révoquées pour le tout, ni pour la portion virile de chaque enfant;

5. Comment se fait la révocation pour cause d'inofficiosité.

Est-ce pour partie ou pour le tout.

Donations inofficieuses *re tantùm.*

Donations inofficieuses *re & consilio.*

Auteurs qui tiennent pour la révocation totale.

Auteurs qui pensent le contraire.

Résolution pour ce dernier avis.



BIU Cujas

mais seulement à concurrence des légitimes : *donationem in assem inve partem virilem revocari nusquam legitur*, dit *M. Cujas*. Le sentiment de ces derniers Auteurs paroît le mieux fondé, puisque la Loi 1, & la Loi 8, *cod. de donationib. inoff.* sont dans l'espece des donations inofficieuses *re & consilio*, ou, comme parle la Loi 8, *consilio & eventu*; & néanmoins elles disent que les donations sont révoquées seulement à concurrence des légitimes. La Loi 87, §. 3, *ff. de leg.* 2, n'est pas contraire à cette décision; parce que selon la remarque de *M. Cujas* sur cette Loi, *lib.* 14, *resp. Pauli*, de *Ricard* & de *Maynard*, *liv.* 6, *ch.* 57, *n.* 7 & 8. Le rescrit de l'Empereur Alexandre qui y est rapporté ne révoque pas la donation pour la moitié, comme *Dumoulin* l'a pensé; mais seulement pour la moitié de la quatrieme partie qui étoit alors la mesure de la légitime, & c'est aussi l'explication que lui donne *Godefroy* dans ses notes. J'embrasse d'autant plus volontiers cette opinion, qu'il me paroît que notre Ordonnance l'a adoptée, & qu'elle a voulu proscrire le sentiment de ceux qui ont pensé le contraire, en ce qu'elle n'a ordonné sans aucune distinction, la révocation des donations inofficieuses, qu'en ce qui pourroit manquer pour remplir la légitime des enfans du Donateur, & qu'elle a mis de niveau les donations faites aux étrangers, avec celles qui sont faites aux enfans, en les assujettissant aux mêmes dégrés de discussion.

6. Autres cas de la révocation en partie.

On peut mettre encore au rang de la révocation qui se fait pour partie de la donation, 1°. Le bénéfice de compétence, c'est-à-dire cette faculté accordée au Donateur de retenir devers lui partie des biens donnés pour subvenir à sa subsistance, *deducto ne egeat*, dont il est parlé dans la Loi 33, *ff. de donationib.* & dans la Loi 19, §. 1, *ff. de re judicata*; cependant ce n'est pas proprement une révocation, mais l'action du Donataire est seulement suspendue pendant la vie du Donateur; & après sa mort, ses héritiers peuvent être convenus *in solidum*, *L.* 23, *l.* 24, §. 1, *ff. de re judicata*, & *leg.* 1, *ff. soluto matrim.* Ce privilege est observé en France à l'égard du Donateur, selon *M. Maynard*, *liv.* 3, *ch.* 23. Il y a néanmoins plusieurs Auteurs qui ont enseigné qu'il étoit abrogé, & entr'autres *Rebuffe*, sur les Ordonnances *in præmio*, *gloss.* 5, *n.* 91, *Bugnon*, *des Loix abrogées*, *liv.* 1, *ch.* 12; *Christyn. dans ses notes* sur cet Auteur; *Automne* sur la Loi 6 & sur la Loi 16, *ff. de re judicata* & *Despeisses*, *de la dot*, *sect.* 2, *n.* 11. Ce dernier Auteur tient que celui qui a constitué une dot, est tenu *in solidum*, qu'il soit étranger ou ascendant.

Du bénéfice de compétence.

BIU Cujas

En second lieu, les réserves qui sont faites dans les donations pour en pouvoir disposer, peuvent être mises improprement au rang de la révocation pour partie, qui se fait pendant la vie du Donataire; mais il est remarquable que si la réserve est faite dans une donation qui ne soit pas en faveur du mariage, elle est tellement retranchée de la donation, qu'on ne peut point l'y faire rentrer de nouveau, quand même il seroit convenu, que faute de disposition elle appartiendroit au Donataire, suivant l'*art.* 16 *de notre Ordonnance*: Ainsi cette réserve ne peut pas être considerée comme une révocation. Que si la réserve étoit faite dans une donation en faveur de mariage, avec convention qu'elle appartiendroit au Donataire, si le Donateur n'en dispose pas, ce qui est permis par l'*art.* 18 *de l'Ordonnance*, elle pourra être considerée comme une révocation de la partie de la donation, si le Donateur dispose de la réserve.

7. Des réserves faites dans une donation pour en pouvoir disposer.

En troisieme lieu, le retranchement qui se fait en vertu de la Loi *hac edictali*, *cod. de secundis nuptiis*, & de l'Edit des secondes nôces peut être mis au même rang; car lorsque le pere ou la mere qui ont des enfans du premier lit font des donations entre-vifs en faveur de leur second conjoint, les donations sont retranchées, de maniere qu'il ne reste pas au Donataire plus qu'il n'a été donné ou laissé à l'un des enfans du premier lit, *cui minor portio relicta est*; ce qui s'entend néanmoins de la légitime. Je ne m'étendrai pas davantage sur cette matiere; parce qu'elle a été traitée par plusieurs Auteurs, & qu'elle est d'une trop longue discussion.

8. Du retranchement en vertu de la Loi *hac edictali*, *cod. de secundis nuptiis*.

En quatrieme lieu, on peut mettre dans la même cathégorie le retranchement introduit par les Coutumes qui limitent la faculté de disposer entre-vifs, & qui laissent aux successeurs légitimes une certaine portion des propres réels ou par subrogation: sur quoi il faut s'en rapporter aux Coutumes des lieux & aux Auteurs qui les ont expliquées, & entr'autres à *M. de Renusson*, *dans son Traité des propres*, *chap.* 3, *sections* 1 & 2, & *Ricard*, *des donations*, *tome* 1, *part.* 3, *chap.* 10, *sections* 1 & 2, & *Ferriere sur la Coutume de Paris*.

9. Du retranchement introduit par les Coutumes.

A l'égard des causes qui donnent lieu à la révocation des donations entre-vifs pour le tout, on peut les diviser en deux classes; car les unes sont rescindantes ou restitutoires, & les autres résolutives.

10. Les causes qui révoquent les donations pour le tout, divisées en deux classes. Résolutives. Rescindantes.

On peut mettre au rang des rescindantes ou restitutoires, celles qui suffisent pour faire casser les contrats synalagmatiques, non-seulement par le défaut de pouvoir du

11. Causes de ré-



BIU Cujas

vocation rescindantes ou restitutoires.

Dol personnel.

Erreur.

Force, violence, suggestion.

Tous contrats doivent être fondés sur le consentement libre.

12.

Défaut de pouvoir dans la personne.

Pupille.

Mineur.

Interdit par Justice.

Religieux Profès.

Administrateur du bien d'autrui.

Quel droit attribue la donation faite par le non Propriétaire.

13.

Le dol personnel est un bon moyen pour faire rescinder une donation.

De l'erreur.

De la force ou violence.

De la suggestion.

14.

Moyen pris de la pupillarité du Donateur.

Si ce qui est fait par le pupille a besoin d'être atta-

côté de la personne des contractans; mais encore par le défaut de consentement libre, volontaire & délibéré, comme sont le dol personnel, l'erreur, la force ou la violence, la suggestion; car les donations tout comme les autres causes de contracter, devant avoir pour son fondement le consentement libre & volontaire des contractans, *L.* 55, *ff. de obligat. & actionibus*; dès que ce consentement manque, il n'y a point de contrat ni d'obligation valable, & les contractans peuvent faire casser & rescinder ce qu'ils ont fait.

Pour ce qui est du défaut de pouvoir, on le trouve dans la personne d'un pupille ou d'un mineur, d'un interdit par Justice, d'un Religieux profès, ou d'un Administrateur du bien d'autrui. On ne peut pas mettre dans cette cathégorie ceux qui ne sont pas propriétaires des biens qu'ils donnent: car quoiqu'ils ayent en effet un défaut de pouvoir, il est néanmoins respectif, c'est-à-dire, par rapport au propriétaire qui a le droit d'évincer le Donataire; mais le Donateur ne peut pas venir contre son propre fait, & la donation est valable entre lui & le Donataire, qui acquiert non la propriété, mais le droit de la prescrire.

Le Dol personnel est un moyen très-efficace pour faire rescinder les donations, de même que toutes sortes de contrats: les regles en sont expliquées dans les titres du *Digeste & du Code de dolo malo.* Celui qui est pris de l'erreur est également bon, comme le décide la Loi 57, *ff. de obligat. & actionib.* La force ou la violence le sont de même, *toto tit. ff. quod metus causâ*, tout comme la suggestion: ce dernier moyen est expliqué ci-dessus, *ch.* 5, *sect.* 3, où il suffit de renvoyer.

Quoique le pupille qui a quelque connoissance puisse rendre sa condition meilleure par toute sorte d'actes sans l'assistance de son Curateur, il ne peut pas néanmoins s'obliger ni aliéner, il ne peut donc pas donner ses biens, *instit. de autor. tutor. in princip.* & §. 9, *de inutil. stipulat.* Il ne peut pas même accepter les donations qui sont faites en sa faveur, ainsi que je l'ai établi sur l'*article* 7 de cette Ordonnance; il est même remarquable que ce qui est fait par le pupille à son préjudice est nul de plein droit, sans qu'il ait besoin de recourir au bénéfice de restitution en entier, comme le décide fort bien *Papon, dans son troisieme Notaire, page* 640. On doit dire la même chose des furieux, imbéciles ou interdits par autorité de Justice, *L.* 2. *cod. de contrah. empt. L.* 4, *ff. de regulis juris, & leg.* 40, *ff. eod. furiosi, vel ejus cui bonis interdictum sit, nulla voluntas est*, dit cette derniere Loi: & c'est par la même

BIU Cujas

raiſon que les Religieux profès n'ont pas de volonté, & qu'ils ſont cenſés morts quant aux effets civils ; qu'ils ne peuvent point faire de donations. On excepte néanmoins les Religieux de S. Jean de Jéruſalem, parce qu'encore qu'ils ſoient vrais Religieux, ils ſont pourtant capables de faire des donations entre-vifs, mais non pas des teſtamens ; parce que *vivunt ut liberi, ſed moriuntur ut ſervi.* Les Adminiſtrateurs du bien d'autrui ne peuvent pas donner les biens qu'ils adminiſtrent, parce que *donare eſt perdere*, & que leur pouvoir ſe borne à ce qui eſt utile à ceux dont ils ſont Adminiſtrateurs. Enfin le mineur ne peut point donner entre-vifs, parce que la donation eſt une aliénation qui lui eſt interdite, ſuivant les Loix des titres *de rebus eorum qui ſub tutela vel cura ſunt ſine decreto non alienandis, & de prædiis & aliis rebus minor. ſine decreto non alienandis* ; mais le mineur, du moins dans les Pays du Droit écrit, doit ſe pourvoir par des Lettres en reſtitution en entier, qu'il doit faire ſignifier dans la trente-cinquieme année de ſon âge, autrement la donation ſeroit confirmée, & la nullité demeureroit couverte, ſuivant l'*art.* 134 *de l'Ordonnance de* 1539 : il faut même obſerver que le mineur ne ſeroit pas reſtitué en entier envers la donation qu'il feroit dans ſon contrat de mariage en faveur de ſa future épouſe, *& vice verſa*, *L.* 1, *cod. ſi adverſus donationem* ; il ne ſeroit pas non plus relevé de la donation qu'il feroit dans ſon contrat de mariage, en faveur de ſes enfans à naître : ſoit parce que le mineur étant capable de contracter mariage eſt également capable de toutes les conventions ordinaires de ces ſortes de contrats : ſoit parce qu'il y a lieu de préſumer que ſans une telle donation le mariage n'auroit pas été contracté ; ainſi le privilege de minorité ne doit pas s'étendre à ces cas, d'autant mieux qu'on ne peut pas conſidérer comme une aliénation, la donation faite par le pere ou la mere en faveur de leurs enfans, qui ſont les ſucceſſeurs que la nature & la Loi leur deſtinent ; que les enfans ſont conſiderés comme propriétaires des biens de leurs aſcendans, même pendant leur vie, *L. in ſuis* 11, *ff. de liberis & poſthumis hered. inſtit.* & que la donation ne fait que leur aſſurer les biens qui leur ſont deſtinés.

qué par reſtitution en entier.

*Quid* du furieux, de l'imbécile, de l'interdit par Juſtice.

*Quid* du Religieux Profès.

*Quid* des Chevaliers de Malthe.

*Quid* des Adminiſtrateurs.

*Quid* du mineur.

Le mineur doit ſe pourvoir par reſtitution en entier.

*Quid* de la donation faite par le mineur dans ſon contrat de mariage.

15.

Lorſque la donation eſt nulle faute d'acceptation ou d'inſinuation, ou par quelqu'autre défaut de formalité, elle peut non-ſeulement être révoquée, mais encore elle ſe trouve révoquée de plein droit ; & elle ne peut avoir aucun effet par rapport à ceux qui ont droit d'oppoſer ce défaut de forme, quand on n'eſt plus dans le délai à pou-

De la donation nulle par défaut d'acceptation, ou d'inſinuation, ou par défaut de formalité.



BIU Cujas

voir le réparer ; parce que la volonté & la disposition ne sont pas constatées d'une maniere légale & juridique : ainsi elles ne peuvent produire aucun effet, la forme étant aussi bien de l'essence des actes, que la volonté & le consentement.

16. Révocation des donations faites en fraude des créanciers.

Il y a encore un autre moyen pour faire révoquer les donations ; c'est-à-dire, lorsqu'elles ont été faites en fraude des créanciers. Ce moyen ne peut pas être utile au Donateur ni à ses héritiers, *L. 4. cod. de revocandis donationib. & L. 4, cod. de revocand. his quæ in fraud. cred.* Il n'y a que les créanciers qui puissent s'en servir, il a été même introduit en faveur des créanciers chirographaires : ceux qui ont une hypothèque n'en ayant pas besoin ; il seroit pourtant nécessaire à l'égard de ces derniers, s'il s'agissoit d'une donation de meubles ou d'autres choses qui n'ont point de suite par hypotèque.

Ce moyen est respectif.

Compete aux créanciers cédulaires.

Quand est-ce que les créanciers hypotécaires ont besoin d'user de ce moyen.

17. Pour user de ce moyen, il faut qu'il y ait de la fraude de la part du Donateur.

Afin que ce moyen ait lieu, il faut qu'il y ait de la fraude de la part du Donateur, c'est-à-dire, qu'il ait fait la donation dans la vue de frauder les créanciers de leur dû : ce qui se vérifie quand il fait une ou plusieurs donations qui le rendent insolvable. Car c'est la premiere condition requise par l'Edit du Préteur rapporté dans la loi 1, *ff. quæ in fraud. cred.*

18. Il n'est pas nécessaire que le Donataire ait part à la fraude.

Mais il n'est pas nécessaire que le Donataire ait part à la fraude, ni qu'il ait eû connoissance du mauvais dessein du Donateur, ni de son insolvabilité : il suffit que par événement les créanciers soient fraudés, c'est-à-dire qu'ils ne trouvent pas dans le patrimoine du Donateur des biens existans qui suffisent pour le paiement de leurs créances ; car selon les expressions de la glose sur la Loi 17, *ff. de mortis causa donat. In titulo lucrativo etiam inter vivos sufficit solus eventus*, ou comme s'explique la Loi 6, §. 11, *ff. quæ in fraud. credit : simili modo dicimus, & si cui donatum est, non esse quærendum, an sciente eo cui donatum, gestum sit ; sed hoc tantum an fraudentur creditores.* La Loi 5, *cod. de revoc. his quæ in fraudem credit.* décide la même chose. Il y a pourtant cette différence entre celui qui connoît la fraude, & celui qui l'ignore, que le premier est tenu *in solidum*, à concurrence de la valeur de la chose donnée ; au lieu que le second n'est tenu que *in quantum locupletior factus est. L. 6, §. 11, ff. quæ in fraud. credit.*

Différence entre celui qui connoît la fraude & celui qui l'ignore.

19. Les créanciers cédulaires n'ont besoin de ce

Il est même remarquable que les créanciers chirographaires n'ont besoin de recourir à cette action que quand la donation est particuliere, & qu'elle n'est pas par conséquent sujette au paiement des dettes, *L. æris alieni 15,*

BIU Cujas

*cod. de donationib.* Car si elle étoit universelle, & que la date de l'obligation ne fût pas prouvée fausse ou frauduleuse, le donataire seroit tenu de la payer; parce que suivant notre Jurisprudence, le Donataire universel est tenu de payer toutes les dettes antérieures, comme je l'ai déjà dit ailleurs, *Ricard des Donations, part.* 3, *n.* 1523, parce que *bona non dicuntur nisi deducto ære alieno.* Voy. *Basset, tome* 2, *liv.* 5, *tit.* 2, *ch.* 4.

remède que pour les donations particulieres.

Le Donataire de tous les biens doit payer toutes les dettes existantes.

La révocation a lieu pour toutes sortes de choses, immeubles, meubles, droits & actions donnés, *L.* 10, §. 19, *& §.* 22, *ff. quæ in fraud. cred.* non-seulement pour les donations simples, mais encore pour les constitutions de dot: *neque enim dos in fraudem creditorum constituenda est, & hoc certo certius est, & sæpissimè constitutum*, dit la Loi *ait Prætor* 10, §. *si cum mulier* 14, *ff. eod.* soit que la dot ait été constituée par la femme même, comme dans le cas du §. 14 déjà cité, soit par un ascendant, *L.* 25, §. 1, *ff. eod.* soit par un étranger, suivant le §. *si extraneus* 2 de la même Loi: Mais si le mari a reçu la dot, on distingue s'il a connu la fraude ou non; au second cas, les créanciers ne peuvent pas agir contre lui, parce qu'il est considéré comme créancier ou acheteur; mais au premier cas, la révocation a lieu. Que s'il s'agit de l'intérêt de la femme à laquelle la dot a été constituée; on n'examine pas si elle a eu connoissance de la fraude, parce que, à son égard, c'est une libéralité & un titre lucratif, *L.* 25, §. 1, *ff. quæ in fraud. cred.*

20. Pour quels biens la révocation a-t-elle lieu.

*Quid* de la dot constituée en fraude des créanciers.

Distinction par rapport au mari.

La dot est un titre onéreux pour le mari.

Elle est une libéralité pour la femme.

C'est aux créanciers qui agissent à prouver la fraude; parce qu'elle ne se présume point, & d'ailleurs parce que tout Demandeur est tenu de prouver ce qui fait le fondement de son intention. Il est vrai que la fraude se prouve par des conjectures; mais la difficulté est de déterminer quelles sont les conjectures suffisantes. La Loi, *omnes* 17, §. 1, *ff. quæ in fraudem credit.* décide que la fraude est suffisamment prouvée, si le débiteur connoissant qu'il y a des créanciers aliene tous ses biens. *M. Duval, de rebus dub. tractat.* 12, *n.* 4, dit qu'il en doit être de même si l'aliénation est de la plus grande partie des biens, sur-tout si elle est faite en vertu des personnes proches; parce que la proximité fait présumer facilement la fraude, *L.* 27, *cod. de donat.* Ce seroit encore une présomption de fraude si le Donateur n'avoit pas fait la délivrance corporelle des biens donnés, comme le remarque le même Auteur. Je pense même contre l'opinion de quelques Auteurs, qu'il suffit que le Donateur connoisse qu'il se rend insolvable par la donation qu'il fait, afin que la fraude soit suffisam-

21. La fraude ne se présume point.

C'est aux créanciers à la prouver.

Comment se prouve-t-elle.



BIU Cujas

Si dans la donation à cause de mort la fraude doit être prouvée.

ment prouvée, ce qui résulte de la Loi 15, *ff. quæ in fraud. credit.* parce que, comme je l'ai observé n. 18, après la glose, *in titulo lucrativo etiam inter vivos sufficit solus eventus.* Pour ce qui est des autres conjectures, on peut voir *Chassanée sur la Coutume de Bourgogne*, *rubrique* 10, §. 12, *verb.* si la fraude est trouvée, *n.* 3; *Argentré sur la Coutume de Bretagne*, *art.* 60, *not.* 2: *Menochius de præsumptionib. lib.* 3, *præsumpt.* 124; mais il faut prendre garde, que s'il s'agissoit d'une donation à cause de mort, les créanciers ne seroient pas obligés de prouver qu'il y avoit de la fraude de la part du Donateur, parce que les créanciers sont préférés aux Donataires à cause de mort, *l.* 17, *ff. de mortis causa donat.* *Perezius* dans ses Prelections sur le tit. *du Code de revocand. his quæ in fraud. credit. n.* 11.

22. Afin que l'action révocatoire ait lieu, il faut que le Donateur fût insolvable, ou qu'il le soit devenu par la donation.

Afin que l'action révocatoire ait lieu, il faut encore que le Donateur soit devenu insolvable par la donation frauduleuse, ou qu'il le fût auparavant; car s'il lui restoit lors de la donation des biens suffisans pour satisfaire les créanciers, le Donataire ne pourroit pas être recherché; mais il faut préalablement discuter les biens restans, *L.* 10, §. 1, *ff. quæ in fraud. credit. Neque enim aliàs est quod conqueratur creditor, cui salvum est jus in aliis bonis.* *Perezius* au lieu préallégué, *n.* 9.

Discussion nécessaire afin d'intenter l'action révocatoire.

23. Les créanciers doivent être antérieurs à la donation.

Les créanciers postérieurs ne peuvent pas exercer l'action révocatoire.

Il est de plus nécessaire que les créanciers soient antérieurs à la donation; car les créanciers postérieurs ne pourroient pas intenter l'action en révocation, *L.* 10, §. 1, *ff. quæ in fraud. credit.* à moins qu'ils n'eussent été subrogés aux premiers, *l.* 16., *ff. eod.*

24. A qui cette action compete.

Elle est appellée action Paulienne.

Elle est réelle.

Elle révoque la tradition.

Action *in factum.*

Interdit fraudatoire.

Cette action compete aux créanciers, & à leurs héritiers contre le Donataire & ses héritiers ou ayans cause, *L.* 10, *ff. ult. quæ in fraud. credit.* Elle est appellée action Paulienne, elle est réelle, & révoque la tradition faite, §. *item si quis* 6, *instit. de actionib.* elle produit encore une action *in factum*, *L.* 10, §. 1, *ff. quæ in fraud. credit.* De plus la Loi 67, §. 1 & 2, & la Loi 96, *ff. de solutionib.* lui donnent le nom d'interdit, *interdictum fraudatorium.* Suivant le Droit Romain en la Loi 1 & la Loi 6, §. *ult. ff. quæ in fraud. credit.* cette action pour faire rendre la chose *in solidum* ne duroit qu'une année utile, qui se comptoit depuis le tems qu'on avoit pû agir, c'est-à-dire, depuis la vente ou la discussion des biens du débiteur, suivant ce §. dernier, comme le remarque *Vinnius* sur le §. 7, *instit. de actionib. n.* 10: que s'il s'agissoit de faire rendre seulement ce dont l'acquéreur avoit profité, elle étoit perpétuelle, *L.* 10,

Quand est-ce qu'elle est annale.

Quand est-ce qu'elle est perpétuelle.

BIU Cujas

§. 24, *ff. quæ in fraud. credit.* Mais comme en France on ne connoît point la prescription annale ; c'est avec raison que *Ricard des Donations tom.* 1, *part.* 3, *n.* 775, décide qu'elle dure trente ans indistinctement.

En France elle dure trente ans.

Selon *Coquille sur la Coutume de Nivernois des droits appartenans à Gens mariés, art.* 24, lorsque le pere Financier comptable marie sa fille avec une dot plus ample que l'état originaire du pere ne peut le porter, la dot doit être révoquée pour l'excédent, tant contre la fille, que contre le gendre, pour le réliqua dû au fisc. Cela a été étendu & amplifié par une Déclaration du Roi du 22 Octobre 1648, rapportée au second tome du Recueil de Néron, page 20, qui veut à l'article 20 que ce qui aura été donné par les Partisans à leurs enfans dans leurs contrats de mariage, ou autrement, demeure affecté à leurs créanciers. Voici de quelle maniere est conçu cet article : *Et pour pourvoir à la sûreté des revenus qui nous appartiennent, & conserver les hypotéques des créanciers, voulons que les biens de quelque nature que ce soit, qui appartiendront à ceux qui auront pris nos Fermes, & traité avec nous & pris en parti, leurs Cautions & Intéressés, & ce qui aura été donné par eux à leurs enfans en faveur de mariage ou autrement, demeurent affectés & hypotéqués à tous leurs créanciers, & que les séparations des biens d'entr'eux & leurs femmes, jugées depuis leurs Fermes & traités, demeureront nulles ; & que si aucunes acquisitions ont été par eux faites sous le nom de leurs femmes ou autres, seront aussi affectées à ce qui nous pourra être dû & à leurs créanciers, nonobstant toutes Coutumes contraires.* Les mots *à tous leurs créanciers*, & les autres *à ce qui nous est dû & à leurs créanciers*, font comprendre que cette Déclaration ne doit pas être limitée aux créanciers hypotéquaires ; puisqu'elle parle généralement de tous les créanciers, & de ce qui est dû : d'ailleurs en la restraignant, sa disposition seroit inutile ; puisqu'elle ne contiendroit rien par-dessus le Droit commun, ce qui n'est pas à présumer ; mais doit avoir lieu en faveur des créanciers, & non-seulement à l'égard des héritages donnés ; mais encore des meubles, & sommes en deniers qui ont été payées, suivant les termes de l'article ; c'est aussi le sentiment *de Ricard des donations, tom.* 1, *part.* 3, *n.* 751, *& de Ferriere sur la Coutume de Paris, tit. des donations & don mutuel*, §. 3, *n.* 7, *tom.* 3, *col.* 1095.

25. Révocation des dots constituées par les Financiers.

26. Les causes résolutives sont au nombre de trois.

Les causes résolutives de la donation entre-vifs sont au nombre de trois. La premiere est, lorsque la cause pour laquelle la donation a été faite n'est pas remplie. La se-

BIU Cujas

conde est la survenance des enfans au Donateur. La troisieme est l'ingratitude du Donataire. J'ai expliqué dans mes Observations sur l'Ordonnance des donations, & dans mes Questions les principales difficultés qui peuvent se rencontrer au sujet de la révocation des donations par survenance d'enfans : il ne reste que les deux autres.

27. Premiere cause.

A commencer par la premiere, je n'y vois aucune différence avec celle dont il est parlé dans la Loi derniere, *cod. de revocand. donationib.* quand le Donataire refuse absolument d'exécuter les conventions par lui acceptées, laquelle est confondue avec les causes d'ingratitude proposées par cette Loi. Et tout ce qu'on pourroit dire, c'est que celui qui refuse d'exécuter la charge ou condition qui est la cause finale de la donation, peut être considéré comme ingrat, & que le Donateur a deux actions contre lui.

28. Trois circonstances afin que cette cause puisse résoudre la donation.

Il faut d'abord remarquer que trois circonstances doivent concourir, afin que cette cause puisse donner lieu à la révocation de la donation. La premiere, que la cause soit finale, & qu'elle ait été la fin pour laquelle la libéralité a été faite, selon *Corvinus in enarrat. in codicem tit. de condict. ob causam datorum*, & *M. Cujas*, sur la Loi 1 du même titre, & il ne suffiroit pas qu'elle fût impulsive seulement. La cause est réputée finale lorsque sans elle le Donateur n'auroit point donné, *aliter non daturus*, selon les expressions de la Loi 2, §. 7, *ff. de donat.* Et cette cause est appellée condition dans ce §. & dans la Loi 3, du même titre. Elle est impulsive, lorsqu'elle ne peut être considérée que comme un simple motif qui n'a pas absolument déterminé la libéralité, *aliàs quoque donaturus*, suivant la même Loi 2, §. 7, comme l'explique *M. Catellan*, *liv.* 5, *ch.* 64; on peut voir dans *Menochius*, *lib.* 4, *presumpt.* 24, les cas où la cause est réputée finale ou impulsive. La deuxieme, qu'elle soit exprimée dans l'acte, ou avérée par le Donataire; car il ne suffiroit pas que le Donataire l'eût eue dans l'esprit sans l'avoir expliquée verbalement ou par écrit; parce que *propositum in mente retentum nihil operatur*; c'est ainsi que le décident les Loix 6 & 7, *cod. de condict. ob causam datorum.* La troisieme, que la cause ou condition vienne à manquer, ou ne soit pas remplie, *Perezius* dans ses Préleçons sur le *tit. du cod. de condict. ob caus. dator.* 2 & 3. Si quelqu'une de ces trois circonstances manque, la révocation n'a pas lieu. C'est même un moyen pour résoudre toute sorte de contrats, tout comme les donations, ainsi que le prouve *Dumoulin* sur le *tit. de verb. obligat. n.* 5 &

Premiere circonstance. Cause finale. La cause impulsive ne suffit pas. Quand est-ce que la cause est réputée finale. Quand est-ce que la cause est impulsive. Deuxieme circonstance. Que la cause soit exprimée. Troisieme circonstance. Que la cause ou condition vienne à manquer ou ne soit pas remplie.

BIU Cujas

*suiv.* par la Loi 6, *cod. de pactis interempt.* quoiqu'en ayent pensé le commun des Interprêtes, & *Ranchin* dans ses conclusions, *tit. contractus*, *art.* 27, qui se contredit dans le même endroit, *art.* 28.

Car c'est un principe établi par la Loi 21, *cod. de pactis*, & la Loi 54, §. 1, *ff. locati*, que celui qui veut tirer avantage d'un traité doit commencer par l'exécuter. La Loi 14, *cod. de rescind. vend.* sur laquelle les Docteurs se sont fondés pour distinguer à cet égard les contrats sans nom d'avec les autres, n'est pas contraire, soit parce que selon la glose, dans le cas de cette Loi, il n'y avoit point de cause finale : ce n'étoit qu'une simple indication qui ne pouvoit assujettir qu'aux dommages & intérêts, par l'inexécution : soit parce qu'il n'y avoit point de délai exprimé, & l'Acheteur n'avoit pas été interpellé, le Vendeur avoit au contraire payé la somme qu'il avoit indiquée, & tout étoit consommé. Voilà pourquoi il ne s'agissoit plus de résoudre le contrat ; ensorte qu'on doit tenir indistinctement que les contrats qui ont un nom particulier, sont résolus lorsque la cause finale manque, tout de même que ceux qui sont sans nom, *voyez Bornier sur Ranchin*, *tit. contractus*, *art.* 28.

29. Celui qui veut se servir d'un traité doit commencer par l'exécuter de son côté.

Les contrats qui ont un nom sont résolus quand la cause manque, tout comme les contrats sans nom.

Mais il faut observer qu'il faut que la cause ait manqué par le défaut de celui qui devoit profiter du traité ; car si elle avoit manqué par cas fortuit, la révocation ou la répétition de ce qui a été baillé cesse, *L.* 10, *cod. de condict. ob causam dator. Perezius* sur le même titre, *n.* 6. Il faut encore que la cause soit honnête & possible ; car autrement le défaut d'accomplissement ne donneroit pas lieu à la répétition, *leg.* 8, *cod. de condict. ob caus. dator. Perezius* au même endroit, *n.* 7, & *M. Cujas* sur la Loi 5 du même titre.

30. La cause doit manquer par le défaut de celui qui devoit profiter du traité. *Aliud* si par cas fortuit. La cause doit être honnête & possible.

Ce n'est pas sans raison que je n'ai point distingué les donations des autres contrats, lorsque j'ai dit que le défaut d'accomplissement de la cause ne donnoit pas lieu à la révocation, quand la cause venoit à manquer par cas fortuit, puisque la Loi derniere *cod. de revocand. donat.* n'accorde la révocation que quand le Donataire refuse absolument d'exécuter les conventions, *vel quasdam conventiones donationi impositas, quas donationis acceptor spopondit, minimè implere voluerit.* Ce qui prouve qu'il est nécessaire que le défaut d'exécution vienne de la volonté du Donataire, autrement la révocation ne peut pas avoir lieu ; & la Loi 1, *cod. de condict. ob caus. dator.* qui décide que le pacte fait pour gagner la dot n'a pas lieu, & que la dot peut être répétée, lorsque le mariage

31. On ne doit pas distinguer à cet égard les donations des autres contrats.

BIU Cujas

n'eſt pas accompli, quand même cela arriveroit indépendamment de la volonté des contractans, & par quelque empêchement légitime, ne décide rien de contraire; parce que dans ce cas comme dans celui de la Loi 5 du même titre, il y a de la faute de la part des Donataires d'avoir accepté une donation, ſous une cauſe qu'ils ne pouvoient pas remplir par un empêchement de droit.

32. Le défaut de cauſe réſoud quand même il n'y auroit point de clauſe réſolutive.

La regle générale ſur cette matiere eſt que la révocation & la répétition des biens donnés a lieu toutes les fois que la cauſe finale n'eſt pas accomplie, ſoit qu'il y ait une clauſe réſolutoire ou non, ſuivant la Loi 8, *cod. de condict. ob cauſam datorum*, qui n'exige pas qu'il ait été convenu que la donation demeureroit révoquée faute d'accomplir la cauſe : *dictam legem donationi*, dit la Loi, *ſi non impoſſibilem contineat cauſam, ab eo qui eam ſuſcepit non impletam, condictioni facere locum juris dictat diſciplina. M. le Préſident Faber dans ſon code, lib.* 8, *tit.* 38, *def.* 12, ſoutient la même choſe; il eſt vrai que dans le cas de la Loi 2 du même titre où le Donataire avoit été chargé de payer les créanciers du Donateur, il y avoit une clauſe réſolutoire faute d'exécuter la charge; mais c'eſt *ex contingentia facti;* & il faut s'en tenir à la regle marquée dans la Loi 8, & non pas faire une regle générale du cas particulier de la Loi 2.

33. Si l'interpellation eſt néceſſaire afin que le défaut de cauſe produiſe la réſolution.

Mais faut-il que le Donataire ſoit interpellé pour remplir la cauſe finale, ou bien la révocation ſe fait-elle de plein droit? Il me ſemble qu'il faut uſer de cette diſtinction : ou le terme eſt fixé dans la donation, ou il n'eſt point déterminé. Au premier cas, la cauſe finale ayant le même effet que la condition, *L.* 2, §. 7, *de donationibus*, elle devroit, tout comme la condition, opérer ſon effet de plein droit, & ſans qu'il ſoit néceſſaire d'interpeller le Donataire qui eſt aſſez interpellé par le contrat dont il ne peut pas ignorer la teneur, *L.* 3, §. 3, *ff. de condict. cauſa data, & L. magnam* 12, *cod. de contrah. & committ. ſtipulat.* & c'eſt ainſi qu'il faut entendre ce que *M. le Préſident Faber* dit dans ſon *code, lib.* 8, *tit.* 38 *defin.* 12, que la donation eſt révoquée de plein droit. Je voudrois néanmoins excepter de cette regle les héritiers du Donataire, ſuppoſé que la cauſe dût être remplie par eux, parce qu'ils auroient une juſte cauſe d'ignorer le fait d'autrui; & l'on ne pourroit pas par conſéquent faire valoir contr'eux la raiſon de la Loi *magnam* 12, *cod. de contrah. & commit. ſtipul.* C'eſt-à-dire, qu'ils ont connu, & n'ont pas pû oublier leur engagement : *Ripa* ſur la Loi derniere *cod. de revocand. donat. n.* 108, approuve cette exception.

Décision pour la négative quand le délai eſt fixé.

Exception.

BIU Cujas

Au second cas, c'est-à-dire, si le délai n'étoit pas déterminé par le contrat, il faudroit interpeller le Donataire, & lui donner un délai compétent pour accomplir la charge, après lequel, s'il paroissoit un véritable refus de sa part, & qu'il n'y eût aucun empêchement, il faudroit déclarer la donation révoquée, & accorder la répétition, sans qu'il fût nécessaire de rendre des Sentences pour le comminer, quoique certains Auteurs l'ayent pensé, & entr'autres *Ricard* & *Ferriere*, comme je le dirai bientôt; car les Loix n'exigent rien de semblable. Elles accordent la répétition des choses données par l'inexécution de la charge, & il doit suffire que le Donataire ait été interpellé, & qu'il ait eu un délai compétent, pour qu'il ne puisse pas se plaindre de la révocation à laquelle il a donné lieu lui-même, & qu'il lui étoit libre d'empêcher: aussi *Argou dans ses Institutions du Droit François, liv. 2, ch. 11*, a-t-il repris aigrement Ricard en ce qu'il exige des Sentences comminatoires.

34. *Quid* quand le délai n'est pas fixé.

Il y a une question très-difficile, & qui est diversement jugée, savoir, si le Donataire est reçu à purger la demeure? A suivre le véritable esprit des Loix, je crois qu'il faut user de deux distinctions; car si le délai est fixé, la donation étant révoquée de plein droit après l'échéance du délai, ainsi que je viens de le dire, il ne peut pas être question de recevoir le Donataire à purger la demeure, comme le décident la Loi 3, §. 3, *ff. de condict. causa data, causa non secuta*, & la Loi *Thaïs* 41, §. 12, *ff. de fideicom. libert.* & encore mieux s'il y a une clause résolutive, *L. 2, cod. de condict. ob causam dator.* que si le délai n'est pas fixé, il me semble que la demeure pourroit être purgée avant la Sentence définitive, qui déclare la donation révoquée, pourvû qu'il ne paroisse pas d'un refus formel & obstiné de la part du Donataire; mais après la Sentence définitive précédée d'un délai compétent, on devroit lui refuser tout espoir de purger la demeure; parce qu'il s'en faut bien qu'il ne soit favorable, puisque la révocation n'arrive que par sa faute & par son refus, à moins qu'il n'y eût quelque empêchement arrivé sans la faute du Donataire, lequel empêchement eût porté obstacle à l'exécution de la donation; ce cas est excepté par *Ripa* sur la Loi derniere, *cod. de revocand. donation. quæst.* 31. Je n'ignore pas ce qu'ont écrit là-dessus *M. Louet & Brodeau, lett. P. somm.* 50, *M. de Catellan, liv.* 5, *ch.* 20, & les autres Auteurs; mais outre qu'un Donataire, qui refuse d'exécuter les charges de la donation auxquelles il s'est soumis, sans quoi la donation n'au-

35. Si le Donataire est reçu à purger la demeure. Distinctions.

BIU Cujas

roit pas été faite, mérite d'être traité à la rigueur, d'ailleurs la déciſion de M. de Catellan eſt contraire à la Loi 4, §. *dernier*, *ff. de lege commiſſoriâ*, qui n'exige point d'interpellation, & qui fait opérer ſon effet de plein droit au pacte commiſſoire.

36. Arrêts qui autoriſent le dernier membre de la diſtinction.

Mon ſentiment peut être autoriſé par deux Arrêts, l'un du Parlement de Paris du 29 Mai 1656, rapporté par *Soëfve*, *tom.* 2, *centurie* 1, *ch.* 30, & par *Ferriere ſur la Coutume de Paris*, *titre* 13, §. 3, *num.* 6, *tome* 3, *pag.* 1094, dans l'eſpece d'une donation faite par une ſœur à ſon frere & à la femme, à la charge d'être nourrie, & entretenue par eux en leur maiſon ſa vie durant. Les Donataires ayant manqué de fournir à la Donatrice les choſes néceſſaires pour les alimens, elle révoqua la donation; ſurquoi les Donataires avoient demandé que la Donatrice fût tenue de retourner chez eux, offrant de la traiter doucement, & de lui fournir tout ce qu'il lui ſeroit néceſſaire; mais on n'eut point d'égard à ces offres, & la donation fut déclarée valablement révoquée; conformément aux concluſions de M. l'Avocat Général Talon.

37. Autre Arrêt du Parlement de Toulouſe.

L'autre Arrêt a été rendu au Palement de Toulouſe en la Grand'Chambre au rapport de M. de la Font Vedelly, le 6 Septembre 1724, en faveur de Me. Pierre Pauzadé Procureur au Parlement, & Guillaumette Brouſſe héritiers d'Auguſtin Hezeque, contre Meſſire François de Riviere, Marquis de Giſcaro, & Meſſire François de Bonfontan, Baron d'Andouſielle. Le cas de cet Arrêt eſt tel. Le ſieur Hezeque fit une donation univerſelle au ſieur de Giſcaro le 6 Août 1718, à la charge par le Donataire de payer les dettes du Donateur & une penſion en bled, vin, bois, argent & autres choſes. Le Donataire entra en poſſeſſion des biens donnés, mais il ne paya point les dettes; il paya à la vérité quelque choſe de la penſion, mais non pas en entier. Hezeque forma inſtance devant le Sénéchal de Toulouſe le 5 Février 1720, pour demander la caſſation de la donation; ſur quoi il obtint un appointement par défaut le 23 Mars de la même année, qui caſſa la donation, avec défenſes aux locataires de la maiſon, qui étoit le ſeul immeuble de la donation, de reconnoître d'autre maître que lui.

38. Fait ſur lequel cet Arrêt a été rendu.

39. Suite.

Nonobſtant cet appointement, le ſieur de Giſcaro vendit la maiſon au ſieur d'Andouſielle, lequel pour maintenir ſon contrat d'achat, paſſa un acte avec Hezeque le 5 Mais 1721, par lequel on procéda à la liquidation des arrérages dûs. Le ſieur d'Andouſielle Acquéreur les paya, & promit de payer réguliérement la penſion, terme par

BIU Cujas

terme, faute de quoi Hezeque se réserva l'exécution de l'appointement du Sénéchal, qui avoit cassé la donation; & ce fut sous cette protestation que Hezeque se désista de cet appointement.

40. Suite.

Les sieurs d'Andousielle & de Giscaro n'ayant point payé cette pension, Hezeque fit un acte au sieur d'Andousielle le 4 Décembre 1722, pour l'interpeller d'exécuter la donation & le contrat de liquidation passé entr'eux le 5 Mai 1721. Mais cette sommation ne produisit aucun effet; ce qui obligea Hezeque de le faire assigner devant le Sénéchal, pour voir ordonner l'exécution de l'appointement qui avoit cassé la donation. Le sieur d'Andousielle demanda son relaxe, demeurant son consentement que Hezeque retirât les loyers de la maison comprise dans la donation, à concurrence de sa pension. Le Sénéchal ayant accueilli les offres du sieur d'Andousielle, Hezeque releva appel au Parlement, il impétra des Lettres en cassation de la donation, & fit assigner le sieur de Giscaro son Donataire; ensuite il décéda, & ses héritiers reprirent l'Instance. Le sieur d'Andousielle demanda la cassation de son contrat d'achat; le sieur de Giscaro demanda l'exécution de l'acte de liquidation du 5 Mai 1721, contenant désistement de l'utilité de l'appointement qui avoit cassé la donation, & offrit de payer aux héritiers les arrérages de la pension, & d'exécuter le surplus de la donation. Les héritiers au contraire consentirent à la cassation de la vente faite au sieur d'Andousielle, & demanderent la maintenue en tous les biens ayant appartenu à leur Auteur avec restitution des fruits depuis l'instance. Par l'Arrêt que je rapporte, la donation & la vente furent cassées, & les héritiers furent maintenus en tous les biens d'Hezeque avec restitution des fruits, depuis la premiere interpellation du 5 Février 1720; par où l'on jugea que la demeure ne pouvoit point être purgée, les choses n'étant plus entieres à cause du décès du Donateur. On n'eut point d'égard à l'acte de désistement, parce qu'étant conditionnel, & la condition n'ayant pas été accomplie par le paiement de la pension, il étoit comme non-avenu: Voilà pourquoi on adjugea la restitution des fruits depuis la premiere interpellation faite avant l'acte de liquidation contenant désistement.

41. Raisons des héritiers du Donateur.

Les héritiers d'Hezeque fondoient la demande en cassation de la donation, 1°. Sur l'ingratitude du Donataire, en ce qu'étant obligé par la nature de la donation qui étoit universelle, de fournir les alimens au Donateur, suivant la Loi 4, & la Loi derniere, *ff. de liberis agnosc.* la Gloss

BIU Cujas

ſur la Loi derniere *cod. de revoc. donat. Julius Clarus* ; & pluſieurs autres Auteurs, il les lui avoit néanmoins refuſés. 2°. Sur ce que la Loi 1, *cod. de donat. quæ ſub modo*, décide que la donation eſt révoquée, & le Donateur peut vendiquer les biens donnés lorſque le Donataire refuſe les alimens promis. 3°. Sur la Loi derniere, *cod. de revocand. donat.* qui met au nombre des cauſes d'ingratitude le refus que fait le Donataire d'exécuter les conventions de la donation. Ils ſoutenoient que la demeure ne pouvoit pas être purgée en matiere d'alimens : *quia alimenta præterita compenſationem minimè recipiunt, ex quo potuit Donator paſſus eſſe propter famen*, ſuivant *Surdus, de alimentis, tit.* 1, *queſt.* 48, *n.* 66, & *Jean François Ripa*, dans ſon Commentaire ſur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat. queſt.* 32, *n.* 111 ; d'autant mieux que les choſes n'étoient plus entieres à cauſe du décès du Donateur ; & puiſque ſelon *Ferriere ſur la queſt.* 123 *de Guypape*, *le Préſident Faber* dans ſon Code, *lib.* 4, *tit.* 36, *defin.* 13, & *Matheus, de afflictis*, la demeure ne peut point être purgée après la conteſtation en cauſe, elle ne pouvoit pas l'être dans ce cas, où il y avoit conteſtation en cauſe, & que de plus la mort du Donateur étoit ſurvenue.

42. Motif de l'Arrêt.

Mais les Juges ſe déterminerent principalement ſur ce qu'ils regarderent la charge de payer la penſion comme une condition qui avoit dû opérer ſon effet, dès qu'il avoit paru que le Donataire avoit refuſé de l'exécuter ; voilà pourquoi on n'eut aucun égard aux offres du Donataire, & l'Arrêt caſſa définitivement la donation, ſans qu'il y eût aucun autre Arrêt qui l'eût comminé, & ſans le recevoir à ſatisfaire à la condition dans un certain délai, nonobſtant l'avis de *Ricard, des donations, tom.* 1, *part.* 3, *n.* 699, & *de Ferriere ſur la Coutume de Paris, tit.* 13, §. 4, *n.* 22, qui croyent qu'avant de prononcer la caſſation de la donation, on doit rendre des Sentences comminatoires ; mais s'il s'agiſſoit d'une convention qui dût être exécutée par l'héritier du Donataire, il devroit être reçu à purger la demeure *celeri præſtatione*, comme il a été jugé par l'Arrêt de la troiſieme Chambre des Enquêtes, rendu au rapport de M. l'Abbé Caſtaing, entre le ſieur de Roys & le ſieur Domergue, le 10 Juin 1733, que je rapporte plus bas.

Autre Arrêt du Parlement de Toulouſe ſur la queſtion, ſi la demeure peut être purgée.

43. Le Donataire a une action pour faire

Quoique le Donateur ait la liberté de révoquer la donation & de répéter les choſes données, par le défaut d'accompliſſement de la cauſe finale ou de la condition, ainſi que je viens de l'expliquer : il ne laiſſe pas d'avoir une

BIU Cujas

une action pour pouvoir contraindre le Donataire à l'exécuter ; c'eſt ce qui réſulte de la diſpoſition de pluſieurs Loix, & particuliérement de la Loi 3, *cod. de contrah. emptione*, de la Loi 8, *cod. de rerum permut.* de la Loi 9, & de la Loi 22, *cod. de donat.* & le Donataire ne peut ſe libérer de cette action qu'en répudiant la donation, à quoi il eſt reçu, comme je l'ai montré dans ma queſt. 8.

re exécuter la charge ou la condition.

A l'égard des conditions qui ſont appoſées aux donations, il faut y appliquer les mêmes réſolutions dont j'ai fait le détail en parlant de la cauſe finale, ſoit pour l'effet de la condition, ſoit à l'égard de l'interpellation & de la faculté de purger la demeure, & faire les mêmes diſtinctions, parce qu'il n'y a point de différence à faire entre la cauſe finale & la condition expreſſe, puiſque la cauſe finale eſt priſe pour une véritable condition aux termes de la Loi 2, §. 7, *ff de donat.* Mais lorſque je parle des conditions, c'eſt ſeulement de celles qui ſont proprement des charges de faire, ou ne pas faire, & nullement des conditions ſuſpenſives, & qui rendent l'acte imparfait juſqu'à leur événement : leſquelles conditions ont d'autres regles, & d'autres effets.

44.
De la réſolution faute d'accomplir les conditions.
La cauſe finale eſt priſe pour condition.
De quelles conditions cela doit-il être entendu.

Il me ſemble encore qu'on doit dire la même choſe du mode oppoſé aux donations, que de la cauſe finale ou des charges ; parce que les Loix ont confondu le mode avec la cauſe finale, & ont accordé la répétition dans le cas de la donation modale, quand le mode n'eſt pas exécuté, tout de même que dans celui de la cauſe finale : ainſi que le décide textuellement la Loi 9, *cod. de condict. ob. cauſ. dator.* qui eſt dans le cas d'une diſpoſition modale ; & néanmoins elle veut que la répétition ait lieu, *cauſâ non ſecutâ : Si liber conſtitutus*, dit la Loi, *ut filiæ tuæ manumittantur aliquid dediſti, cauſa non ſecuta, de hoc tibi reſtituendo condictio competit.* C'eſt pourquoi *M. de Catellan, liv. 5, ch.*, 64, appelle mode, la cauſe finale, ne faiſant aucune différence de l'un à l'autre. Selon *Mornac* ſur la Loi 2, *cod. de condict. ob cauſ. dator.* il faut exécuter le mode de même que la condition ; & *M. le Preſident Faber, en ſon Code, lib.* 8, *tit.* 30, *defin.* 12, dit que le défaut d'exécution du mode révoque la donation.

45.
De la réſolution par le défaut d'accomplir le mode.
Les Loix ont confondu le mode avec la cauſe finale.

Enfin il faut obſerver que pour le défaut d'accompliſſement de la cauſe finale, de la condition ou charge, ou du mode, la répétition peut être demandée non-ſeulement au Donataire ; mais encore à ſes héritiers, *L.* 8, *cod. de condict. ob cauſam datorum* ; comme auſſi les héritiers du Donateur peuvent intenter cette action contre le Do-

46.
Si dans le cas de la réſolution par défaut d'accompliſſement de la cauſe finale,



BIU Cujas

de la condition ou du mode, on peut agir sur les héritiers, quoique l'action n'ait pas été préparée.

Et si les héritiers du Donateur peuvent agir contre le Donataire.

nataire, quoique l'action n'ait pas été préparée, parce que la révocation ne vient pas tant de la personne du Donataire, que de la chose même, & qu'il ne s'agit pas d'intenter contre lui l'action d'ingratitude, comme le décident le *Président Faber* dans son Code, *lib.* 8, *tit.* 38, *defin.* 14, *Ferriere, sur la quest.* 214 *de Guypape*, & les Loix 2 & 3, *cod. de condict. ob causam datorum.* Ce qu'il faut néanmoins entendre avec la distinction que j'ai faite plus bas en examinant la question, si l'action qui naît de l'ingratitude passe aux héritiers, en la sixieme difficulté, *n.* 149.

47. Si dans le cas de la révocation pour ces causes, on peut agir contre les tiers acquéreurs.

Cependant il faut prendre garde que quoique dans tous les cas qui ont été expliqués au sujet de la révocation pour le défaut d'accomplissement de la cause finale, de la condition résolutive, ou du mode, les Loix semblent n'accorder que la condiction qui est une simple action personnelle, §. 15, *instit. de action.* & non la vendication des biens donnés, comme il paroît des Loix 1, 2, 3, 8 & 9, *cod. de condict. ob causam dator.* & des autres que j'ai citées; & que selon l'avis des Auteurs, il n'y ait qu'un seul cas qui soit excepté, auquel l'action en vendication soit accordée; sçavoir, lorsque la donation a été faite à la charge de fournir certains alimens au Donateur: néanmoins dans tous les cas dont j'ai parlé, le Donateur a non-seulement l'action personnelle contre le Donataire & ses héritiers; mais encore l'action réelle contre les tiers Acquereurs, comme je le dirai en parlant de la révocation par ingratitude, lorsque j'expliquerai la nature & les effets de cette action, *n.* 137, & suiv.

48. Depuis quel tems les fruits doivent-ils être restitués.

Pour ce qui est des fruits, ils ne doivent être rendus que depuis l'interpellation judiciaire, parce que jusqu'alors le Donataire a un titre légitime, qui suffit pour les lui faire gagner. L'Arrêt du Parlement de Toulouse, du 6 Septembre 1724, rapporté ci-dessus *n.* 37 & suivans, l'a ainsi jugé. En voilà, si je ne me trompe, suffisamment pour éclaircir ce moyen de révocation des donations: j'ai crû devoir entrer dans ce détail, parce que la matiere est importante & se présente journellement dans l'usage; cependant les Auteurs ne l'ont touchée que légerement, & je n'en connois point qui se soit donné la peine de l'approfondir, ni d'en développer les regles par une application juste aux cas particuliers.

49. De la révocation des donations par ingratitude.

Je viens à la révocation des donations par ingratitude. Les Auteurs ne sont pas d'accord sur l'origine de cette action; les uns l'attribuent aux Loix Royales, les autres aux Loix des douze Tables, les autres prétendent que la

BIU Cujas

disposition des Loix Royales fut comprise dans celle des douze Tables ; mais nous n'avons rien de certain là-dessus.

50. Quelle est la plus ancienne Loi qui établit cette révocation.

La plus ancienne Loi que nous ayons pour punir l'ingratitude est celle qui vient d'un rescrit de l'Empereur Commode, qui mourut en l'année 192. Ce rescrit qui est rapporté dans la Loi 6, *ff. de agnosc. & alendis liber.* faisoit perdre le bienfait inestimable de la liberté aux Affranchis ingrats envers leur Patron : *cum probatum sit contumeliis Patronos à libertis esse violatos ; vel illata manu atroci esse pulsatos, aut etiam paupertate, vel corporis valetudine laborantes, relictos, primum enim in potestate Patronorum redigi, & ministerium dominis præbere cogi : sin autem nec hoc modo admoneantur, vel à Præside emptori addicentur, & prætium Patronis tribuetur.* Ce rescrit propose trois causes d'ingratitude ; la premiere, les outrages ou injures atroces ; la seconde, les excès réels ; la troisieme, l'abandon dans la pauvreté ou l'infirmité.

Révocation de la liberté par l'ingratitude de l'Affranchi.

Quels étoient les moyens d'ingratitude.

51. Loi de l'Empereur Philippe.

L'Empereur Philippe porta une Loi en 250, qui est la premiere au Code de Justinien, *de revocandis donat.* pour accorder la faculté de révoquer les donations faites par les Patrons à leurs Affranchis dans les cas d'ingratitude ; mais la Loi ne donne cette faculté qu'aux Patrons & non à leurs enfans, ou héritiers.

52. Loix concernant les donations faites par les peres & meres.

A l'exemple des Patrons on accorda aux peres & meres la même faculté de révoquer les donations par eux faites à leurs enfans, qui s'en rendoient indignes par une ingratitude, avec néanmoins plusieurs différences, ensorte que le pere étoit traité avec beaucoup plus de faveur. La Loi 2, *cod. Theod. de revoc. don.* qui est des Empereurs *Constance* & *Constans* de l'année 349, & qui n'a pas été mise dans le Code de Justinien, fait mention d'une Loi plus ancienne, que *Jacques Godefroy* dit avoir été portée par Diocletien, Maximien, Galerius & Constance ; par laquelle les donations faites par les peres à leurs enfans, étoient révoquées par l'ingratitude. *Avi nostri pro patribus firmâ lege sanxerunt, ut si quid patres ad liberos munificentiæ titulo contulissent, si eos impios in judicio declarassent, omne id esse revocandum, ne putatis prœmium apud sceleſtos & flagitiosos animos permaneret*, dit cette Loi.

53. Loix en faveur des meres.

A l'égard des meres, une Loi des mêmes Empereurs Constance & Constans du même jour, rapportée *au Code Theodosien tit. de revocandis donat.* avoit permis aux meres, Citoyennes Romaines non-remariées, de révoquer pour la moitié seulement les donations faites à leurs enfans, Citoyens Romains, quand ils se rendoient in-



BIU Cujas

*Quid* des meres qui avoient passé à de secondes nôces.

grats : que si les meres avoient passé à de secondes nôces, elles étoient exclusses de cette faculté. Il en étoit de même si elles vivoient impudiquement, ou si elles ou leurs enfans n'étoient pas Citoyens Romains, & qu'elles ne jouissent que d'une liberté imparfaite, telle que celle des Affranchis appellés *Latini* ou *Dedititii* ; mais par une autre Loi qui est la quatrieme au même titre, & qui fut portée l'année 358, on dérogea à la précédente, en ce qu'il n'étoit pas permis à la mere de révoquer la donation par ingratitude, que pour la moitié ; & on lui permit de la révoquer en entier. C'est de ces deux Loix que Tribonien a composé la Loi *his solis* 7, *cod. Justin. de revocand. donat.* en retranchant tout ce qui regardoit la liberté imparfaite, comme ayant été corrigée par deux Loix de l'Empereur Justinien, rapportées aux titres, *de dedititia libert. tollenda, & de latina libertate toll.*

De celles qui vivoient impudiquement.

54. Loix en faveur des ascendans.

Ensuite les Empereurs Theodose & Valentinien accorderent la même faculté au pere, à l'ayeul, & aux autres ascendans de révoquer par ingratitude les donations par eux faites à leurs descendans, lors de l'émancipation, par une Loi de l'an 426, rapportée au Code Theodosien, & qui est la sixieme du titre *de revocandis donat.* La Loi 9, au Code de Justinien, *de revocand. donat.* ordonne la même chose, & quelque tems auparavant, c'est-à-dire en 367, les Empereurs Valentinien, Valens & Gratien avoient ordonné par la Loi unique *cod. de ingrat. liberis*, que l'émancipation accordée aux enfans de l'un ou de l'autre sexe, pourroit être révoquée à cause de leur ingratitude.

Révocation de l'émancipation des enfans ingrats.

55. Loix pour révoquer par ingratitude les donations faites par des étrangers.

Parmi les Loix qui nous restent on n'en trouve point avant l'Empereur Justinien, qui eussent accordé aux Donateurs étrangers le droit de révoquer les donations par ingratitude : cela ne fut introduit que par l'Empereur Justinien en l'année 530, par la Loi derniere *cod. de revocand. donat.* laquelle décide généralement que l'ingratitude est un moyen efficace pour faire révoquer les donations par quelques personnes qu'elles soient faites : & par sa disposition indéfinie, elle comprend indistinctement toute sorte de donations, même celles qui sont faites par des étrangers.

56. Si les causes d'ingratitude avoient été fixées par les Loix anciennes.

On peut inférer de ces paroles de la Loi 6, *cod. Theod. de revocand. donat* & de la Loi 9 du Code de Justinien au même titre, *& ex causis quæ legibus continentur fuisse constabit ingratam*, que les causes d'ingratitude capables de faire révoquer les donations avoient été fixées & déterminées ; mais il ne nous en reste d'autre vestige que

BIU Cujas

le rescrit de l'Empereur Commode rapporté dans le *Loi 6, ff. de agnosc. & alendis liberis*, dont j'ai parlé ci-dessus.

57. Fixation de ces causes au nombre de cinq.

Ces causes d'ingratitude sont fixées au nombre de cinq par la Loi derniere au Code de Justinien, *de revocand. donat.* La premiere, si le Donataire a proferé des injures atroces contre le Donateur, *ita ut injurias atroces in eum effundat.*

Premiere cause.

58. Deuxieme cause.

La deuxieme, s'il a eu la témérité de porter sa main sur le Donateur, & d'attenter sur sa personne, *vel manus impias inferat.*

59. Troisieme cause.

La troisieme, s'il lui a causé quelque dommage considerable sur ses biens, *vel jacturæ molem ex insidiis suis ingerat, quæ non levem sensum substantiæ Donatoris imponat.*

60. Quatrieme cause.

La quatrieme, s'il l'a exposé dans quelque danger de perdre la vie, *vel vitæ periculum aliquod ei intulerit.*

61. Cinquieme cause.

La cinquieme, s'il refuse d'accomplir quelques conventions auxquelles il s'est obligé, *vel quasdam conventiones sive in scriptis donationi impositas, sive sine scriptis habitas, quas donationis acceptor spopondit, minimè implere voluerit.*

62. Ces causes doivent être prouvées en jugement.

Toutes ces causes ont cela de commun qu'elles doivent être clairement prouvées: *Si fuerint in judicium dilucidis argumentis cognitionaliter approbatæ, l. ult. cod de revocand. donat.* quand même la donation auroit été faite par le pere, ou autre ascendant, en faveur de ses descendans, *L. 6, cod. eod.* & cette preuve peut se faire tant par actes que par témoins, conjointement ou séparement, comme le remarque *Ferriere sur la Coutume de Paris, titre des donations, & don mutuel*, §. 4, *n.* 31, *tome* 3, *col.* 1105, & qu'il a été jugé au Parlement de Provence, par Arrêt du 17 Juin 1661, rapporté par *Boniface, tome* 1, *liv.* 7, *titre* 9, *ch.* 2, *page* 459. Il ne faut pas même cinq témoins pour prouver l'ingratitude, comme le pensent les Feudistes: il suffit de deux, quand ils sont *omni exceptione majores. Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revocandis donat. quest.* 58, *Dumoulin, sur la Coutume de Paris*, §. 43, *gloss.* 1. *n.* 66, *& Ricard, tome* 1, *des donations, part.* 3, *n.* 728.

Comment peut être faite cette preuve.

Combien de Témoins faut-il.

63. Peut-on être reçu en preuve des conventions qui ne se trouvent pas dans la donation.

Mais si les conventions ne sont pas couchées dans l'acte de donation, ou si le Donateur n'en rapporte pas un écrit séparé, pourra-t-il être reçû à les prouver par témoins? Il y a des Auteurs qui ont tenu pour l'affirmative, parce que l'ingratitude est un crime: qu'ainsi la preuve par témoins est recevable toutes les fois qu'il s'agit de le



BIU Cujas

constater, à cause qu'on ne peut point l'établir autrement ; & d'ailleurs, parce que la Loi donnant la faculté de révoquer la donation par l'inexécution des conventions quoique non-écrites, la disposition de la Loi seroit inutile, s'il n'étoit pas permis d'en faire la preuve par témoins.

64. Résolution pour la négative.

Cependant *Ricard, des donations, tome* 1, *p.* 3, *n.* 696, a soutenu avec raison le contraire, parce que *l'article* 54 *de l'Ordonnance de Moulins, & celle de* 1667, *tit.* 20, *art.* 2, défendent la preuve par témoins de toutes choses qui excedent la valeur de cent livres ; qu'elles défendent encore cette preuve contre & outre le contenu aux actes, & sur ce qui seroit allegué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agit d'une somme, ou valeur moindre de cent livres : ce qui a dérogé bien clairement à la disposition du Droit Romain.

65. Raisons de cette résolution.

N'étant question que de la preuve de la convention, on ne peut pas dire qu'il s'agisse de la preuve d'un crime, qui ne peut venir que postérieurement à la convention, & par la contravention ; ainsi il ne faut pas confondre ces deux choses, la convention est un fait purement civil & ne tient rien du criminel, c'est seulement elle qui donne lieu au crime par la contravention ; il faut donc borner la preuve au seul fait de la contravention, quand le fait de la convention est prouvé par écrit ; mais on ne peut pas être reçu à la preuve de la convention qui est le principal, sous prétexte qu'on seroit recevable à la preuve de la contravention qui en est l'accessoire : car c'est bien une regle, que le principal attire l'accessoire, mais non pas que l'accessoire attire le principal.

Le principal attire l'accessoire ; mais non *vice versâ*.

66. S'il y a d'autres causes d'ingratitude outre les cinq ci-dessus énoncées.

La Loi derniere *cod. de revocandis donat.* en fixant les causes d'ingratitude au nombre de cinq qui y sont exprimées, ajoute : *ex his tantummodo causis, si fuerint in judicium dilucidis argumentis cognitionaliter approbatæ, etiam donationes in eos factas everti concedimus ;* ce qui renferme une exclusion bien claire de toutes les autres causes, puisque la révocation n'est permise que *ex his tantummodo causis.* Cependant c'est une opinion commune parmi les Auteurs, que les donations peuvent être révoquées pour d'autres également graves ; il y en a d'autres qui prétendent que chacune des causes d'exhéredation expliquées dans la *Novelle* 115 est suffisante pour révoquer les donations par ingratitude par rapport aux enfans Donataires ; mais je crois que ces opinions sont contraires à l'esprit & aux paroles de la Loi qui contient une exclusion formelle de toutes les autres causes non-exprimées ; & qui d'ailleurs étant pénale ne doit pas être étendue,

BIU Cujas

même par identité de raison, comme le remarque fort bien *Perezius*, dans ses Préleçons sur le titre du Code, *de revoc. donat. n.* 7. De-là vient que, selon le même Auteur *n.* 9, l'inimitié capitale survenue entre le Donateur & le Donataire, ne suffit pas pour faire casser la donation, à moins que le Donataire ne fût tombé dans quelqu'un des cas d'ingratitude exprimés dans la Loi.

Si l'inimitié capitale donne lieu à la révocation de la donation par ingratitude.

67.

Mais si le Donataire refuse les alimens au Donateur qui est dans l'indigence, sera-ce une cause d'ingratitude suffisante pour faire révoquer la donation? *La gloſe* sur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* qui est approuvée des Docteurs, tient que le Donateur peut contraindre le Donataire à lui fournir les alimens, sinon qu'il peut demander la révocation de la donation: *ſed quid ſi Donator inops non alatur? Poteſt dici eum ad hoc cogi, vel donationem revocari. Ricard*, au lieu préallegué, qui embrasse cette opinion, rapporte plusieurs argumens pour la soutenir; mais elle n'a aucun fondement dans le droit, & la Loi derniere, *cod. de revocandis. donat.* y est formellement contraire; aussi la gloſe contraire à elle-même remarque-t-elle sur la Loi *in condemnatione* 133, *ff. de regulis juris*, qu'il n'y a point de Loi qui impose au Donataire l'obligation de nourrir le Donateur; il est vrai qu'il y a de l'ingratitude de la part du Donataire de ne point secourir celui de qui il a des bienfaits & des libéralités, mais toute ingratitude n'est pas un moyen de révocation des donations; la Loi a réduit à cinq les causes suffisantes, & a rejetté toutes les autres, elle n'y a pas compris les refus des alimens non promis; & par conséquent c'est contre la disposition de la Loi de mettre le refus des alimens au nombre des causes qui peuvent faire révoquer les donations par ingratitude, à moins que le Donataire se fût obligé par l'acte de donation à nourrir le Donateur; auquel cas la révocation auroit lieu, suivant la Loi 1, *cod. de donat. quæ ſub modo.* Et c'est ainsi que le décident *Perezius* au lieu préallegué, *n.* 8, & *Ferriere* à l'endroit cité, *n.* 23.

Si le refus des alimens est une cause d'ingratitude.

Toute ingratitude n'est pas un moyen de révocation.

*Quid* si les alimens ont été promis.

68.

Notre Droit François a introduit une nouvelle cause d'ingratitude qui donne lieu à la révocation des donations: c'est lorsque les enfans se marient contre le gré, vouloir & consentement de leurs peres & meres; sçavoir, les fils qui n'ont pas accompli la trentieme année, & les filles qui n'ont pas accompli la vingt-cinquieme année, même lorsqu'ils auront passé cet âge, s'ils ne requierent le consentement de leurs peres & meres. Cela a été établi par l'Edit du mois de Février 1556 qui, après avoir dit que

Cause d'ingratitude pour le mariage des enfans contre le gré des parens.



BIU Cujas

par une telle irréverence & ingratitude les enfans pourroient être exhérédés, ajoute : *puissent aussi lesdits pere & mere, pour les causes que dessus, révoquer toutes & chacunes les donations & avantages qu'ils auront faits à leurs enfans.* Ce qui a été confirmé par l'Ordonnance de Blois, & par la Déclaration du Roy Louis XIII. du 26 Novembre 1639, art. 2. Et cela a lieu même à l'égard des meres remariées, avec cette différence que les enfans mineurs de 30 ou de 25 ans selon leur sexe, ne sont obligés que de requerir l'avis & conseil de leurs meres remariées, sans qu'ils soient tenus d'attendre leur consentement selon l'art. 4 de l'Edit de 1556, comme le remarque *Ricard, des donations, tom. 1, part. 3, n. 703.*

*Quid* de la mere remariée.

Cependant au Parlement de Toulouse, on ne distingue point à cet égard la mere remariée d'avec celle qui n'a point passé à de secondes nôces. *Graverol, sur M. la Roche*, v. *mariage, art.* 36 ; ce qui est contraire à l'art. 4 de l'Edit de 1556 ; mais celle qui a malversé durant son veuvage ne seroit pas recevable au Parlement de Toulouse, à faire casser la donation, sous prétexte que les enfans même au-dessous de 30 ou de 25 ans, se seroient mariés sans avoir attendu ni requis son consentement, *Graverol* au lieu préallegué.

*Quid* de celle qui a malversé.

69. Faut-il plusieurs causes d'ingratitude pour révoquer une donation.

Pour opérer la révocation des donations par ingratitude, il n'est pas nécessaire que le Donataire tombe dans plusieurs cas, une seule cause du nombre de celles qui sont exprimées dans la Loi suffit : ce qui résulte bien clairement des paroles de la Loi derniere, *cod. de revocand. donat.* qui les exprime par la particule disjonctive *vel.* Car c'est un des premiers principes, que quand plusieurs choses sont mises *disjunctivè*, il faut les prendre séparement, & une seule suffit, tout comme une seule des causes d'exhéredation exprimées dans la Novelle 115, *cap.* 3, §. 14, suffit pour priver le fils de sa légitime.

70. Examen des différentes causes d'ingratitude.

Il faut présentement venir à l'examen des causes dont j'ai parlé ci-dessus, & discuter les difficultés qui peuvent se présenter sur chacune en particulier, à commencer par la premiere, touchant les injures proférées par le Donataire. 1°. Il convient d'abord de remarquer qu'il ne s'agit point des excès réels, & des mauvais traitemens exercés sur la personne du Donateur, parce qu'à cet égard il y a été pourvû par une autre disposition expresse de la Loi.

Quelles injures donnent lieu à la révocation.

Les injures doivent être proférées contre le Donateur.

2°. Les injures doivent être proferées contre le Donateur, *injurias in eum effundat* ; ainsi celles qui seroient proferées contre sa femme, ses enfans, ou quelqu'autre de ses parens, ne seroient pas un moyen pour révoquer

BIU Cujas

la donation : à moins qu'il n'en réflechît une injure atroce sur le Donateur, comme je l'ai dit plus bas, *n.* 72. Mais faut-il que ces injures soient proferées contre le Donateur vivant, ou suffiroit-il qu'elles eussent été proferées après la mort ? Selon *Papon*, *deuxieme Not. page* 358, & *Bouvot*, *tome* 2, verb. *injure*, *quest.* 33, les héritiers du défunt contre lequel on a proferé des injures, peuvent en poursuivre la réparation, *L.* 1, §. *& si forte* 4, *ff. de injuriis* : d'où il semble que si les injures sont atroces, la révocation de la donation peut être demandée. *Gregorius Tolozanus in syntagm. juris*, *lib.* 28, *cap.* 15, *n.* 8, le décide ainsi sur le fondement de la Loi 1, *ff. de his quæ ut indign.* La Loi derniere, *cod de revocandis donationibus*, ne veut pas à la vérité que les héritiers du Donateur puissent intenter l'action en révocation pour l'ingratitude commise contre le défunt, dont il ne s'est pas plaint ; mais ce n'est pas notre cas ; il y a même une raison particuliere dans celui de la Loi, c'est qu'il ne convient pas aux héritiers de faire revivre une injure que le défunt a dissimulée & pardonnée. Cependant je ne crois pas que ce fût le cas de révoquer la donation, parce que si les héritiers du défunt ont la faculté de poursuivre l'injure proferée contre lui, ce n'est qu'autant qu'elle peut réflechir sur la famille, & non pas par la qualité d'héritiers ; parce que l'injure commise après l'ouverture de la succession ne peut pas produire une action, qui dépende de la même succession.

*Quid* si elles sont proférées contre le Donateur mort.

Opinion de quelques Auteurs pour l'affirmative.

Résolution pour la négative.

3°. Les injures doivent être atroces, *injurias atroces*, & par conséquent des injures légeres ne donneroient pas atteinte à la donation. Le Jurisconsulte Ulpien, dans la Loi 7, *ff. de injuriis*, nous donne une notion de l'injure atroce, lorsqu'il dit : *atrocem injuriam quasi contumeliosiorem & majorem accipimus.* Le même Jurisconsulte, dans le §. suivant, donne des regles pour connoître & discerner l'injure atroce, & par quelles circonstances on doit en juger, *atrocem autem injuriam, aut persona, aut tempore, aut reipsa.* C'est à la prudence du Juge à discerner si les injures sont de la qualité que la Loi requiert ; & il faut considérer la personne, le lieu, le tems, la nature des injures, & les autres circonstances qui sont capables d'aggraver, ou de diminuer les injures dont le Donateur se plaint, comme le remarque *Ricard*, *des donations*, *tome* 1, *part.* 3, *n.* 692 ; on peut en voir un exemple dans *Charondas*, *liv.* 5, *rép.* 27, d'un Donataire qui avoit dit que son Donateur avoit fait des actions dignes de la corde, qu'il étoit un méchant homme,

71. Les injures doivent être atroces.

Quelle injure est réputée atroce.

BIU Cujas

& qu'il n'avoit jamais rien valu ; ce qui fut jugé suffisant pour révoquer la donation qui fut cassée par Arrêt du Parlement de Paris ; & par un autre Arrêt du Parlement de Bourgogne rapporté par *Bouvot*, *tome* 2, verb. *donation*, *quest.* 30, les injures de folle & d'yvrogneſſe proferées par le Donataire contre la Donatrice furent jugées suffisantes, & la preuve en fut ordonnée. On trouvera encore plusieurs autres exemples d'injures atroces, jugées suffisantes pour faire révoquer la donation, dans *Merlinus*, *de legitima*, *lib.* 4, *tit.* 1, *quæst.* 19.

72. Des injures verbales, ou écrites.

4°. Ces paroles de la Loi, *ita ut injurias atroces in eum effundat*, laissent beaucoup de difficultés pour sçavoir si l'esprit du Législateur a été de borner cette disposition aux injures verbales ou écrites, ou s'il a entendu parler de toute sorte de faits qui réfléchissent une injure atroce sur le Donateur ; car il y a différence entre le verbe *effundere*, & le verbe *afficere*. Le premier signifie dans cet endroit de la Loi, si le Donataire se répand en injures contre le Donateur. L'autre seroit beaucoup plus expressif, parce qu'il comprendroit non-seulement les paroles & les écrits injurieux, mais encore les choses dont le Donateur peut recevoir une injure atroce ; cependant il y a lieu de décider avec *Ricard des Donations tome* 1, *part.* 3, *n.* 689, que la Loi ne se borne pas aux seules injures verbales ou écrites, mais qu'elle comprend toutes les choses dont le Donateur peut recevoir une injure atroce : car autrement il s'ensuivroit que le Donateur qui pourroit révoquer la donation pour une parole outrageante, ne le pourroit pas, quoique le Donataire eût un commerce criminel avec la femme ou la fille du Donateur, encore que l'injure soit bien plus grande & plus sensible, comme tout homme de bon sens en conviendra ; sur quoi on peut voir *Dumoulin*, sur la Cout. de Paris, §. 43, *n.* 140, & suiv.

Ou par les faits.

73. Si les causes d'exhérédation doivent être mises au rang des injures atroces.

Cependant je ne suis pas de l'avis de *Ricard*, de *Ferriere sur la Coutume de Paris*, & des autres Auteurs qui ont cru que sous les injures atroces que la Loi derniere *cod. de revocandis donat.* met au premier rang des cinq causes d'ingratitude, doivent être compriſes les dix premieres causes d'exhérédation expliquées dans la *Nov.* 115, *ch.* 3. Car quoique plusieurs de ces causes fassent quelque injure au Donateur ascendant, elles ne sont pourtant pas de la qualité de celles que l'Empereur a eu en vue en déterminant les causes d'ingratitude pour la révocation ; & quoiqu'il semble que l'enfant légitimaire ait un droit acquis pour sa légitime par le bénéfice de la Loi, tout comme le Donataire peut l'avoir en vertu de la donation ;

Différences entre le droit acquis à un

BIU Cujas

il y a néanmoins beaucoup de différence, soit parce que *mitius agitur, cum lege, quàm cum homine*, soit parce que le légitimaire n'a pas un droit formé, mais seulement une simple espérance : ce qui est si vrai que le pere ou la mere peuvent diminuer leurs biens par des contrats onéreux, & diminuer par-là la légitime de leurs enfans, sans qu'ils puissent s'en plaindre ; au-lieu que le Donateur ne peut pas donner atteinte à la donation, ni en contractant des dettes, ni en faisant des aliénations : ensorte que le droit du Donataire établi par convention étant beaucoup plus ferme que celui du légitimaire, il n'est pas merveilleux si une moindre faute suffit pour le faire déclarer déchu de sa légitime ; aussi les causes d'ingratitude capables de révoquer les donations sont-elles réduites à un nombre beaucoup moindre que les causes d'exhérédation.

Donataire & celui d'un légitimaire.

Le Donataire ne fait pas seulement injure à son bienfaiteur s'il invente faussement quelque chose contre son honneur, mais encore s'il va chercher dans sa vie ce qui s'est passé à son désavantage, & qui peut l'offenser ; parce que la vérité ne blesse pas moins que ce qui est faux, & qu'une injure ne perd pas sa qualité pour être vraie, à moins que le Donataire prouvât qu'il n'avoit pas intention de faire injure, *L.* 5, *cod. de injuriis*. Ainsi il suffit pour former l'ingratitude du Donataire, qu'il ait eu la pensée d'outrager le Donateur : le cœur étant plus considéré dans cette occasion que l'extérieur ; parce que l'ingratitude est un vice de l'esprit & de l'ame : le Donataire ne pourroit donc pas se mettre à couvert sous prétexte de la vérité de l'injure, *Ricard, des donations, tome* 1, *part.* 3, *n.* 693 ; sur quoi on peut voir *Jean-François de Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revocand. donat. quest.* 7.

74. Si c'est une injure de relever des choses vraies.

Les injures proférées en l'absence du Donateur ne donneroient pas moins lieu à la révocation de la donation, si elles étoient atroces, que si elles avoient été dites en sa présence ; parce que *convicium non tantum præsenti, verum absenti quoque fieri posse*, dit la Loi 15, §. 7, *ff. de injur.* Dans l'espece de l'Arrêt rapporté par *Charondas, livre* 5, *resp.* 27, qui cassa la donation pour ingratitude, les injures qui y donnerent lieu avoient été dites en l'absence du Donateur.

75. Des injures proférées en l'absence du Donateur.

L'action d'injures compete à celui qui a été menacé, & quand on a levé la main pour le battre, quoique l'effet ne se soit ensuivi, *L.* 15, §. 1, *ff. de injuriis* ; cette injure suffira-t-elle pour faire révoquer la donation ? Il n'y a point de doute que si par rapport aux circonstances du tems, du lieu & des personnes l'injure peut être considé-

76. Action d'injure quand on a menacé ou qu'on a levé la main pour battre le Donateur.

BIU Cujas

rée comme atroce, la menace ne soit suffisante pour faire révoquer la donation, comme le décide *Jean-François de Ripa* sur la Loi derniere, *cod. de revocand. donat. n.* 54.

77. Autres cas d'ingratitude pour injures.

Le même Auteur propose plusieurs autres questions, sçavoir, si le Donateur doit être considéré comme ingrat, pour avoir porté témoignage comme témoin, plaidé comme Avocat, ou jugé en qualité de Juge contre le Donateur, s'il lui a déchiré les habits, s'il l'a fait mettre en prison; on peut les voir aux nombres 21, 31, 33, 55 & 58.

78. Deuxieme cause d'ingratitude.

La deuxieme cause d'ingratitude provient des excès réels, *vel manus impias inferat*: il paroît clairement que ces paroles doivent s'entendre des mauvais traitemens exercés sur la personne du Donateur en le battant, ce qui ne doit pas être restreint aux mauvais traitemens faits avec la main seulement; mais encore de quelqu'autre manière que ce soit, sans armes ou avec armes. Il importe peu que le Donataire ait lui-même commis les excès réels sur la personne du Donateur, ou qu'il les ait fait commettre par un autre; parce qu'il en est également coupable, *L.* 15, *ff. ad L. Corneliam de sicariis*: aussi la Loi *non solum* 11, *ff. de injur.* décide que celui qui a fait faire l'injure en est tenu tout de même que celui qui l'a commise: *non solum is injuriarum tenetur qui fecit injuriam, hoc est qui percussit, verum ille quoque continetur qui dolo fecit, vel qui curavit*, dit la Loi.

Excès réels.

*Quid* si le Donataire a fait commettre les excès.

79. Des excès commis en se défendant.

Les mots *manus impias*, qu'on trouve dans la Loi derniere, *cod. de revocand. donat.* donnent à entendre que si le Donataire porte ses mains sur le Donateur, dans l'unique vue de se défendre étant attaqué, *& cum moderamine inculpatæ tutelæ*, il ne tombe pas dans le cas d'ingratitude, parce que la défense légitime est permise; *nam jure hoc evenit ut quod quisque ob tutelam corporis fecerit jure feciſſe existimetur*, *L.* 3, *de justitia & jure*; sur quoi on peut voir *Coquille sur la Coutume de Nivernois*, *ch. des Fiefs*, *art.* 66, où il explique de quelle manière doit être entendue la défense légitime.

Défense légitime comment s'entend.

80. Du Donataire qui frappe le Donateur, ayant dessein de frapper un autre.

Si le Donataire frappe le Donateur, ayant intention de frapper un autre que le Donateur, la donation pourra-t-elle être révoquée par ingratitude? Sans examiner si le Donataire avoit droit ou non de battre celui qui a donné occasion de frapper le Donateur, il faut décider avec *Jean-François de Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revocand. donat. n.* 69, & *Dumoulin*, *sur la Coutume de Paris*, §. 43 *n.* 154, que la donation n'est pas révocable; parce que l'ingratitude étant un vice de l'esprit & de l'ame, on ne peut pas y tomber sans une intention formelle de frapper le Donateur.

BIU Cujas

Mais que doit-on dire si le Donataire porte ses mains violentes sur la femme, ou le fils du Donateur ? Le mari & la femme sont deux dans une même chair, le pere & le fils sont regardés comme une même personne, *L. ult. cod. de impub. & aliis substitutionibus* : d'où il semble qu'on doive conclurre pour la cassation de la donation ; mais les paroles de la Loi derniere, *cod. de revocandis donationibus*, induisent à décider le contraire, parce qu'elle requiert que le Donataire porte ses mains sur la personne du Donateur, & dans les purs faits on ne considére point la fiction. Mais resteroit la difficulté si la donation ne seroit point cassable du chef de l'injure soufferte par le Donateur en la personne de son fils, ou de sa femme, aux termes de la Loi 1, §. 3 & 5, *ff. de injuriis*, & du §. 2, *instit. eodem.* Pour résoudre ce doute, il faudroit examiner si l'injure pourroit être regardée comme atroce par rapport au Donateur, ce qui dépendroit des circonstances, suivant *Jean-François de Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revocandis donationibus*, nombre 64.

81. Des excès commis sur la femme ou enfans du Donateur.

Par rapport à la troisieme cause d'ingratitude, lorsque le Donataire a causé un dommage considérable au Donateur en ses biens, il faut observer, 1°. Qu'il ne suffiroit pas que le Donataire eût fait des tentatives pour causer des pertes au Donateur ; il faut que les pertes soient effectives ; ce qui résulte des paroles, *vel jacturæ molem ex insidiis suis ingerat.* Cependant *Dumoulin*, *sur la Coutume de Paris*, §. 43, *n.* 156, est d'un avis contraire ; mais quelque respect que j'aye pour les sentimens de cet Auteur, je crois qu'on doit s'en éloigner à cet égard, parce que les paroles de la Loi sont claires. 2°. Que ces pertes soient causées non par accident ; mais de propos délibéré, & par les piéges ou la surprise pratiqués par le Donataire, *ex insidiis* : car si par exemple le Donataire faisoit un procès au Donateur pour la délivrance des biens donnés, lequel procès causât une diminution considérable des biens du Donateur, ce ne seroit pas le cas de l'ingratitude, parce que la perte ne seroit pas causée *ex insidiis*, mais par une voie permise, puisque la Loi 95, §. 1 & 2, *cod. de donat.* impose au Donateur la nécessité de livrer les choses données, & qu'elle permet au Donataire d'agir en Justice pour l'obliger à exécuter la donation. 3°. Que la perte soit considérable, *quæ non levem censum substantiæ Donatoris imponat* : ce qui doit être laissé à la discrétion du Juge, lequel doit examiner les circonstances & sur-tout la portée des biens du Donateur. On peut voir dans *Ripa*, au lieu préallégué *quest.*

82. Troisieme cause d'ingratitude. Dommage causé au Donateur.

Du procès fait au Donateur pour la délivrance des biens donnés.

BIU Cujas

24, quelles sont les opinions des Auteurs sur la fixation de ce dommage. 4°. Il faut prendre garde que si la donation a été faite au fils par sa mere, qui s'est remariée depuis la donation, le fils ne tombe pas dans l'ingratitude de ce chef, que quand il fait des efforts pour faire perdre tous les biens de sa mere, suivant l'Authent. *quod mater*, *cod. de revocandis donat.* & la *Novelle* 22, *cap.* 35, *si totius substantiæ molitus est jacturam.*

Ingratitude du fils par rapport à sa mere remariée.

83. La quatrieme cause d'ingratitude, *vel vitæ periculum aliquod ei intulerit*, n'est pas encourue par toute sorte de dangers où le Donataire expose le Donateur; il faut qu'il s'agisse d'un danger de perdre la vie, que ce soit même par la malice du Donataire : car s'il y avoit donné lieu innocemment, ou même par simple imprudence, ce ne seroit pas le cas de l'ingratitude, qui ne peut se commettre qu'avec une intention mauvaise.

Quatrieme cause d'ingratitude.

Faire courir le péril de la vie au Donateur.

84. On peut faire tomber dans le péril de la vie de plusieurs manieres, dont le détail seroit trop long : il faut néanmoins remarquer que pour encourir la peine de l'ingratitude, il ne suffit pas que le Donataire ait eu la pensée d'attenter sur la vie du Donateur, s'il n'est venu *ad actum proximum*, & s'il n'a fait quelqu'attentat pour l'exécuter; par exemple, si le Donataire avoit acheté & préparé du poison pour le donner au Donateur, il ne devroit pas être considéré comme ayant fait tomber le Donateur en danger de sa vie, s'il n'avoit fait quelque tentative pour donner le poison au Donateur, & si après la préparation il s'étoit répenti; parce que, *cogitationis pœnam nemo patitur*, & que la Loi derniere, *cod. de revocandis donationibus*, veut que le danger ait été présent, *vitæ periculum intulerit*, & la simple préparation du poison est un acte trop éloigné. Je crois qu'il en devroit être autrement s'il ne s'étoit pas répenti, & s'il n'avoit pas tenu à lui que le poison n'eût été donné, par l'argument de la Loi 1, *ff. ad L. Pompeiam de parricidiis*, en ces paroles : *& prætereà qui emit venenum ut patri daret, quamvis non potuerit dare*; & c'est ainsi que le décide *Dumoulin*, *sur la Coutume de Paris*, §. 43, *n.* 156.

Comment peut-on faire tomber dans le péril de la vie.

*Cogitationis pœnam nemo patitur.*

85. Je croirois encore que le Donataire tomberoit dans le cas de l'ingratitude, si connoissant le dessein d'un tiers d'attenter sur la vie du Donateur, & que ce tiers en fût venu à l'acte prochain, il n'en avertissoit pas le Donateur, par l'argument de la Loi 2, *ff. ad L. Cornel. de parricidiis*, qui déclare coupable celui qui ne découvre pas le complot du crime; car quoique la Loi derniere, *cod. de revocand. donationibus*, donne à entendre que le Dona-

Si le Donataire est ingrat quand il n'avertit pas le Donateur des pieges qu'on lui tend.

BIU Cujas

taire doit avoir attenté ou fait attenter sur la vie du Donateur pour encourir l'ingratitude, qu'ainsi il ne doive pas être puni pour le fait d'un tiers, avec lequel il n'a point comploté, parce que les peines doivent suivre leur Auteur; néanmoins on ne peut pas disconvenir que le Donataire pouvant tirer le Donateur du danger où il est exposé, ne le faisant pas, ne soit coupable d'une noire ingratitude, & doive être regardé en quelque façon comme complice de l'attentat qu'il n'a pas découvert.

86. Si le Donataire est ingrat lorsqu'il accuse ou dénonce le Donateur pour crime.

Les Auteurs usent de distinction sur la question de savoir, si le Donataire encourt l'ingratitude lorsqu'il accuse ou dénonce le Donateur pour un crime capital. Ils disent que le Donataire ne doit pas perdre le fruit de sa donation lorsque l'accusation, ou la dénonciation est juste, & que le crime a été prouvé; mais qu'il en est autrement si l'accusation est injuste & calomnieuse. Cette distinction me paroît frivole, car dans l'un & dans l'autre cas le Donataire tombe dans une ingratitude bien marquée; en effet si le crime est véritable & prouvé, le Donataire qui forme l'accusation ou la dénonciation expose le Donateur, non-seulement au péril de sa vie; mais encore à perdre tous ses biens par la confiscation; & d'ailleurs il lui fait une injure atroce, en découvrant un crime qui auroit pû demeurer caché: par ou la plûpart des causes d'ingratitude concourent dans ce cas. Aussi la *Novelle* 22, *chapitre* 47, met-elle au rang des causes d'ingratitude du frere envers son frere l'accusation capitale, sans distinguer si elle est juste ou non.

87. *Quid* si l'accusation est injuste.

Que si l'accusation ou la dénonciation est injuste, outre l'injure atroce qu'il fait souffrir au Donateur en le calomniant, il l'expose à perdre une grande partie de son bien pour obtenir son absolution.

88. Jurisprudence du Parlement de Toulouse sur ce point.

Cela seroit si peu susceptible de doute au Parlement de Toulouse, que par un Arrêt du 22 Mars 1665, rapporté par *Graverol, sur M. la Roche, livre* 2, verb. *injures, article* 5, *& liv.* 6, *ttre* 40, *article* 26, une donation faite par le pere à sa fille dans le contrat de son premier mariage, fut cassée par ce seul motif, que la fille avoit fait crier son pere à trois brefs jours, suivant l'usage de ce tems-là, en vertu d'un décret de prise de corps qu'elle avoit obtenu contre lui sur une accusation formée par la fille, pour de mauvais traitemens qu'elle avoit reçus de son pere. Sur cette matiere d'accusation on peut voir l'Arrêt rapporté par *M. de Catellan, liv.* 5, *ch.* 54.

89. *Quid* de l'accusation pour

Cependant si le Donateur étoit une personne étrangere, il n'y auroit pas lieu de révoquer la donation par in-

BIU Cujas

un délit léger.

gratitude, quoique le Donataire intentât une accusation, si le délit étoit léger ; enforte qu'il ne renfermât pas une injure atroce, & qu'il ne causât pas une perte considérable aux biens du Donateur.

90. Cinquieme cause. Refus d'exécuter les conventions.

A l'égard de la cinquieme cause, lorsque le Donataire refuse d'exécuter quelqu'une des conventions auſquelles il s'est soumis en acceptant la donation ; on ne peut pas douter que ce ne soit une véritable cause d'ingratitude, puisque la Loi derniere, *cod. de revocandis donationibus*, la met en ce rang : mais outre l'ingratitude, le Donateur a encore une action pour répéter les choses données, comme je l'ai dit ci-dessus, *n.* 33, 35 & suivans, & que je l'expliquerai encore plus bas. *M. le Président Faber dans son Code, lib.* 8, *tit.* 38, *defin.* 14, prétend même que la révocation se fait de plein droit.

Ce refus produit encore la répétition.

91. Conditions nécessaires afin que le refus d'exécuter les conventions produise la révocation par ingratitude.

Afin qu'il y ait ingratitude par le défaut d'exécution des conventions, il faut 1°. Que les conventions soient prouvées par la donation, ou par un écrit du même tems qui soit considéré comme faisant partie de la donation. Car si la convention avoit été faite après la perfection de la donation, elle ne devroit pas avoir la même faveur, comme le décide *Jean-François de Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revocandis donationibus, queſt.* 34 ; ou bien que le Donataire en demeure d'accord : car la preuve par témoins n'en seroit pas recevable, comme je l'ai dit ailleurs. 2°. Que le refus vienne de la pure volonté du Donataire, car si c'étoit par cas fortuit arrivé sans la faute du Donataire, ou par quelqu'empêchement légitime, ce ne seroit pas le cas de l'ingratitude, suivant la Loi 10, *ff. de condict. ob causam dator.* & *Jean-François de Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revocandis donationibus, n.* 107, 108, & 109. 3°. Que le Donateur refuse précisément & formellement, ce qui résulte de ces paroles de la Loi *minimè implere voluerit*, qui désignent un refus obstiné ; aussi *Ricard, des donations, tome* 1, *part.* 3, *n.* 699, & *Ferriere sur la Coutume de Paris, titre des donations, & don mutuel*, §. 4, *n.* 22, *tome* 3, *col.* 1102, sont d'avis que le Juge avant de casser la donation, doit ordonner que le Donataire exécutera les conventions dans un délai raisonnable qui lui sera préfixé, faute de quoi il sera déchu de l'utilité de la donation. Mais cet adoucissement de Ricard est fortement combattu par Argou, dans ses Institutions au Droit François, *liv.* 2, *ch.* 11, qui remarque qu'il n'y a point de plus grands abus dans notre Jurisprudence que ces Jugemens comminatoires, parce qu'ils fomentent la mauvaise foi de ceux qui ne veulent

BIU Cujas

veulent pas exécuter ce qu'ils ont promis. Ajoutant qu'il faut dire hardiment qu'en bonne Jurisprudence, lorsqu'un homme s'est obligé par quelque contrat que ce soit de faire, ou de donner quelque chose dans un certain tems, à peine de la résolution du contrat, il ne faut ni sommation ni Jugement comminatoire, puisque la Loi que les Parties se sont imposées n'a rien de contraire au bien public ni aux bonnes mœurs. Aussi ne l'observe-t-on pas au Parlement de Toulouse qui reçoit seulement le Donataire à purger la demeure, quand les choses sont entieres, & quand il n'y a point de délai fixé : comme le prouve l'Arrêt du 10 Juin 1733, dont je parlerai dans la suite. Que s'il s'agissoit des alimens promis, non-seulement il ne seroit pas nécessaire que la Sentence comminatoire précédât la cassation, mais encore le Donataire ne devroit pas être reçû à purger la demeure, comme le décide la Loi 1, *cod. de donat. quæ sub modo* : ce qui a été ainsi jugé par l'Arrêt du Parlement de Paris, rapporté par *Soefve, tome 2, cent. 1, chapitre 30*, & par celui du Parlement de Toulouse, du 6 Septembre 1724, rendu en faveur de Me. Pauzadé, dont j'ai rapporté l'espece ci-dessus. La révocation se feroit aussi de plein droit, sans même que le Donataire fût reçu à purger la demeure, si la donation portoit que faute par le Donataire de remplir la charge dans un certain délai fixé, le Donateur auroit la liberté de révoquer la donation, ou bien qu'elle demeureroit pour non-avenue, suivant la decision textuelle de la Loi 2, *cod. de condict. ob causam dator.* dans laquelle Loi il n'est pas même dit que le délai eût été fixé. La Loi 3, §. 3, *ff. de condict. causa data, causa non secuta*, décide aussi que quand le délai pour remplir la charge est fixé, il faut y satisfaire précisément dans le délai ; autrement l'action en répétition compete de plein droit, comme l'a fort bien observé *Argou* au lieu cité. Mais il faudroit excepter le cas où quelqu'accident auroit empêché l'accomplissement de la charge dans le délai fixé, suivant le §. 3, de la Loi 3, *ff. de condict. causa data, causa non secuta*.

92. A quelles personnes compete l'action pour révoquer les donations par ingratitude.

L'action pour faire casser les donations par ingratitude, compete à toute sorte de Donateurs, ascendans, collatéraux ou étrangers. Cela paroît de la disposition des Loix que j'ai rapportées pour montrer l'origine & le progrès de cette action ; d'ailleurs la Loi derniere *cod. de revoc. donat.* parle de toute sorte de donations & de Donateurs indistinctement : *Generaliter sancimus omnes donationes lege confectas, firmas illibatasque manere, si non*



BIU Cujas

*donationis acceptor ingratus circà donatorem inveniatur ;* dit la Loi.

93. Différence entre la mere & le pere qui ont donné à leurs enfans.

La mere qui fait des donations à ſes enfans n'a pas été traitée avec la même faveur que le pere Donateur. D'abord on n'a permis à la mere de révoquer la donation que pour la moitié ; enſuite on le lui a permis pour le tout, en excluant néanmoins abſolument la mere qui avoit paſſé à de ſecondes nôces, & celle qui vivoit impudiquement ou qui prêtoit ſon miniſtere pour la proſtitution des autres. C'eſt ce que ſignifient les mots *quæ portentoſæ vilitatis abjectæque pudicitiæ ſunt*, comme s'explique fort bien *Jacques Godefroy*, ſur la Loi 2, *cod. Theodoſiano de revocandis donationib.* On avoit déclaré même encore que l'action qui compétoit à la mere non-remariée contre ſes enfans ingrats étoit pure perſonnelle, & pour la vengeance ſeulement, ſans pouvoir révoquer les aliénations faites à titre onéreux ou gratuit par le Donataire, comme le décide la Loi *his ſolis* 7, *de revocandis donationibus*. Enfin par le Droit des Novelles, l'action en révocation pour ingratitude compete à la mere remariée, pour trois cauſes ſeulement. La premiere, *Si vitæ ejus inſidiatur*. La deuxieme, *Si manus impias in eam intulerit*. La troiſieme, *Si totius ſubſtantiæ molitus eſt jacturam*. Auth. *quod mater, cod. de revocand. donationibus*, & *la Novelle* 22, *cap.* 35. La raiſon qu'en donne l'Empereur Juſtinien eſt, que les écarts du fils doivent être imputés à l'injure que la mere lui fait en ſe remariant : *non enim ex pura videtur voluntate ingratitudinem introducere, ſed ſecundas nuptias conſiderans ad hanc veniſſe cogitationem putabitur ;* mais cette Novelle n'exceptant point la mere qui mene une vie impudique & ſcandaleuſe, elle ne porte conſéquemment aucune dérogation à la Loi *his ſolis* à ſon égard : enſorte qu'elle ne doit point avoir la faculté de révoquer la donation faite à ſon fils, quoiqu'ingrat à ſon égard. Toutefois que le pere ſe ſoit remarié ou non après avoir fait des donations à ſes enfans, il peut également révoquer les donations par les cauſes d'ingratitude marquées dans la Loi derniere, *cod. de revocand. donat.* le ſecond mariage ne changeant rien par rapport à lui, comme le remarquent *M. Cujas*, *ſur la Novelle* 22, *Papon*, dans ſon premier Not. *pag.* 342, *& la gloſe ſur l'*Auth. *quod mater, cod. de revocand. donat.*

De la mere qui avoit paſſé à de ſecondes nôces, ou qui vivoit impudiquement.

Trois cauſes de révocation par ingratitude à l'égard de la mere remariée.

*Quid* du pere remarié.

94. Diſtinction entre la mere qui a donné avant ou a-

Il faut néanmoins prendre garde que la diſpoſition de la *Novelle* 22, *cap.* 35, ne doit avoir lieu, à l'égard de la mere remariée, que quand elle a fait la donation à ſes enfans avant le ſecond mariage ; car ſi elle avoit fait la

BIU Cujas

donation après le convol, elle pourroit la révoquer par l'ingratitude de ſes enfans Donataires, pour toutes les cauſes exprimées dans la Loi derniere, *cod. de revocand. donat.* parce qu'elle ſe trouveroit dans le même état où elle étoit lors de la donation, & par conſéquent il n'y auroit point de lieu de la diſtinguer des autres donations; cette déciſion eſt appuyée ſur les propres paroles de la Loi, & de *la Novelle* 22, *cap.* 35 : *mater tamen donans aliquid filio de ſuo ſi ad ſecundas venerit nuptias, &c.* Elles exigent donc que la mere ait convolé après la donation; & par conſéquent ſi la donation eſt faite après le convol, il faut s'en tenir à la déciſion de la Loi derniere, *cod. de revocand. donat.* parce qu'on ne peut pas dire que la mere ait fait injure à ſon fils après lui avoir fait la libéralité; & c'eſt dans ce ſens qu'il faut entendre la Loi *his ſolis* du même titre. La *gloſe* ſur cette Loi ſemble décider le contraire; mais ſon ſentiment n'eſt pas fondé.

près ſon ſecond mariage.

Il convient même de remarquer que les Auteurs du Pays coutumier, & entr'autres *Ricard*, *tome* 1 *des donations*, *chap.* 6, *ſect.* 1, & *Ferriere*, *ſur la Coutume de Paris*, & dans ſes Inſtitutes du Droit François, prétendent que la diſpoſition de la Loi 7, *cod. de revocand. donat.* & de *la Novelle* 22, *cap.* 35, ne doit pas être obſervée, comme trop rigoureuſe, & contraire au reſpect filial par rapport à la fixation des cauſes d'ingratitude au nombre de trois, & que la mere remariée ne doit pas être diſtinguée des autres Donateurs.

95. Auteurs qui ont penſé que la mere remariée peut révoquer les donations pour toutes les cauſes d'ingratitude.

Toute ſorte de Donataires ingrats peuvent être privés du fruit des libéralités à eux faites. La Loi derniere, *cod. de revocand. donat.* qui parle en termes généraux, ne laiſſe aucun lieu de douter de cette déciſion; il y a néanmoins quelques cas qui méritent un examen particulier, & premiérement l'ingratitude du pupille ou du mineur doit-elle lui nuire? Et peuvent-ils être reſtitués en entier?

96. Révocation par ingratitude de contre tout Donataire ingrat.

La Loi *impuberem* 23, *ff. de furtis*, dit que le pupille qui a aſſez de connoiſſance pour être capable de dol, peut commettre un larcin, & qu'il peut être convenu à raiſon du dommage qu'il cauſe. La Loi *pupillum* 111, *ff. de regul. juris*, dit encore, *pupillum qui proximus pubertati ſit capacem eſſe & furandi & injuriæ faciendæ* : D'où il ſemble qu'on doive conclure que le pupille capable de dol, ou qui eſt proche de la puberté, puiſſe tomber dans le cas de l'ingratitude, & être privé de la donation à lui faite.

97. De l'ingratitude du pupille.

Toutefois il faut décider le contraire, non pas tant parce que le pupille ne peut ni aliéner ſon bien, ni en

98. Réſolution que le pupille



BIU Cujas

ne peut pas tomber dans le cas de l'ingratitude.

disposer, & que l'ingratitude tendant à faire perdre le fruit de la donation, elle est une espece d'aliénation indirecte dont le pupille n'est point capable : Voilà pourquoi il n'a pas même besoin de restitution en entier ; mais principalement parce qu'on n'observe point en France la distinction entre le pupille capable ou incapable de dol, à cause de la difficulté qu'il y a à faire ce discernement ; & les Cours supérieures du Royaume renvoyent les pupilles accusés de crime, sans leur imposer d'autre peine que d'être châtiés par leurs parens. *M. Maynard, liv. 6, ch. 85*, & *Mornac* sur la Loi 5, §. *si impubes*, *ff. ad leg. Aquil.* rapportent plusieurs Arrêts du Parlement de Paris qui ont fait défenses aux Juges inférieurs de recevoir les plaintes contre des impuberes. On en trouve encore plusieurs autres dans la nouvelle édition du *Journal des Audiences, tome 1, liv. 2, ch. 70.*

Pupilles accusés de crime renvoyés sans leur imposer de peine.

99. Si le furieux peut tomber dans le cas de l'ingratitude.

On doit dire la même chose même à plus forte raison des furieux ou imbéciles ; parce qu'étant dépourvus de jugement & de raison, ils ne peuvent pas tomber dans le cas de l'ingratitude, qui est un vice de l'esprit dont on ne doit être puni que quand on a le sens & le jugement nécessaires pour connoître ce que l'on fait. Ils sont même incapables de toute sorte d'affaires, selon la Loi 5, *ff. de regulis juris.*

100. Si le mineur peut tomber dans le cas de l'ingratitude.

A l'égard du mineur, l'ingratitude est une espece de crime, & dans les crimes la minorité n'excuse pas, *etenim malorum mores infirmitas animi non excusat, L. 1, cod. si adversùs delictum.* Cependant si le crime où le mineur tombe n'est pas un effet de son dol & de sa malice, mais seulement de sa faute, ou négligence, il mérite d'être excusé : *Si tamen delictum*, dit la même Loi, *non ex animo, sed extra venit, noxia non committitur ; etiamsi pœnæ causa pecuniæ damnum irrogetur : & ideò minoribus in hâc causâ in integrum restitutionis auxilium competit.* Sur ces principes il faut décider que l'ingratitude du mineur doit le faire priver du fruit de la donation à lui faite quand la cause consiste *in committendo*, & qu'il y a de la malice de sa part ; mais s'il n'a manqué envers le Donateur que *in omittendo*, alors il devroit être restitué en entier, & c'est par cette distinction que *M. Dolive, liv. 3, chap. 5*, décide un cas semblable.

101. Si le prodigue interdit par justice peut tomber dans l'ingratitude.

Pour ce qui est du prodigue interdit par Justice, la question paroît plus difficile ; car d'un côté, la Loi 40, *ff. de regul. juris*, met de niveau le furieux & le prodigue interdit par Justice, & déclare que l'un ni l'autre n'ont point de volonté : *furiosi, & ejus cui bonis inter-*

BIU Cujas

*dictum sit nulla voluntas est.* Le prodigue ne peut pas non-seulement disposer entre-vifs, ni à cause de mort, de ses biens, il n'en a pas même l'administration. Voilà pourquoi il est bien au-dessous du mineur en Pays de Droit écrit, où le mineur n'a point de Curateur, & administre lui-même ; or si le prodigue ne peut point aliéner, & s'il n'a point de volonté, il s'ensuit qu'il ne peut pas tomber dans le cas d'ingratitude, ni être dépouillé par son fait des biens qui lui sont acquis. Raisons pour la négative.

D'autre part, ceux qui ne sont interdits qu'à cause de leur prodigalité, ne laissent pas d'être mis au rang des personnes de sens ; cela est si vrai que les aliénations & dispositions qu'ils font avant leur interdiction sont valables, quand même leur prodigalité seroit notoire. Les Loix ont à la vérité déclaré les prodigues interdits incapables de l'administration de leurs biens, pour empêcher qu'ils n'en mesusent ; mais elles n'ont pas excusé les crimes qu'ils commettent, ce seroit même d'une dangereuse conséquence : ensorte qu'un crime accompagné de dol & de malice, devant être puni en la personne d'un prodigue de la même maniere que s'il n'étoit pas interdit, il y a lieu de lui faire perdre par son ingratitude le fruit de la libéralité à lui faite : autrement il auroit la liberté de faire toute sorte d'outrages à son bienfaiteur. La Loi 40, *ff. de regul. jur.* qui dit que le furieux & les interdits n'ont point de volonté, doit être entendue selon la matiere d'où elle a été tirée. Or le Jurisconsulte parle, selon la remarque de *M. du Faur de Saint Jory*, de l'établissement d'une servitude, pour lequel il faut le consentement exprès de tous les Intéressés ; c'est dans cette occasion que le Jurisconsulte dit que la volonté du furieux ou de l'interdit n'est considérée pour rien ; mais il n'est pas vrai en général que le prodigue n'ait point de volonté, puisque suivant plusieurs Loix rapportées par *M. du Faur* sur cette Loi 40, l'interdit peut stipuler toute sorte de contrats, où il fait sa condition meilleure. Ce dernier sentiment me paroît le plus raisonnable, aussi est-il embrassé par *Ricard, des donations, tome* 1, *quest.* 3, *n.* 679 : & *Ferriere sur la Coutume de Paris, titre des donations & don mutuel*, §. 4, *n.* 14, qui a agité la question, semble être d'avis que le prodigue peut être privé de la donation par son ingratitude. 102. Raisons pour l'affirmative. Résolution pour l'affirmative.

Les femmes mariées n'étant pas excusées des délits qu'elles commettent, ni exemptes des peines que les Loix infligent, il y a lieu de déclarer les donations à elles faites, révocables par leur ingratitude ; sauf le droit acquis 103. Si les femmes mariées peuvent tomber dans l'ingratitude.



BIU Cujas

au mari pour l'usufruit si les biens sont dotaux, ou si par la Coutume il appartient au mari : comme le décide Ferriere, au lieu préallégué, *n.* 15 ; que si le mari devoit gagner les biens donnés par convention ou Coutume, l'effet de la révocation ne pourroit avoir lieu contre lui, mais seulement en cas de prédécès de la femme ; parce que le mari ne devroit pas souffrir du fait de sa femme, *L.* 62, *l.* 69, §. *patrona* 6, *ff. de jure dot. & l.* 24, *cod. eod.* & que *alteri per alterum iniqua conditio non debet inferri.*

Résolution pour l'affirmative, sauf le droit acquis à leurs maris.

104. Il n'y a que l'ingratitude du Donataire qui puisse lui nuire, non celle d'autrui.

C'est un des premiers principes dictés par la raison, que les peines ne doivent être infligées qu'à ceux qui sont les auteurs du crime, & la parenté ni l'amitié ne doivent pas donner lieu à faire étendre & communiquer la punition : *Sancimus ibi esse pœnam ubi & noxia est : propinquos, notos, familiares procul à calumnia submovemus, quos reos sceleris societas non facit : nec enim affinitas, vel amicitia nefarium crimen admittunt, peccata igitur suos teneant auctores : nec ulterius progrediatur metus quàm reperiatur delictum*, dit la Loi 21, *cod. de pœnis.* De ce principe il s'ensuit, qu'il n'y a que le Donataire qui commet lui-même l'ingratitude ou y participe, qui doive souffrir la peine. Il s'ensuit encore que le Donataire ne doit point souffrir de l'ingratitude d'un autre, parce que *non debet aliquis alterius odio prægravari, cap.* 22, *de reg. juris, in* 6. De-là vient que l'ingratitude du propriétaire ne nuit pas à l'usufruitier, *& vice versa*, *Dumoulin sur la Coutume de Paris*, §. 43, *n.* 96, & que la donation faite à l'Eglise ou à une Communauté ne peut pas être révoquée à cause de l'ingratitude du Bénéficier, des Administrateurs, ou de quelqu'un des membres de la Communauté, comme le décide fort bien *Ricard, des donations, tome* 1, *part.* 3, *n.* 675. De-là vient que l'ingratitude du mari ne doit pas nuire à sa femme Donataire, à moins que la femme n'eût donné une procuration expresse à son mari pour faire ce qui peut causer l'ingratitude, suivant le même *Ricard, n.* 676 & 678 : De-là vient que l'ingratitude du pere ne nuit pas à ses enfans, qui sont appellés de leur chef pour recueillir la donation, laquelle peut à la vérité être révoquée à l'égard du pere ingrat ; & les biens reviendront au Donateur en attendant que l'ouverture de la substitution arrive, comme le décide *Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revocand. donat.* mais elle ne le sera pas à l'égard des enfans substitués, à moins qu'ils ne vinssent que du chef de leur pere, suivant *Fernand*, sur le chapitre unique, *de filiis natis ex*

L'ingratitude du Propriétaire ne nuit pas à l'usufruitier, *nec vice versâ.*

Si l'ingratitude des Administrateurs nuit à l'Eglise ou à une Communauté.

L'ingratitude du mari ne nuit pas à sa femme.

L'ingratitude du pere ne nuit pas à son fils.

BIU Cujas

*matrimonio ad morganat. contracto*, *part.* 10, *n.* 13; *Ricard*, *des donations*, *tome* 1, *part.* 3, *chap.* 6, *sect.* 1, *n.* 685, & *M. Dolive*, *livre* 4, *ch.* 5. Et c'eſt dans ce ſens qu'il faut entendre l'Arrêt rapporté par *Albert*, verb. *donation*, *article* 8, de l'ancienne édition, & *lettre I. chapitre* 2 de la nouvelle. Il y a même de l'équivoque de la part du Compilateur; car dans l'eſpece de cet Arrêt, il ne s'agiſſoit pas de l'intérêt des enfans, & le Donateur avoit été battu par ſon Donataire, comme le remarque *Deſpeiſſes* qui rapporte le même Arrêt. De-là vient enfin que l'ingratitude du Tuteur ou du Curateur, ou de tout autre Adminiſtrateur, ne peut faire révoquer la donation faite au pupille, mineur, furieux, interdit, ou autre perſonne qui eſt ſous l'adminiſtration d'autrui: la raiſon de tout cela eſt, indépendamment des autres principes, que le Donateur doit être lui-même coupable de l'ingratitude, aux termes de la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* & c'eſt ainſi que l'ont penſé les Auteurs & particuliérement Ricard au lieu préallégué, *n.* 677. On peut dire encore par la même raiſon, que l'augment ne peut pas être révoqué par l'ingratitude de la femme, quand il y a des enfans, parce que la propriété de cet augment appartient aux enfans.

L'ingratitude du Tuteur ou du Curateur ne nuit pas au pupille ni au mineur, ni au furieux, ni à l'interdit par Juſtice.

Si l'augment eſt révoqué par l'ingratitude de la femme au préjudice des enfans.

Il convient d'examiner préſentement quelles ſont les donations qui ſont ſujettes à révocation par ingratitude. Il faut d'abord établir pour regle que toutes les donations qui ſont de pures libéralités y ſont ſujettes, quelque favorables qu'elles ſoient, & pour quelques cauſes qu'elles ayent été faites, même avec charge, ſi le Donataire n'a pas renoncé à la faculté de s'en libérer par la répudiation, comme je l'expliquerai bientôt. La Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* parle généralement de toutes les donations: & c'eſt auſſi le ſentiment de *Ricard*, *n.* 681, & de *Ferriere ſur la Coutume de Paris*, *titre* 13 *des donations*, §. 4, *n.* 17: ce qui doit avoir lieu même à l'égard des donations mutuelles. Je me fonde non-ſeulement ſur les termes indéfinis de la Loi, de *Ricard* & de *Ferriere*, aux endroits cités; mais encore ſur les articles 20 & 39 de l'Ordonnance de 1731 qui aſſujettiſſent les donations mutuelles, même entiérement égales, à la néceſſité de l'inſinuation & à la révocation par ſurvenance d'enfans, & je ne crois pas qu'on doive ſuivre l'avis d'*Imbert en ſon Enchiridion*, verb. *donation mutuelle remuneratoire*, *pag.* 75 de l'édition de 1619, qui a penſé que la donation mutuelle ne pouvoit pas être révoquée par ingratitude; mais le Donateur qui révoque la donation, ne pourra

10°. Quelles donations ſont ſujettes à révocation.

Si le Donateur qui révoque par ingratitude la donation par lui faite, peut profiter de la donation réciproque faite en ſa faveur.



BIU Cujas

pas profiter de celle qui a été faite en sa faveur, à cause de la réciprocité.

106. Si la donation en faveur de mariage est révocable par ingratitude.

Il ne faut pas excepter de cette regle les donations faites en faveur de mariage même par les pere & mere ou autres ascendans, quoique certains Auteurs ayent pensé le contraire, sur le fondement de la Loi *cum post* 69, §. *patrona* 6, *ff. de jure dot.* & de la Loi 24, *cod. eod.* mais ces Loix bien entendues décident seulement que l'ingratitude de la femme Donataire pour dot, ne doit pas nuire au droit acquis à son mari; & hors de ce cas, il n'y a point de doute que la révocation ne doive avoir lieu, comme le décident *Ricard*, au lieu préallégué, *n.* 683; *Charondas*, *livre* 7, *rép.* 104; *M. de Cambolas*, *liv.* 5, *chap.* 48; *M. Dolive*, *livre* 4, *chap.* 5; *Graverol*, *sur M. la Roche*, *livre* 6, *tit.* 40, *art.* 26, & plusieurs autres. Il est même remarquable que la donation seroit révoquée, quoiqu'elle eût été faite en faveur du mariage & des enfans qui en naîtroient, même au préjudice des enfans; parce qu'ils ne seroient pas appellés de leur propre chef, & qu'ils ne seroient que la cause impulsive de la donation, *M. Dolive*, au lieu préallégué. Il faudroit encore appliquer la même décision aux donations que la femme auroit faites en faveur de son mari dans leur contrat de mariage, si le mari se portoit à cette extrêmité que de la maltraiter, comme il a été jugé par un Arrêt du Parlement de Paris, rapporté par *Charondas*, *livre* 2, *rép.* 33. Il devroit même être privé du gain de la dot accordé par la Coutume, s'il se rendoit ingrat envers sa femme, selon *Ripa*, au lieu déjà cité, *n.* 14. Voyez *Ferron*, *sur la Coutume de Bordeaux*, tit. *de dote*, §. 6, *pag.* 120.

Si la femme peut révoquer la donation par elle faite à son mari, lorsqu'il la bat.

*Quid* du gain de la dot.

107. Si l'institution contractuelle est révocable par ingratitude.

Par la même raison, l'institution contractuelle est révocable par l'ingratitude de l'héritier contractuel, parce que cette institution ne peut pas avoir plus de force & de faveur qu'une donation entre-vifs faite en contrat de mariage; cette question a été discutée & décidée de même par *de Lauriere*, *des institutions & substitutions contractuelles*, *chap.* 4, *depuis le n.* 88, *jusqu'au n.* 113.

108. La donation pour cause de dot est-elle révocable par ingratitude.

Mais que doit-on penser de la donation pour cause de dot, peut-elle être révoquée par l'ingratitude de la femme à laquelle la dot a été constituée? La question semble avoir été décidée pour la négative, par la Loi *cum post* 69, §. *patrona* 6, *ff. de jure dot.* & par la Loi 24, *cod. eod. Patrona*, dit la Loi 69, *dotem pro liberta jure promissam*, *quod extiterit integrata*, *non retinebit.* Plusieurs Auteurs ont été de cette opinion, *M. Dolive*, *liv.* 4,

BIU Cujas

*ch.* 5, & *M. de Cambolas* semblent y incliner, mais ils ne rapportent point d'Arrêts.

Cependant l'affirmative me paroît hors de doute, en laissant néanmoins au mari le droit à lui acquis par le contrat de mariage ou par la Coutume, pourvû qu'il ne soit pas lui-même coupable ou complice de l'ingratitude. En effet la constitution de dot, par rapport à la femme, est une véritable donation, & un titre lucratif, suivant la Loi 25, §. 1, *ff. quæ in fraud. cred.* & la Loi derniere, *cod. de donat. ante nuptias. L'article* 28 *de l'Ordonnance du mois de Février* 1731, le fait bien comprendre de même, puisqu'elle assujettit la dot par rapport à la femme à la nécessité de l'insinuation. Elle doit donc être compriſe dans la disposition générale de la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* Pour ce qui regarde l'intérêt de la femme ingrate, les Loix opposées n'empêchent la révocation pour l'ingratitude de la femme, que parce que le droit étoit acquis au mari, auquel la dot devoit demeurer, comme le dit expressément la Loi 24, *cod. de jure dot.* & cette Loi fait comprendre que sans cette circonstance la révocation auroit eu lieu. *Jean-François de Ripa* sur la Loi derniere, *cod. de revocand. donat. quæst.* 51, après avoir discuté la difficulté de part & d'autre avec beaucoup d'exactitude, se range à ce sentiment : *& M. Cujas*, sur le §. *patrona* de la Loi *cum post* 69, *ff. de jure dot. lib.* 4, *resp. Papin.* donne à entendre que la révocation n'est refusée dans le cas de ce §. que par rapport à l'intérêt du mari ; on peut voir les raisons & les autorités rapportées par *de Lauriere, des institutions & substitutions contractuelles, ch.* 4. *n.* 88 & suivans. Mais l'ingratitude du mari devroit-elle lui faire perdre l'usufruit de la dot qui est destinée *ad sustinenda onera matrimonii* ? Il semble qu'on doive décider pour la négative, parce qu'il la tient à titre onéreux ; & que le mari est considéré comme acheteur ou créancier, *L.* 8, §. 13, *ff. quib. mod. pignus vel hypoth. solvitur, & l.* 19, *ff. de obligat. & actionib.* les contrats onéreux n'étant pas sujets à révocation par ingratitude, comme je le dirai en son lieu ; & il ne faut pas raisonner à cet égard comme en matiere de félonie qui fait perdre au mari pendant sa vie l'usufruit du Fief dotal, selon *Dumoulin sur la Coutume de Paris*, §. 43, *n.* 83 ; parce que le mari ne tient pas le Fief du Seigneur à titre de dot, mais bien de sa femme, ou de tout autre constituant ; mais dans le cas de la dot, il tient son droit du constituant, & par conséquent à titre onéreux à son égard. Voilà pourquoi la

109. Résolution pour l'affirmative, sauf le droit du mari qui n'est pas ingrat.

*Quid* de l'augment ou de la donation *propter nuptias.*

Si l'ingratitude du mari lui nuit.

BIU Cujas

révocation ne peut pas avoir lieu ; cependant il faut décider que l'ingratitude du mari envers le constituant devroit lui faire perdre l'usufruit de la dot pendant sa vie, ou tandis que le mariage dure, parce qu'à l'égard du constituant la dot est un titre lucratif, comme le décide la Loi derniere, *cod. de donat. ante nuptias : Antiqui juris conditores inter donationes etiam dotes connumerant ;* que la dot est révoquée même pendant la vie du mari, par la survenance des enfans, *M. Maynard, livre 4, chap. 12, & M. de Catellan, livre 4, ch. 41* ; qu'elle est retranchée pour la légitime des enfans pendant la vie du mari, suivant l'*art. 35 de l'Ordonnance du mois de Février 1731* ; qu'enfin l'ingratitude du mari le doit faire considérer comme extrêmement odieux & indigne de toute faveur. A l'égard de la donation *propter nuptias*, ou de l'augment, qui dans les Pays du Droit écrit est pratiqué à la place de cette donation, il y a plus de difficulté que par rapport à la dot : Car d'un côté, la donation *propter nuptias*, est un contrat spécial, qui par conséquent n'a pas besoin d'insinuation de la part de la femme, *Auth. eo decursum, cod. de donat. ante nupt.* & dans les Pays où l'augment est pratiqué, il est considéré comme acquis à titre onéreux, & non comme une donation simple, *L. ult. cod. de donat. ante nuptias*, & M. Maynard, *livre 3, chapitre 20.* D'autre part, la donation *propter nuptias, nomine & substantia nihil distat à dote*, & la dot est considérée comme une libéralité, suivant la Loi derniere, *cod. de donat. ante nupt.* elle doit donc être sujette à la révocation par ingratitude, de même que la dot qui y est sujette, comme je l'ai prouvé. La donation *propter nuptias* & l'augment sont tellement considérés comme une libéralité, qu'ils sont sujets au retranchement de la Loi *hac edictali, cod. de secund. nupt.* Que si la Loi derniere, *cod. de donat. ante nupt.* dit que la donation *propter nuptias* n'est pas une donation simple, c'est parce qu'elle est faite en récompense de la dot, *quasi antipherna hæc possunt intelligi.* Ce dernier avis me paroit le plus conforme aux regles.

110. De la donation à cause de mort.

Je ne parle point de la donation à cause de mort. J'expliquerai au chapitre 14 ce qui regarde cette matiere. On peut voir ce qu'en ont dit *Ricard des donations, tome 1, part. 3, n. 686 & 687*, & *Ferriere, sur la Coutume de Paris, titre 13, des donations*, §. 4, *n. 7.*

111. Du pacte *de non petendo*,

A l'égard du pacte de *non petendo*, & de l'acceptilation ou libération gratuite, comme ce sont de pures libéralités, & des donations, il faudroit les révoquer par

BIU Cujas

l'ingratitude de celui qui en a profité, tout comme les autres donations. *Jean-François Ripa* sur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat. n.* 15, le décide de même. ou de la libération gratuite.

Mais la donation remunératoire n'est pas sujette à la révocation par ingratitude ; parce qu'on la considére moins comme une donation que comme un payement, ou une espece d'échange. *M. Dolive, livre* 4, *chap.* 7. *Loyseau, des Offices, livre* 5, *ch.* 5, *n.* 12. *Dumoulin sur la Coutume de Paris*, §. 43, *n.* 114 : j'en ai expliqué les raisons dans la question 15 ; sur les donations, où il suffit de renvoyer. 112. De la donation rémunératoire.

Il faut encore excepter de la regle qui fait révoquer les donations par ingratitude le cas où le Donataire se soumettant à certaines charges, s'oblige personnellement à les exécuter avec renonciation à la faculté de répudier la donation. Cela a été ainsi jugé par un Arrêt du Parlement de Toulouse du 10 Juin 1733, au rapport de M. l'Abbé Castaing, dans cette espece. Messire Guillaume de Roys, Seigneur de S. Victor, fit donation par acte du 14 Juin 1711, en faveur de noble Jean Domergue, de la Terre de S. Victor de la Coste, avec les biens en dépendans, à la charge & non autrement, de lui payer pendant sa vie une pension de 2800 livres qui ne fut point qualifiée alimentaire ; & il fut convenu qu'après sa mort, le sieur Domergue payeroit 2000 livres de pension au sieur Abbé de S. Victor, Religieux Bénédictin, & 120 livres à la Dame de Roys, Religieuse, frere & sœur du Donateur ; ces deux pensions furent qualifiées alimentaires. Le sieur Domergue s'obligea, tant pour lui que pour ses héritiers & successeurs au paiement de ces pensions nonobstant l'insuffisance des revenus des biens, & renonça au droit & faculté qu'il pourroit avoir de répudier la donation pour se décharger du paiement & continuation de la pension, & de l'exécution entiere de l'acte ; & de son côté, le sieur de Roys promit de faire avoir & jouir les biens ; c'est-à-dire d'en porter garantie. 113. De la donation sous certaines charges avec renonciation à la faculté de répudier. Arrêt du Parlement de Toulouse du 10 Juin 1733.

M. le Procureur Général de la Cour des Aydes de Montpellier, forma Instance devant cette Cour le 31 Mai 1712, pour demander au sieur Domergue la foi & hommage, & le droit de lods de la Terre de S. Victor ; prétendant que l'acte du 14 Juin 1711 étoit une vente déguisée sous le nom de donation. M. l'Evêque d'Uzés assigné pour assister à cette Instance, prétendit que la Terre de S. Victor relevoit de son Evêché, & demanda l'hommage & le droit de lods. Le sieur Domergue étant décedé, laissant Louis Domergue son fils pupille sous 114. Suite.

BIU Cujas

l'adminiſtration de deux Tuteurs, l'Inſtance fut repriſe avec les Tuteurs en la Cour des Aydes, où il fut rendu Arrêt le 15 Février 1716, par lequel les Tuteurs furent condamnés à payer à M. l'Evêque d'Uzès le droit de lods de la Terre de Saint Victor, ſuivant l'eſtimation qui en ſeroit faite par Experts, & ces lods furent reglés à 6000 livres qui furent payées en 1718 par le ſieur Domergue fils. On jugea donc que l'acte du 14 Juin 1711 n'étoit pas une donation, puiſqu'on déclara que les lods étoient dûs, quoique par la Coutume du Languedoc les donations n'y ſoient pas ſujettes, ſuivant *Ferriere* ſur la queſtion 48 de *Guypape*, & les autres Auteurs du Parlement de Toulouſe.

Les lods ne ſont pas dûs des donations par la Coutume du Languedoc.

115. Suite du fait de l'Arrêt de 1733.

Dans la ſuite, le ſieur Louis Domergue ayant pris l'adminiſtration de ſes biens, il négligea de payer la penſion de 2800 : ce qui obligea le ſieur de Roys de former divers Procès devant le Juge du Petit-ſcel, le Sénéchal de Montpellier, & le Juge des Conventions de Nîmes ; il fit même des ſaiſies réelles ; mais voyant que ces diligences ne lui procuroient pas ſon payement, il impetra des Lettres le premier Août 1731, en caſſation de la donation de 1711 & d'un acte de ratification de 1716, par le défaut d'exécution de la condition, & fit aſſigner le ſieur Domergue devant le Sénéchal de Nîmes en délaiſſement de la Terre de S. Victor.

116. Suite.

Le ſieur Domergue demanda que le ſieur de Roys fût tenu de déclarer s'il ſe déſiſtoit de l'Inſtance formée devant le Petit-ſcel de Montpellier ; & ſur ſon refus, qu'il fût ſurſis au Jugement du Procès pendant au Sénéchal de Nîmes. La cauſe plaidée, le ſieur Domergue fut débouté de ſa demande au ſurſis, & le ſurplus fut joint au principal. Le ſieur Domergue déclara appel au Parlement de cet appointement ; & ſans attendre les délais du Reglement du 4 Septembre 1722, le ſieur de Roys obtint une Ordonnance du Parlement qui permit au Sénéchal de paſſer outre, nonobſtant & ſans préjudice de l'appel ; en conſéquence de laquelle le Sénéchal rendit Sentence le 26 May 1732, par laquelle la donation du 14 Juin 1711, & l'acte de ratification de 1716 furent caſſés, & le ſieur Domergue fut condamné au délaiſſement de la Terre de S. Victor & au paiement des arrérages de la penſion depuis le 13 Juin 1731, ſans préjudice au ſieur de Roys de continuer ſes pourſuites, ſaiſies & exécutions pour les précédens arrérages devant le Petit-ſcel & le Sénéchal de Montpellier, ſur les propres biens du ſieur Domergue, ſauf s'il payoit dans le

BIU Cujas

mois de la signification de la Sentence tous les arrérages de la pension, auquel cas la révocation de la donation & de la ratification n'auroit pas lieu.

117. Suite. Le sieur Domergue fit un acte au Procureur fondé du sieur de Roys le 4 Juin 1732, pour le sommer de déclarer les arrérages qui lui étoient dûs, mais il ne voulut pas s'expliquer. Dans la suite, le sieur Domergue lui offrit en diverses fois la somme de 10200 livres, & la consigna d'autorité de Parlement, où l'Instance étoit pendante par appel.

118. Suite. Toutes les parties ayant interjetté appel de la Sentence du Sénéchal, le sieur Domergue en demanda la cassation par attentat, & son relaxe demeurant la consignation & le désistement de son appel de l'appointement du 14 Mars 1732. Au contraire le sieur de Roys demanda que la donation du 14 Juin 1711 fût cassée purement & simplement par ingratitude, que la consignation fût aussi cassée par voye de conséquence, & encore par insuffisance, attendu qu'il n'avoit pas offert une somme de cinquante-six livres qu'il devoit en vertu d'une contrelettre.

119. Raisons du Donateur. Le sieur de Roys se fondoit principalement en cause d'appel sur l'ingratitude dans laquelle il prétendoit que le sieur Domergue étoit tombé, pour lui avoir refusé des alimens promis; pour l'avoir mis par ce refus dans le péril de sa vie, par la privation de tous les besoins, & lui avoir fait souffrir la faim, la soif, & toutes les autres afflictions inséparables de la misere & de la pauvreté, dans un tems où sa grande vieillesse (car il étoit âgé de plus de 90 ans) rendoit ces alimens plus nécessaires: ce qui comprenoit presque tous les moyens d'ingratitude exprimés dans la Loi derniere, *cod. de revocand. donat.* qu'il y avoit de la part du sieur Domergue un refus obstiné de payer la pension; puisqu'il l'avoit fait plaider dans plusieurs Tribunaux pendant environ 10 années.

120. Suite. Il ajoutoit que le Sénéchal n'avoit pas pû modifier la cassation de la donation, en accordant le délai d'un mois pour payer les arrérages de la pension; parce que, suivant la Loi 1, *cod. de donat. quæ sub modo.* la donation étoit révoquée de plein droit par le refus de payer les alimens promis, que la demeure ne pouvoit pas être purgée, suivant *Jean-François de Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat. n.* 111, *& Surdus de alimentis*, *titre* 1, *quest.* 48, *n.* 66; que le Parlement de Paris l'avoit jugé de même par l'Arrêt rapporté par *Soefve*, *tome* 2, *cent.* 1, *chapitre* 30, & que dans le cas de l'Arrêt rendu en faveur de Me. Pauzadé Procureur, le 6 Septem-

BIU Cujas

bre 1724, que j'ai rapporté ci-dessus, la donation avoit été cassée, sans que le sieur de Giscaro fût reçu à purger la demeure ; qu'indépendament même de la stipulation, le Donataire tomboit dans le cas de l'ingratitude, lorsqu'il refusoit les alimens, suivant la Loi *necare 6, ff. de agnosc. & alend. lib.* & *la gloſe* sur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* confirmée par plusieurs Auteurs. Qu'enfin le refus d'exécuter les conventions de la donation étoit une cause d'ingratitude, qui suffisoit pour faire révoquer la donation. Il prétendoit que la renonciation à la faculté de répudier n'empêchoit pas que l'acte ne dût être considéré comme une véritable donation, parce que cette clause n'étoit pas obligatoire ; & qu'en considérant même l'acte de 1711 comme un contrat réciproque & finalagmatique, il devoit être cassé par l'inexécution des conditions ; lequel moyen peut être intenté même contre les héritiers du Donataire, comme le décide. *M. le Président Faber, dans ſon Code, lib.* 8, *tit.* 38, *defin.* 14 : d'autant mieux que la donation contenoit la cause résolutive par les mots *& non autrement.* Il soutenoit qu'il n'y avoit point d'attentat, parce que la Sentence avoit été rendue en conséquence d'une Ordonnance de la Cour, parce que *executio juris non habet injuriam*, & que la consignation étoit insuffisante, attendu que le sieur Domergue n'avoit pas consigné une somme de 56 livres, dont il avoit fait une contrelettre en recevant du sieur Abbé de Roys une quittance d'une plus grande somme que ce qu'il avoit payé ; & qu'on ne pouvoit pas lui opposer des fins de non-recevoir pour n'avoir pas impetré dans les dix ans ; attendu que l'action ne pouvoit pas être intentée, tandis qu'il étoit payé de la pension ; que d'ailleurs l'impétration n'étoit pas nécessaire, la résolution devant se faire par la force de la condition.

121. Raisons du Donataire.

Au contraire, le sieur Domergue disoit qu'il n'y avoit point d'ingratitude, & que quand il y en auroit, il s'agissoit d'un contrat qui ne seroit pas sujet à cassation par ce moyen. En effet, 1°. Il avoit été laissé en pupillarité lors du décès de son pere, & ses biens avoient été administrés par des Tuteurs, ou Curateurs, jusqu'en l'année 1727 qu'il devint majeur ; qu'ainsi on ne devoit pas lui imputer la négligence de ses Tuteurs ou Curateurs ; que s'il étoit tombé en arrérages depuis 1727 jusqu'au montant de 10200 livres, ce n'étoit pas par sa faute, mais parce que les héritiers de ses Tuteurs lui retenoient environ 70000 livres, dont il n'avoit pas pu être payé, quelque diligence qu'il eût pû faire, parce que ses débi-

BIU Cujas

teurs avoient obtenu des Arrêts de surséance. Or selon la Loi 10, *cod. de condict. ob causam dator.* & *Jean-François de Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat. quest.* 31, le défaut d'accomplissement des conventions n'est pas un moyen d'ingratitude, ni de cassation des donations, si l'inexécution arrive par accident, & sans la faute du Donataire; & le sieur de Roys ne pouvoit pas dire avec vérité, qu'il eût souffert de la maniere qu'il le prétendoit, ni qu'il eût été mis en péril de sa vie; parce qu'il avoit beaucoup d'autres revenus qui se portoient à environ 10000 livres, & l'on justifioit au Procès qu'il avoit d'autres pensions pour 2000 livres; qu'il n'étoit pas même question d'entrer dans ce détail, parce qu'il ne tenoit qu'à lui de recevoir son payement.

122. Suite. En second lieu, il ne pouvoit pas être question de la cassation par ingratitude, parce que la donation n'avoit pas été faite au sieur Domergue, mais à son pere. Cependant la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* borne la cassation aux premieres personnes; c'est-à-dire au Donateur & contre le Donataire, & non contre ses héritiers.

123. Suite. En troisieme lieu, il opposoit des fins de non-recevoir de ce que le sieur de Roys ne s'étoit pas pourvû dans les dix ans depuis le contrat, conformément à l'Ordonnance de Louis XII.

124. Suite. En quatrieme lieu, que l'acte quoique qualifié de donation, étoit néanmoins une véritable vente déguisée, comme la Cour des Aydes l'avoit jugé par l'Arrêt du 15 Février 1716. C'étoit même la coutume du sieur de Roys de vendre ses biens en cette forme, pour avoir un plus grand revenu: ce qui étoit justifié par deux ou trois autres actes. D'ailleurs le Donataire ayant renoncé à la faculté de répudier, qui, selon la Jurisprudence du Parlement de Toulouse, est de la nature de la donation, & s'étant obligé personnellement au paiement de la pension, cette clause qui étoit valable, comme stipulée *in traditione rei*, *L.* 48, *ff. de pactis*, & contraire à la nature de la donation, l'avoit transformée en une autre espèce de contrat, & en un véritable contrat sinalagmatique, suivant *Chopin*, *de privilegiis rusticor. lib.* 3, *part.* 3, *cap.* 4, *n.* 2; *Mornac*, sur la Loi 12, *ff. de precario*, & *Dargentré sur la Coutume de Bretagne*, *article* 27, *gloss* 1, *n.* 8. Contrat qui par conséquent n'étoit pas sujet à révocation par ingratitude, & qui ne pouvoit être détruit que par un consentement réciproque, *L.* 5 *cod. de obligat. & actionib.* ensorte que la pension stipulée qui excédoit de beaucoup les revenus des biens, étant le vé-

BIU Cujas

ritable prix de la vente déguisée, le sieur de Roys n'avoit d'autre ressource pour le paiement de ce prix, que d'user de saisie; parce que le défaut du paiement du prix ne résoud pas la vente, lorsque les contrats sont sinalagmatiques, on ne peut que demander l'exécution des conventions, & non la résolution, *L.* 14, *cod. de rescind. vendit. l.* 8, *cod de rerum permutatione*, & *l.* 3, *cod. de contrah. empt.*

125. Suite. En cinquieme lieu, qu'il ne s'agissoit point d'alimens ni de pension alimentaire; puisque la différence que l'on mit entre la pension du sieur de Roys, & celles qui furent réservées pour son frere & sa sœur, faisoit voir qu'il n'y avoit que celles-ci qui fussent véritablement alimentaires; qu'ainsi la Loi 1, *cod. de donat. quæ sub modo, Ripa, Surdus, Soefve*, & l'Arrêt du Parlement de Toulouse étoient mal appliqués, parce qu'ils n'étoient que dans le cas des véritables alimens promis.

126. Suite. En sixieme lieu, qu'il ne falloit pas considérer l'insuffisance de la consignation, attendu qu'on avoit sommé le sieur Abbé de Roys, Procureur fondé de son frere, de s'expliquer sur le montant des arrérages, & qu'on avoit offert de payer tout ce qui seroit demandé. Voilà pourquoi l'insuffisance n'étoit qu'un effet du silence captieux & frauduleux du sieur Abbé de Roys, & on ne pouvoit pas l'imputer à la faute du sieur Domergue, parce que ses Tuteurs ne lui avoient pas rendu compte, ni remis les quittances des paiemens par eux faits, à compte des pensions: Ainsi ne pouvant pas sçavoir en quoi consistoient les arrérages, il ne pouvoit mieux faire que de réquerir le sieur Abbé de Roys de s'expliquer, & d'offrir en tout événement de payer la somme de 56 liv. qui manquoit.

127. Disposition de l'Arrêt du 10 Juin 1733. Sur ces raisons est intervenu l'Arrêt du 10 Juin 1733, au rapport de M. l'Abbé Castaing, en la troisieme Chambre des Enquêtes, qui porte: *La Cour disant droit aux Parties, demeurant le désistement de l'appel fait par le sieur Domergue de l'appointement du* 14 *Mars* 1732, *a mis & met l'appellation au néant, & ordonne que ce dont a été appellé sortira à effet, Et disant droit sur les appels de la Sentence du Sénéchal du* 26 *May* 1732, *a mis & met les appellations & ce dont a été appellé au néant, réformant, sans avoir égard aux fins de non-recevoir dudit Domergue ni à la consignation par lui faite, ni à l'offre de parfournir, Notredite Cour a cassé & casse ladite consignation, permettant audit Domergue de retirer le dépôt, ainsi qu'il verra être à faire; déclare n'y avoir lieu de prononcer par cassation*

BIU Cujas

*sation dudit acte du 14 Juin 1711 ; ordonne néanmoins Notredite Cour, en faveur dudit de Roys, le délaissement de la Terre & Seigneurie de S. Victor de la Coste, & des biens mentionnés en la donation du 14 Juin 1711 : sauf si ledit Domergue paye dans le délai d'un mois après la signification du présent Arrêt, audit de Roys, les arrérages de pension à lui dûs : Et sur la cassation par attentat, & autres fins, met les Parties hors de Cour & de Procès ; condamne ledit Domergue aux dépens de l'Instance, la taxe réservée.*

128. Questions jugées par cet Arrêt.

Cet Arrêt a jugé quatre questions très-importantes sur cette matiere, & une cinquieme qui est étrangere. La premiere, que quand le Donataire renonce à la faculté de répudier, & s'oblige par-là personnellement à payer la pension, ce n'est pas le cas de la cassation par ingratitude, attendu que le contrat contient une obligation réciproque, dont on ne peut pas se dégager en abandonnant les biens.

Premiere question.

129. Deuxieme question.

La deuxieme, que l'acte du 14 Juin 1711 considéré comme un contrat onéreux, étoit néanmoins sujet à la répétition, *causa data, causa non secuta*, par le défaut d'accomplissement des conventions ; même contre l'héritier, quoique l'action n'eût pas été préparée contre le défunt ; ce qui n'a pas lieu par rapport à la cassation par ingratitude : aussi l'Arrêt ne prononce pas par voye de cassation, mais seulement par voye de délaissement ; ce qui marque bien clairement son motif.

130. Troisieme question.

La troisieme, que la demeure peut être purgée, même après l'Arrêt.

131. Quatrieme question.

La quatrieme, qu'il n'est pas nécessaire de demander la cassation de la donation pour le défaut d'exécution des conventions ; mais la résolution s'en fait par la condition implicite & inhérente.

132. Cinquieme question.

La cinquieme, qu'il n'y a point d'attentat quand le Sénéchal passe outre, nonobstant l'appel, en vertu d'une Ordonnance du Parlement, quoiqu'on soit dans les délais prescrits par le Réglement pour le relever.

133. Si la donation faite à l'Eglise peut être révoquée par l'ingratitude du Bénéficier.

A l'égard de la donation faite à l'Eglise ou à la cause pie, elle ne peut point être révoquée par l'ingratitude du Prélat, ou du Bénéficier ; parce qu'une telle donation est censée faite à Dieu, & que le Prélat, Bénéficier, ou autre, ne peut en avoir qu'un simple usufruit, la propriété appartenant à l'Eglise ; & comme il ne seroit pas raisonnable que l'ingratitude de l'usufruitier fît révoquer la donation par rapport au propriétaire : de même l'ingratitude du Prélat, ou autre Bénéficier ne peut pas faire



BIU Cujas

perdre la propriété acquise à l'Eglise. Cette question est traitée fort au long par *Jean-François de Ripa*, sur la Loi dern. *cod. de revocand. donat. quest.* 52, où l'on pourra voir les raisons de part & d'autre ; même *Ricard* ; *des donations*, *tome* 1, *partie* 3, *n.* 675, soutient que le Bénéficier qui est tombé dans le cas d'ingratitude à l'égard du Donateur ne doit être privé de l'usufruit : mais il paroît du raisonnement de cet Auteur, que son opinion ne doit avoir lieu que quand le Bénéficier a succédé à celui qui avoit accepté la donation faite à l'Eglise ; car s'il la tenoit immédiatement du Donateur, il seroit juste que son ingratitude le fît priver de l'usufruit pendant sa vie, afin que sa faute ne demeurât pas impunie. Voy. *Dumoulin, sur la Coutume de Paris*, §. 43. *n.* 72, & suivans.

Si le Bénéficier ingrat doit être privé de l'usufruit.

134. Quelle est la nature de l'action pour faire casser la donation par ingratitude.

C'est une difficulté des plus importantes dans cette matiere de bien connoître la nature de l'action qui compete au Donateur, pour révoquer la donation par ingratitude, à laquelle difficulté les Auteurs ne se sont pas assez sérieusement attachés pour l'approfondir : ils se sont fixés à l'écorce des paroles des Loix, sans en pénétrer l'esprit ; je tâcherai de lui donner du jour, & de la développer, ce qui dépend de la véritable explication des Loix 1, 7, & 10, *cod de revoc. donat.*

135. Explication de la Loi 1, *cod. de revoc. donat.*

La premiere de ces Loix en décidant que le Patron qui a fait une donation à son Affranchi peut la révoquer à cause de l'ingratitude de l'Affranchi, veut que cette faculté ne passe pas aux enfans ni aux successeurs du Patron qui n'a point révoqué la donation pendant sa vie.

Explication de la Loi 7, *cod. de revocand. donat.*

La Loi *his solis* 7, *cod. de revoc. donat.* qui parle de la donation faite par la mere en faveur de ses enfans, permet à la Donatrice, qui n'a pas passé à de secondes nôces, ou qui ne mene pas une vie scandaleuse, en se prostituant, ou faisant prostituer les autres, de dépouiller les Donataires de tout ce qu'ils possédent, provenant de la libéralité ; mais cette Loi déclare que l'action qui compete à la mere est si fort attachée à sa personne, qu'elle ne passe point à ses héritiers, ni contre les héritiers du Donataire ; elle n'est accordée que pour purger l'ingrat, & pour exercer contre lui une juste vengeance ; si bien que les aliénations faites par le Donataire à titre onéreux ou gratuit, avant que la mere intente son action, ne sont pas révoquées : elle ne peut donc faire rendre par le fils ingrat que ce qui reste en son pouvoir des biens donnés.

136. Explication

La Loi derniere du même titre parle en général de toute sorte de personnes indistinctement ; elle veut que la

BIU Cujas

révocation pour cause d'ingratitude, ne soit accordée qu'au Donateur, & contre le Donataire, & non aux héritiers du Donateur, ni contre les héritiers du Donataire : *Hoc tamen usque ad primas personas tantummodo stare censemus, nulla licentia Donatoris successoribus, hujusmodi querimoniarum primordium instituere. Etenim si ipse qui hoc passus est, tacuerit, silentium ejus maneat semper : & non à posteritate ejus suscitari concedatur, vel adversus eum qui ingratus esse dicitur, vel adversus ejus successores*, dit cette Loi.

de la Loi derniere, *cod. de revocand. donat.*

Le commun des Interpretes & des Auteurs se fondant sur les paroles de la Loi 7, *cod. de revoc. donat.* a crû que le Donateur quel qu'il fût, n'avoit qu'une action purement personnelle, ou une condiction *ex lege*, qui n'étoit accordée même que pour la vengeance, & pour punir l'ingratitude du Donataire ; c'est-à-dire, qu'elle étoit *pœnæ & non rei persecutoria*, & ils la constituent de même nature que l'injure qui donne lieu à l'ingratitude : C'est ainsi que parlent *M. Cujas*, sur le titre du Code, *de revoc. donat. Vinnius*, sur le §. *instit. de donat. Ricard*, *des donations*, *tome* 1, *part.* 3, & plusieurs autres. Et c'est sur ces principes que Ricard décide les questions qui dépendent de cette difficulté.

137. Avis commun des Interprétes, que le Donateur n'a qu'une action personnelle.

D'autres, du nombre desquels sont *Donellus*, *lib.* 14, *Commentar. juris civilis*, *cap.* 29 & 31, & *Gudelinus de jure noviſſimo*, *lib.* 3 *cap.* 4, estiment que cette action provient de la donation, même par une condition tacite & inhérente, semblable à celle qui vient de la Loi *si unquam* ; c'est-à-dire qu'il faut sous-entendre la convention, que la donation sera révoquée si le Donataire tombe dans le cas d'ingratitude, tout comme dans celui de la survenance des enfans, *quasi pactus sit Donator his casibus sibi rem reddi*, comme dit *Gudelinus*, au lieu préallegué ; aussi *Donellus* tient que cette action est *rei persecutoria*. *Accurse*, sur la Loi 7, *cod. de revoc. donat.* & *la gloſe*, sur le chapitre dernier, *extra de donat.* sont d'avis qu'elle produit une action utile *rei vindicationis*, ce qui est vrai : mais il faut prendre garde que ces gloses n'en ont pas expliqué la véritable raison ; & les Glossateurs ne l'ont pensé ainsi que parce qu'ils n'ont pas entendu le mot *vindicationis* que l'on trouve dans la Loi 7, *cod. de revoc. donat.* qu'ils ont pris pour l'action *rei vindicationis* ; mais il ne signifie pas vendication, il signifie *vengeance*, comme le remarquent fort bien *M. Cujas*, dans ses observations, *lib.* 4, *cap.* 19, *Godefroy & Dumoulin.*

138. Avis d'autres Auteurs qui pensent que la révocation se fait en vertu d'une condition.



BIU Cujas

139. Avis de l'Auteur sur la nature de l'action produite par l'ingratitude. Distinctions. Qualité de l'action qui compete à la mere.

Pour dire ce que je pense sur cette difficulté, il me semble qu'on pourroit avec fondement faire quelque différence entre les donations faites par la mere à ses enfans, & celles qui sont faites par toute autre personne ; & qu'il faut distinguer les quatre premieres causes d'ingratitude d'avec celle qui vient de l'inexécution des conventions. L'action qui compete à la mere pour révoquer les donations faites à ses enfans ingrats, est pénale à la vérité, puisque la Loi 7, *cod. de revoc. donat.* le déclare ; mais elle n'est pas telle que *Cujas*, *Vinnius & Ricard*, la désignent, car la vengeance accordée à la mere n'empêche pas qu'elle ne puisse évincer le Donataire des biens donnés : Voilà pourquoi on ne peut la considérer comme une action mixte par rapport à la personne du Donataire ; & quand elle seroit purement pénale, comme l'ont crû M. Cujas & les autres Auteurs, il me semble que la décision de cette Loi ne devroit pas être étendue hors de son cas, & qu'il n'y a pas plus de raison de borner à la seule vengeance l'action qui compete au pere, & à tout autre Donateur pour l'ingratitude du Donataire, que de leur appliquer l'exclusion de l'action à cause des secondes nôces ou d'une vie déreglée ; car comme l'exclusion est personnelle à la mere, & n'a pas lieu à l'égard de tout autre Donateur, il en doit être de même à l'égard de cette autre partie de la Loi, qui veut que la révocation soit une pure vengeance, parce qu'il n'y a point de raison de différence.

140. Preuve de la distinction de la mere avec les autres Donateurs.

En effet, pour la preuve de ma distinction de la mere avec les autres Donateurs, il faut prendre garde que les paroles de la Loi 7, *cod. de revoc. donat.* sont prises de la Loi 1, *cod. Theodos. eod. tit.* qui renferme plusieurs particularités & différences, qui n'avoient pas lieu à l'égard des donations faites par les peres. Ces différences regardoient la personne, les choses, & les héritiers. Par rapport à la personne, la mere ne pouvoit intenter cette action que quand elle étoit Citoyenne Romaine, qu'elle n'avoit pas passé à de secondes nôces, & qu'elle menoit une vie honnête ; & rien de tout cela n'étoit requis en la personne du pere Donateur. Par rapport aux choses, la mere ne pouvoit révoquer que la moitié des biens donnés, & qui n'avoient pas été alienés avant l'action par le Donataire à titre onéreux ou gratuit : au-lieu que le pere révoquoit la donation pour le tout. Par rapport aux héritiers, l'action étant personelle à la mere, elle ne passoit pas à ses héritiers ni contre les héritiers du Donataire, parce qu'elle n'avoit d'effet que pour poursuivre la ven-

BIU Cujas

geance ; au lieu que cette restriction ne se trouve pas dans la Loi 2, *cod. Theod. de revoc. donat.* qui parle de l'action qui compete au pere : ce qui a fait dire à *Jacques Godefroy* sur cette Loi, que cette action competoit aux héritiers du pere, & contre les héritiers du Donataire ingrat : *Sicut contrà voluerit Constantius hanc actionem patris quoque heredibus, & adversus heredes competere*, dit cet Auteur.

141. Les différences du Droit ancien ont été corrigées.

Il est vrai que quelques-unes de ces différences ont été corrigées, soit par la Loi 4, *cod. Theod. de revoc. donat.* qui étend la révocation sur l'entiere donation faite par la mere, soit en rédigeant la Loi 7, au Code de Justinien, *eod. tit.* des paroles de la Loi 1, *du Code Theod.* par le retranchement de celles qui faisoient la restriction aux meres Citoyennes Romaines ; soit enfin par la Loi derniere, *cod. Justin. eod.* qui a décidé généralement que l'action d'ingratitude ne pourroit point être commencée par les héritiers du Donateur ni contre les héritiers du Donataire. Mais les autres différences qui n'ont pas été abrogées, & qui n'ont pas été communiquées aux autres Donateurs, doivent demeurer dans leur force, suivant cette maxime, *quod non mutatur, cur stare prohibeatur.* Je crois donc que l'action qui compete à tout Donateur pour faire révoquer la donation par ingratitude, est en même tems *pœnæ & rei persecutoria* ; qu'elle ne doit pas se borner à la seule vengeance ; & que tout Donataire qui accepte une donation promet tacitement de restituer les biens donnés, en cas qu'il se rende indigne de la libéralité par son ingratitude, comme l'a fort bien prouvé *Donellus, lib.* 14, *Commentar. de jure civili, cap.* 31 : ce qui doit être entendu toutefois sous les modifications exprimées par les Loix dans cette matiere. Car comme dit le Jurisconsulte Pomponius, dans la Loi *is qui* 13, §. dernier, *ff. commodat. Plerumque id accidit ut extra id quod ageretur tacita obligatio nascatur* ; c'est aussi l'esprit de *Dumoulin, sur la Coutume de Paris*, §. 33, *gloss* 1, *n.* 57, & §. 43, *n.* 51, où il tient que la révocation par felonie, ou ingratitude, *fundatur in natura vel tenore actus gesti*, & qu'elle se fait *ex causa necessaria quæ tacitè inerat à principio donationis* ; qu'ainsi elle se trouve implicitement renfermée dans la concession du fief, & dans la donation : Et ce qui me confirme dans cette opinion, c'est que la Loi 7, *cod. de revoc. donat.* veut que le Donataire ingrat rende tout ce qu'il tient des biens donnés, lorsque l'action est intentée par la mere Donatrice ; & que si elle ajoute que l'action de la mere est personnelle,

Quelles sont les différences qui sont conservées.

L'action pour révoquer la donation par ingratitude, est en même tems *pœnæ & rei persecutoria.*

Nature de l'action qui résulte de la félonie.



BIU Cujas

pour n'avoir d'effet que par maniere de vengeance, c'eſt ſeulement pour exclure l'action contre les héritiers ou acquereurs du Donataire, & pour la refuſer aux héritiers du Donateur, *in heredem detur, nec tribuatur heredi*: & c'eſt dans ce ſens ſeulement qu'elle doit être conſidérée comme vengeance. Après tout, y eût-il quelque difficulté ſur les principes du Droit Romain, il ne pourroit pas y en avoir parmi nous, où les contrats reçus par Notaire portent hypotèque, en vertu de laquelle le Donataire pourroit agir contre le tiers acquereur.

142. Quelle eſt la nature de l'action qui naît de la révocation par l'inexécution des conventions.

A l'égard de la révocation qui arrive par l'inexécution des conventions, ſi on la conſidere comme une cauſe d'ingratitude, elle doit être de la même nature que les autres; parce que la Loi derniere *cod. de revoc. donat.* qui la met dans ce rang, ne lui donne point d'effet, ni de propriété particuliere; mais en la conſidérant ſous un autre rapport, c'eſt-à-dire, dans le ſens des Loix qui accordent la répétition de la choſe baillée ſous une certaine charge, qui n'eſt pas exécutée, j'eſtime par les raiſons expliquées par *M. Maynard, livre 4, chapitre 9*; par *Loyſeau, du déguerpiſſement, livre 1, chapitre 3, n. 2, 3* & ſuivans, & par *Charondas, livre 7, rép. 194*, quoiqu'en ayent pu penſer le commun des Auteurs, qu'elle produit une action mixte, c'eſt-à-dire une action perſonnelle, & réelle contre le donataire ou ſes héritiers qui doivent accomplir les charges qui ont trait de tems, & une action réelle contre l'Acquereur, à moins qu'il ne voulût lui même accomplir la charge; parce que la ſtipulation de la charge *in traditione rei* affecte inconteſtablement la choſe, & la ſuit en quelques mains qu'elle paſſe, *L. 1, cod. ſi mancipium ita venerit, ne proſtit. l. alienatio 67, ff. de contrah. empt. & l. 36, ff. de ſtatu liberis, res enim tranſit cum ſuo onere & cauſa, l. alienatio 67, ff. de contrah. empt.* & que le contrat renferme cette condition implicite, que ſi la charge n'eſt pas exécutée, le Donateur pourra rentrer dans ſes biens en vertu de la convention, ſuivant *Dumoulin, ſur la Coutume de Paris, §. 43, gloſe. 1, n. 51*, parce que *quod ſub una conditione datur, ſub contraria conditione cenſetur ademptum.* L'Arrêt du 10 Juin 1733, rapporté ci-deſſus, l'a jugé de même contre l'héritier du Donataire, & l'on peut raiſonner à cet égard, tout comme par rapport à la ſtipulation du rachat, qui peut être intentée contre tout poſſeſſeur de la choſe. C'eſt pour n'avoir pas fait aſſez d'attention à cela, que les Interprêtes on crû mal-à-propos que le Donateur n'avoit qu'une ſimple action perſonnelle contre le Donataire, en

Elle produit une action mixte.

BIU Cujas

ſe fixant à l'écorce des paroles des Loix du titre *de condict. ob cauſam dator.* au Code, ſans réflechir aux principes renfermés dans les autres Loix; car comme l'a fort bien remarqué *M. Maynard*, au lieu préallegué, les Loix qui accordent la condiction ou la répétition n'excluent pas l'action réelle imprimée par la convention, *in traditione rei*, que pluſieurs Loix rapportées par *Loyſeau*, *du déguerpiſſement*, *livre* 1, *chapitre* 3, *n.* 2, 3 & 4, appellent la Loi du contrat, *legem rei ſuæ dicere*; d'autant mieux que l'hypotéque qui naît de tous nos contrats publics réaliſe encore de plus fort la convention.

143. Si l'action pour révoquer par ingratitude, paſſe aux héritiers du Donateur & contre les héritiers du Donataire.

Il eſt queſtion préſentement d'examiner ſi l'action pour révoquer la donation par ingratitude paſſe aux héritiers du Donateur, & contre les héritiers du Donataire. La regle établie par la Loi 1, la Loi 7, & la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* eſt qu'elle ne paſſe point aux héritiers, ni contre les héritiers: elle n'eſt pas même tranſmiſe aux enfans du Donateur qui ne s'eſt pas plaint pendant ſa vie: *hoc tamen jus ſtabit inter ipſos tantum qui liberalitatem dederint. Cæterum neque filii, neque ſucceſſores ad hoc beneficium pertinebunt*, dit la Loi 1, *nec in heredem detur, nec tribuatur heredi*, *L.* 7; & comme s'explique la Loi derniere: *hoc tamen uſque ad primas perſonas tantummodo ſtare cenſemus, nulla licentia concedenda Donatoris ſucceſſoribus hujuſmodi quærimoniarum primordium inſtituere.*

144. Difficultés à réſoudre.

Premiere difficulté. Si l'action paſſe aux héritiers ou contre les héritiers, quand elle a été préparée.

Surquoi il peut ſe préſenter pluſieurs difficultés qu'il eſt important de réſoudre. La premiere, ſi cette action paſſe aux héritiers, ou contre les héritiers, lorſqu'elle a été préparée. La commune réſolution des Docteurs eſt pour l'affirmative, ce qui eſt fondé ſur les paroles de la Loi derniere, qui ne permet pas à la vérité aux héritiers, d'en former la plainte, ſi le Donateur a gardé le ſilence pendant ſa vie; mais elle donne à entendre que ſi le Donateur s'eſt plaint, l'action paſſe à ſes héritiers, ou contre les héritiers; & le décès du Donateur ou du Donataire, après l'action préparée, n'apporte aucun changement, *Ranchin*, *ſur la queſtion* 214 *de Guypape*, *Ricard*, *tome* 1, *part.* 3, *n.* 706, *Charondas*, *liv.* 5, *rép.* 27.

145. Deuxieme difficulté. Faut-il que la cauſe ſoit conteſtée.

La deuxieme, s'il eſt néceſſaire que la cauſe ſoit conteſtée avant la mort du Donateur ou du Donataire, afin que l'action paſſe aux héritiers, ou contre les héritiers. *Ricard* au lieu préallegué, *n.* 707 & ſuivans, qui conſidére cette action comme purement pénale, tient que la cauſe doit être conteſtée, autrement l'ingratitude eſt



BIU Cujas

éteinte par la mort du Donateur ou du Donataire. Le sentiment de cet Auteur seroit bien fondé s'il s'agissoit d'une action purement pénale : mais comme j'ai montré ci-dessus, qu'elle avoit pour objet la répétition des biens donnés, & qu'elle est par conséquent *rei persecutoria*, on ne doit pas se fixer par les Loix, qui ne parlent que des purs délits ; mais il faut prendre garde que la Loi derniere. *cod. de revoc. donat.* qui est celle qui a mis la derniere main à cette matiere, en décidant que l'action ne peut pas être commencée par les héritiers ni contre les héritiers, lorsque le Donateur a gardé le silence, donne à entendre en même tems, que si le Donateur s'est plaint & s'il a intenté son action, cela suffit pour la réaliser, d'autant mieux que suivant la Jurisprudence du Parlement de Toulouse, la demande en Justice opére le même effet que la contestation en cause opéroit, suivant le Droit Romain.

Avis de Ricard pour la nécessité de la contestation en cause.

Résolution contraire.

Au Parlement de Toulouse, la simple assignation sans contestation en cause, opere le même effet que la contestation.

146. La troisieme, suffiroit-il que le Donateur avant sa mort, se fût plaint dans son testament de l'ingratitude du Donataire, & qu'il eût donné pouvoir à son héritier de poursuivre la révocation de la donation, sans en avoir intenté l'action en Jugement ? Une telle déclaration me paroît suffisante pour donner à l'héritier le droit d'intenter l'action après la mort du Donateur ; car d'un côté le Donateur n'a pas gardé ce silence que la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* exige pour faire présumer qu'il a remis l'offense ; d'autre part la Novelle 115 *cap.* 3, §. 14, n'exige autre chose pour priver l'enfant ingrat de sa légitime, sinon que le pere ait inseré dans son testament la cause d'ingratitude, afin que l'exhéredation ait lieu : *sive igitur omnes memoratas ingratitudinis causas, sive certas ex his, sive unam quamlibet parentes in testamento inseruerint, & scripti heredes nominatam vel nominatas causas, vel unam ex his veram esse monstraverint, testamentum suum habere firmitatem decernimus :* ce qui peut fort bien être appliqué au cas de l'ingratitude du Donataire ; & c'est ainsi que la question a été jugée par un Arrêt du Parlement de Bourgogne, du 15 Février 1607, rapporté par Bouvot, *tome* 2, verb. *donation*, *quest.* 19 ; ce que je voudrois entendre néanmoins pourvû que l'héritier en conséquence de la plainte, & du pouvoir contenu dans le testament, ait formé son action avant la mort du Donataire ; car la plainte pourroit bien faire passer l'action sur la tête de l'héritier, mais elle ne suffiroit pas pour la réaliser à l'égard du Donataire, & ne pourroit avoir d'autre effet que de mettre l'héritier à la place du défunt,

Troisieme difficulté.

Comment faut-il que le Donateur se soit plaint.

BIU Cujas

qui ne seroit pas recevable à intenter l'action, après la mort du Donataire, contre ses héritiers, suivant la Loi 1, la Loi 7 & la Loi dern. *cod. de revoc. donat.*

147. Quatrieme difficulté. Si une simple protestation extrajudiciaire hors du testament suffiroit pour faire passer l'action aux héritiers.

La quatrieme, si une simple protestation extrajudiciaire hors du testament suffiroit pour faire passer l'action aux héritiers du Donateur ? Les Auteurs sont partagés sur cette difficulté, *Guypape*, *Ranchin & Ferriere*, *question* 214, *Jean-François de Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat. quest.* 62, *& Surdus*, *de alimentis*, *tit.* 1, *quest.* 48, *n.* 46 & suivans, tiennent pour l'affirmative. *Ripa* prétend même que si le Donateur après l'ingratitude, donne les mêmes biens, *in specie*, à une autre personne, la révocation est suffisante, & l'action pour faire révoquer la donation peut être intentée après la mort du Donateur contre le Donataire ingrat. *Charondas*, *livre* 9, *rép.* 19, rapporte un Arrêt du Parlement de Paris, qui a jugé le contraire. *Claude de Ferriere*, *sur la Coutume de Paris*, *tit.* 13, *des donations & dons mutuels*, §. 4, *n.* 25 & 26, semble incliner pour la négative, & *Jean Faber*, *sur le* §. *secundum est*, *n.* 3, *instit. de donat.* décide que la protestation extrajudicielle profite aux enfans héritiers du Donateur, mais non pas aux héritiers étrangers. L'opinion de Guypape me paroît plus juridique, par cette raison, que la Loi derniere, *cod de revoc. donat.* & le chapitre dernier *extrà de donat.* exigent de la part du Donateur un silence jusqu'à sa mort, qui fasse comprendre qu'il a pardonné l'ingratitude, selon la remarque de la glose du texte canonique cité ; ce qui ne se rencontre pas lorsque le Donateur a fait une protestation expresse. L'Arrêt rapporté par Carondas est accompagné de trop de circonstances, pour qu'on puisse dire qu'il a jugé la question. Pour ce qui est de *Claude Ferriere*, cet Auteur se fonde sur cette raison, que l'action est purement pénale, ce qui n'est pas véritable ; je crois néanmoins qu'une telle protestation ne pourroit avoir son effet que dans le cas que le Donateur auroit été prévenu par sa mort, & qu'il n'eût pas eu le tems d'intenter l'action ; car s'il avoit vécu un tems considérable, elle ne devroit produire aucun effet ; parce qu'il faudroit présumer que le Donateur avoit pardonné l'ingratitude par son silence, & qu'il s'étoit repenti de la déclaration extrajudiciaire, dont il n'a pas fait usage. Cette circonstance se rencontroit dans l'Arrêt rapporté par Carondas. Il faut encore que quand l'action est intentée en vertu de cette protestation par les héritiers, le Donataire fût en vie ; car s'il étoit mort, on ne pourroit pas la former contre ses héritiers,

BIU Cujas

par les raisons que j'ai expliquées dans la résolution de la précédente difficulté.

148. Cinquieme difficulté. *Quid* si le Donateur a ignoré l'ingratitude, ou s'il a été prévenu par la mort.

La cinquieme, si le Donateur a ignoré l'ingratitude du Donataire, ou s'il l'a connue, & qu'il ait été prévenu par la mort; de maniere qu'il n'ait pas pu intenter l'action, ses héritiers y seront-ils recevables? Quoique Ferriere sur la *qu.* 214 de Guypape, & plusieurs autres Auteurs décident pour l'affirmative, je crois que le sentiment contraire est le mieux fondé, parce qu'il est toujours vrai que le Donataire a gardé le silence & ne s'est pas plaint pendant sa vie: Voilà pourquoi il ne doit pas être permis aux héritiers de commencer l'action, comme le dit la Loi derniere *cod. de revoc. donat.* car elle ne peut être intentée que dans le cas que le Donateur a agi en Jugement, ou qu'il a témoigné avant sa mort qu'il avoit l'intention d'agir. J'estime toutefois que dans ces deux cas les héritiers du Donateur qui auroient encore en leur pouvoir les biens donnés, pourroient opposer par voye d'exception l'ingratitude au Donataire qui agiroit pour demander les biens donnés, parce que *facilius conceditur retentio, quam actio*; & c'est ainsi que le décident *Dumoulin, sur la Coutume de Paris*, §. 43, *gloss.* 1, *n.* 129, *& Nicolas de Noalis*, Jurisconsulte Venitien, dans son Traité *de transmissione, casu* 45, *n.* 5. Aussi voit-on que quoique les héritiers ne puissent pas intenter l'accusation d'adultere, quand le mari ne s'en est pas plaint, ils peuvent néanmoins l'opposer par voye d'exception à la femme pour la faire déclarer indigne des libéralités à elle faites par son adultere, comme le décident *Ricard, des donations, tome* 1, *part.* 1, *n.* 402; *Soefve, tome* 2, *centur.* 1, *chapitre* 25, & *Graverol, sur M. la Roche*, verb. *succession, article* 1.

149. Sixieme difficulté. Si le droit de révoquer la donation pour inexécution des conventions, passe à l'héritier, lorsque le Donateur ne s'est pas plaint.

La sixieme, si l'action pour révoquer la donation par le défaut d'exécution des conventions, passe aux héritiers du Donateur, lorsque le Donateur ne s'en est pas plaint? *Ferriere sur la quest.* 214 *de Guypape, & M. le Président Faber* dans son Code, *lib.* 8, *tit.* 38, *defin.* 14, tiennent l'affirmative; parce que selon ce dernier Auteur, la cause ne vient pas tant de la personne, que de la chose même, & que la révocation se fait de plein droit, lorsque l'héritier du Donateur agit *conditione, causa non secuta*; mais cette décision n'est pas indistinctement vraie, & il faut suivre la distinction faite par *Papon, dans son premier Not. des Donations, pag.* 339 *&* 340: Car ou la charge & la convention regardent personnellement le Donateur, comme si le Donataire s'est obligé de le nourrir, ou à

BIU Cujas

quelqu'autre charge ſemblable ; dans ce cas, quoique le Donataire ne l'eût pas remplie, les héritiers du Donateur ne pourroient pas intenter l'action en révocation, ſi le Donateur ne s'en étoit pas plaint pendant ſa vie, parce qu'il ſeroit cenſé l'avoir remiſe par ſon ſilence ; & ce ſeroit le cas d'appliquer la déciſion de la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.*

Diſtinction. De la charge qui regarde la perſonne du Donateur.

Ou bien la charge ne regarde pas la perſonne du Donateur, mais les héritiers ſont intéreſſés qu'elle ſoit exécutée : alors les héritiers peuvent intenter l'action en révocation, ſi le Donataire n'y ſatisfait pas ; parce qu'il y a autant de raiſon pour eux que pour le défunt. Ceci eſt fondé ſur la Loi 3, *cod. de condict. ab cauſam dator.* Il y a même lieu de décider que la révocation pourroit être demandée pour l'inexécution des conventions, contre les héritiers du Donataire, s'il s'agiſſoit d'une charge qui eût trait de tems, & qui dût être exécutée par eux, comme ſi le Donateur s'étoit réſervé les alimens ou une penſion pendant ſa vie, & que le Donataire fût décedé avant lui ; parce que ce n'eſt qu'en ſatisfaiſant à la charge impoſée *in traditione rei*, qu'ils peuvent conſerver les biens donnés à leur Auteur, & qu'à cet égard ils ne ſont pas de meilleure condition que le Donataire qui leur a tranſporté ſon droit, à cauſe que la charge affecte la choſe, & la ſuit en quelques mains qu'elle paſſe, comme je l'ai obſervé ci-deſſus. L'Arrêt du 10 Juin 1733 l'a jugé formellement de même : il a décidé encore que dans ce cas, on n'a pas beſoin de venir par caſſation ; mais qu'on peut demander le délaiſſement des biens donnés par un effet mutuel de la condition réſolutive, puiſqu'il déclare n'y avoir lieu de prononcer ſur la caſſation demandée, & néanmoins il ordonne le délaiſſement des biens donnés, ſauf ſi le fils du Donataire payoit dans le mois : ce qui eſt fondé ſur l'avis de *Dumoulin, ſur la Coutume de Paris*, §. 43, *gloſſ.* 1, *n.* 51, qui dit qu'on n'a pas beſoin de venir par voye de reſciſion.

150. De celle qui ne regarde pas la perſonne du Donateur.

On peut propoſer pour ſeptieme difficulté ſi un tiers en faveur duquel le Donateur auroit réſervé une penſion payable après ſa mort, pourroit demander la révocation de la donation, faute par le Donataire de ſatisfaire à la charge. Il faut décider que ce penſionnaire ne ſeroit pas fondé à cette demande, & qu'il ne pourroit agir que pour le paiement de la penſion ; parce que la faculté de révoquer la donation par le défaut d'exécution des charges, en le conſiderant comme une ingratitude, n'eſt accordée qu'au Donateur par la Loi derniere, *cod de revoc. donat.*

151. Septieme difficulté. Si un tiers en faveur duquel le Donateur après ſa mort auroit réſervé une penſion, peut demander la révocation.

BIU Cujas

& qu'en prenant la chose du côté de la répétition, elle ne peut pas non plus competer au tiers, parce que les biens ne lui ont pas appartenu, qu'ainsi il ne peut pas les répéter.

152. Si les héritiers du Donataire peuvent tomber dans le cas d'ingratitude.

Enfin il faut observer que, quoique j'aye dit ci-devant que le défaut d'accompliſſement des charges peut faire révoquer la donation contre les héritiers du Donataire, qui refuſent de les exécuter, il n'en eſt pas de même du cas de la véritable ingratitude pour les autres cauſes exprimées dans la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* quand même l'héritier du Donataire tomberoit dans quelqu'un de ces cas; parce que cette Loi borne la révocation aux premieres perſonnes, c'eſt-à-dire à celles du Donataire & du Donateur: & que l'héritier du Donataire ne peut pas être conſideré comme Donataire, attendu qu'il ne tient pas ſon droit immédiatement du Donateur; & c'eſt ainſi que le décide *Jean Faber, ſur le § ſciendum, n. 1, inſtit. de donat.*

153. Qu'eſt-ce qui doit être rendu quand la donation eſt révoquée par ingratitude.

Il peut ſe préſenter pluſieurs difficultés ſur un autre effet de la révocation; pour ſçavoir qu'eſt-ce qui doit être rendu au Donateur, quand la donation eſt révoquée par ingratitude. On peut d'abord établir pour regle, que le Donataire doit rendre tout ce qu'il tient & poſſede des biens donnés, lorſque la demande en révocation eſt intentée; parce que c'eſt un effet de la révocation, & que ce ſeroit en vain que la Loi permettroit dans ce cas de renverſer les donations, *donationes in eos factas everti concedimus*, ſelon les paroles de la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* ſi le Donataire pouvoit retenir quelque choſe des biens donnés; d'ailleurs la Loi *his ſolis 7, cod. eodem*, faite pour la mere quoique moins favoriſée, le décide en termes formels: *quidquid igitur is, qui à matre impietatis arguitur ex titulo donationis tenet, eo die quo controverſiæ qualecumque principium juſſu judicantis datur, matri cogatur reddere.*

154. Si les aliénations faites par le Donataire ſont révoquées.

Mais les aliénations faites par les Donataires avant l'Inſtance en révocation doivent-elles être caſſées, & ceux qui tiennent leur droit du Donataire par contrat onéreux, ou même gratuit, peuvent-ils en être évincés? S'il s'agiſſoit de la révocation par le défaut d'exécution des conventions, je crois que le Donateur pourroit évincer les tiers acquereurs, même à titre onéreux, s'ils ne vouloient eux-mêmes accomplir les charges & les conventions; parce que, comme je l'ai dit ci-deſſus, les charges impoſées *in traditione rei*, lui impriment une eſpèce de caractere qui la ſuit en quelques mains qu'elle

BIU Cujas

passe, suivant *M. Maynard, livre 4, chap. 9*, & les autres autorités que j'ai rapportées ; que la résolution se fait *ex causa antiqua*, & en vertu d'une condition qui doit avoir un effet retroactif, & que le droit du Donataire étant résolu, celui de son acquereur ou de toute autre personne qui le represente, se trouve résolu par voye de conséquence, suivant cette maxime, *resoluto jure dantis, resolvitur jure accipientis, l. lex de vectigali, 31, ff. de pignorib.* & je ne crois pas qu'il faille distinguer, comme fait *Ricard des donations, tome 1, part. 3, n. 724 & 725*, entre la donation qui contient une clause résolutive expresse, & celle qui ne la contient pas ; parce que l'imposition des charges renferme implicitement la résolution de la donation, en cas qu'elles ne soient pas exécutées ; attendu qu'elles sont comme la condition & la cause finale, sans laquelle la donation n'auroit pas été faite, comme l'observe fort bien *M. le Président Faber, dans son Code, lib. 8, tit. 38, defin. 12* : Cela est même fondé sur la Loi 2, §. dernier, *ff. de donat.* qui ne fait aucune différence entre la cause finale, & la condition par rapport à la résolution de la donation ; ensorte que quand *Ricard* a décidé le contraire, dans le cas qu'il n'y a point de clause résolutive expresse, il n'a pas assez réflechi sur la véritable raison décisive de cette difficulté.

155. *Quid* s'il s'agit de la révocation par ingratitude hors du cas de l'inexécution des conventions.

Que s'il étoit question des autres causes d'ingratitude exprimées dans la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* il s'assemble d'abord, puisque j'ai ci-dessus en expliquant la nature de l'action qui en provient, qu'elle est *rei persecutoria*, que la donation renferme cette condition tacite, qu'en cas d'ingratitude le Donataire rendra les biens donnés : que cette condition tacite doit opérer le même effet que la clause résolutive expresse ; & que selon *Dumoulin, sur la Coutume de Paris*, §. 43, *n. 51*, les droits Seigneuriaux ne sont pas dûs de cette révocation, parce qu'elle se fait *ex causâ antiquâ*. Il semble, dis-je, que la révocation devroit opérer son effet contre les acquereurs du Donataire ; cependant je crois le contraire.

De la révocation de la donation faite par la mere à ses enfans.

La chose ne peut pas souffrir de doute par rapport à la donation faite par la mere à ses enfans ; parce que la Loi *his solis 7, cod. de revoc. donat.* le décide expressément en ces termes : *Cæterum ea quæ adhuc matre pacifica jure perfecta sunt, & ante inchoatum cœptumque jurgium vendita, donata, permutata, in dotem data, cæteriſque causis legitimè alienata, minimè revocamus.* Ainsi les alienations faites avant l'instance tiennent irrévocablement ; mais celles qui sont faites depuis la demande en Justice, sont révoquées.

BIU Cujas

156. *Quid* de la révocation des donations faites par d'autres personnes.

Je crois qu'il faut dire la même chose des alienations faites par les Donataires à l'égard de tous autres Donateurs, comme le décident les Auteurs, & entr'autres *Dumoulin*, *sur la Coutume de Paris*. §. 43, *n.* 98, & §. 33, *gloss.* 1, *n.* 57 *M. Dolive* 4, *chap.* 6. *Ricard des donations*, *tome* 1, *part.* 3, *n.* 714, & *Perezius dans ses prélecons sur le titre du Code*, *de revoc. donat. n.* 13. Ce n'est pas que je pense comme ces Auteurs, que ce soit en vertu de la Loi 7, *cod. de revoc. donat.* qui ne me paroît pas devoir être étendue hors de son cas, comme je l'ai montré ci-dessus; mais parce qu'il faut faire différence entre le cas de la Loi *si unquam*, & celui de l'ingratitude. Ceux qui contractent avec le Donataire peuvent & doivent naturellement prévoir la survenance des enfans; mais ils ne doivent pas prévoir le cas d'ingratitude, parce que c'est une espèce de crime odieux, dont on ne doit pas penser que le Donataire soit capable, *nefas est hujusmodi casum expectare*, par l'argument de la Loi *inter stipulantem* 83, §. *Sacram* 5, *ff. de verb. obligat.* Voilà pourquoi on doit attribuer un effet retroactif à la condition sous-entendue dans le cas de la Loi *si unquam*; mais il en doit être autrement dans celui de l'ingratitude par rapport à ceux qui ont contracté avec le Donataire. Il y a encore une autre différence, en ce que la survenance des enfans révoque la donation de plein droit, au lieu que l'ingratitude n'opére pas le même effet, parce qu'elle git en connoissance de cause, & qu'elle dépend de la volonté du Donateur; que s'il ne la témoigne pas pendant sa vie, la donation est confirmée, tout comme si le Donateur n'étoit pas tombé dans le cas d'ingratitude, suivant la Loi 1, la Loi 7, la Loi 9, & la Loi derniere, *cod de revoc. donat.*

Différence entre la révocation par ingratitude & la survenance des enfans.

157. Si les hypotéques, les servitudes & les autres charges établies par le Donataire, doivent subsister.

Par la même raison, il faut décider que les hypotéques, servitudes, & autres charges imposées par le Donataire, avant l'instance en révocation, doivent subsister, suivant *Dumoulin*, *Perezius* aux endroits cités, *Ricard*, *n.* 715, *Ferriere*, *sur la question* 428 *de Guypape*. De-là vient que le Donateur devroit entretenir le bail à ferme fait par le Donataire, comme le décide *Zoesius*, dans son Commentaire sur le titre *de donat. au Digeste*, *n.* 102. Toutefois *Dumoulin*, *Ricard* & *Perezius* décident avec raison que si les alienations avoient été faites, & les hypotéques, servitudes & autres charges avoient été établies après l'ingratitude commise, & avant l'instance en fraude du Donateur, & que le fait fût prouvé, elles seroient révoquées, si l'acquereur ou le créancier avoient

*Quid* du bail à ferme fait par le Donataire.

*Quid* des servitudes & charges établies après l'ingratitude.

BIU Cujas

part à la fraude, & non autrement : ce que l'on pourroit facilement préſumer, ſi lors de l'alienation, ou de l'hypotéque, celui qui contracte avec le Donataire, avoit connoiſſance que le Donataire étoit tombé dans le cas d'ingratitude.

*Quid* s'il y a fraude, & comment peut-elle être préſumée.

158. Si le Donataire qui a fait des aliénations, ou impoſé des charges, doit les remplacer au Donateur, ou l'indemniſer.

C'eſt une queſtion fort controverſée, ſi lorſque le Donataire a aliené ou établi des hypotéques, ſervitudes, & autres charges, le Donataire doit remplacer ou indemniſer le Donateur qui révoque la donation par ingratitude. *Dumoulin*, ſur la Coutume de Paris, §. 33, *gloſe* 1, *n* 57, & *Ricard des donations tome* 1, *part.* 3, *n.* 716 & ſuiv. la décident diverſement ; elle peut ſe préſenter dans quatre cas différens. Le premier, lorſque l'alienation ou l'hypotéque procéde d'un contrat poſtérieur à l'ingratitude commiſe, toutefois avant l'inſtance en révocation : il ne me ſemble pas douteux que le Donataire ne doive remplacer ou indemniſer le Donateur ; parce qu'il eſt dans une mauvaiſe foi viſible, & que ſon dol doit le faire conſidérer comme poſſeſſeur de la choſe alienée, *L. qui dolo* 131, *ff. de reg. jur.*

Quatre cas où cette queſtion peut ſe préſenter.

Premier cas. De l'aliénation poſtérieure à l'ingratitude.

Le deuxieme eſt lorſque le Donataire a échangé les biens, ou partie avant l'ingratitude, ou qu'il les a vendus, & employé le prix à l'achat d'autres biens dont il eſt poſſeſſeur, lorſque l'inſtance en révocation eſt commencée. Quoique *Ricard* au lieu préallegué, *n.* 719, décide en faveur du Donataire dans le cas de l'échange ; je crois que ſon opinion n'eſt pas ſoutenable, & que dans ce cas tout comme dans celui de la vente, dont le prix a été employé à l'achat d'autres héritages, le Donataire doit rendre les biens par lui acquis, ou ceux qu'il tient en échange, comme le décident la Loi *Imperator* 70, §. dernier, & la Loi 71, *ff. de leg.* 2 ; *ſed quod inde comparatum eſt vice permutati Domini reſtitueretur*, dit la Loi 71 : elle fait donc entrer les biens pris en échange, & ceux qui ont été acquis, à la place de ceux qui ont été alienés par vente ou baillés en échange par une ſubrogation tacite & légale, & comme le dit *Peregrinus*, *de fideicommiſſ. artic.* 44, *n.* 30, *permutata res ſuccedit in locum rei permutatæ.* Voilà pourquoi elle vient dans la reſtitution du fideicommis, ce qu'il fonde ſur une foule de textes qu'il rapporte. Ceci eſt même conforme à l'eſprit général du Droit coutumier. En effet l'article 143 de la Coutume de Paris décide que le fonds pris en contr'échange, eſt ſubrogé à celui qui eſt baillé en échange, & devient de même nature, *Claude de Ferriere ſur cet article*, rapporte pluſieurs autres Coutumes conformes. A l'égard

159. Deuxieme cas. Echange fait par le Donataire avant l'ingratitude.

BIU Cujas

des biens acquis au moyen du prix d'autres biens vendus ; la subrogation légale n'en est pas si universellement reçue, & les Auteurs sont partagés ; cependant la Coutume de Nivernois, *ch. des droits appartenans à gens mariés, art.* 31, n'exige autre chose pour opérer la subrogation, sinon qu'il soit prouvé que le prix des biens vendus a été employé à l'achat d'autres biens ; auquel cas les biens acquis deviennent de la même nature, quant à tous les effets, que ceux qui avoient été vendus, comme le remarque *Coquille* sur cet art. C'est aussi le sentiment de Chassanée, *sur la Coutume de Bourgogne, rubr.* 4, §. 2, verb. *& acquêts, n.* 6, & de Fontanon *sur Mazuer, titre* 28, *n.* 4 & 5. Il est vrai que d'autres Coutumes, & surtout celle de *Bourbonnois, article* 239, exigent d'autres formalités pour opérer la subrogation, & qu'il y a plusieurs Auteurs qui sont d'un avis contraire, comme on peut le voir dans *Renusson, traité des propres, ch.* 1, *sect.* 6. Mais quoiqu'il en puisse être, il faudroit dans notre cas particulier se déterminer contre le Donataire ingrat ; parce que son ingratitude le rend extrêmement odieux, & doit par conséquent le faire déclarer indigne de tous les avantages qui lui sont arrivés en vertu de la donation révoquée.

160. Troisieme cas. Des aliénations faites avant l'ingratitude commise.

Le troisieme cas qui consiste à sçavoir si le Donataire doit remplacer les aliénations onéreuses ou gratuites par lui faites avant l'ingratitude commise, paroît susceptible de plus de difficulté. *Ricard* au lieu cité, *n.* 717, décide contre le remplacement. Il se fonde sur ce que, selon la Loi, la révocation n'est qu'accessoire de l'action d'ingratitude, que cette action ne requiert directement que la vengeance de l'injure, & que la révocation de la chose donnée ne fait part qu'accessoirement de la peine qu'a mérité l'ingratitude, mais *Dumoulin* sur la Coutume de Paris, §. 33, *gloss.* 1, *n.* 57, est d'un avis contraire ; & son sentiment me semble mériter la préference ; parce qu'il est fondé en regle & en équité.

Avis de *Ricard* en faveur du Donataire.

Avis contraire de *Dumoulin.*

Résolution pour l'avis de *Dumoulin.*

161. Raisons de cette résolution.

En effet, la Loi 7, *cod. de revoc. donat.* sur laquelle *Ricard* se fonde principalement, décide que le Donataire doit rendre tout ce qu'il tient : *quidquid igitur*, dit la Loi. *is qui à matre impietatis arguitur ex titulo donationis tenet, matri cogitur reddere.* Or dans le cas de la vente, le Donataire tient le prix qui lui représente les biens vendus, il n'y a donc point de doute qu'il ne doive le rendre : On doit dire la même chose dans le cas de l'alienation à titre gratuit, par cette consideration, qu'il n'est pas juste qu'ayant commis un crime qui emporte la révoca-

tion

BIU Cujas

tion du bienfait, qu'il avoit reçu, il en tire cet avantage d'avoir gratifié un autre aux dépens des biens donnés; sans compter qu'il est bien vrai que la condition tacite qui fait révoquer la donation lorsque le Donataire est ingrat, ne doit pas à la vérité nuire aux Acquereurs du Donataire à titre onéreux ou gratuit; mais par rapport à lui, la donation doit être considerée comme si elle n'avoit pas été faite, & il doit rendre les biens, tels qu'il les a reçus, ou du moins indemniser le Donateur par le remplacement de la valeur. C'est aussi le sentiment de *M. Auroux des Pomyers dans son Commentaire sur la Coutume de Bourbonnois*, *art.* 225, *n.* 32.

162. Réponses aux raisons de *Ricard*.

Les fondemens de l'opinion de *Ricard* ne sont pas solides, car il est bien vrai que l'ingratitude produit la révocation, & qu'on peut dire dans ce sens que la révocation est accessoire; mais il n'est pas également vrai que les biens donnés ne soient qu'un objet subordonné à l'injure, & qu'ils n'en fassent part qu'accessoirement; car les Loix n'imposent d'autre peine à l'ingrat que la révocation de la donation. Elle considére les biens, comme l'unique objet de la révocation, & non pas la seule vengeance de l'injure; ensorte que l'injure n'est pas proprement le fondement de l'action, mais elle est la condition qui donne naissance à l'action pour faire résoudre la donation tout comme dans le cas de la Loi *si unquam*.

163. Quatrieme cas. Des hypotéques, servitudes & autres charges imposées par le Donataire. De l'hypotéque & de l'engagement.

Le quatrieme cas est des hypotéques, servitudes, & autres charges imposées par le Donataire sur les biens donnés. *Dumoulin*, au lieu préallegué, *& Ricard*, *n.* 720, sont d'accord quant à l'hypotéque ou à l'engagement, & le Donateur révoquant la donation demeureroit à la vérité obligé envers les créanciers du Donataire; mais le Donataire seroit tenu d'en faire décharger le Donateur.

Mais à l'égard des servitudes, comme par exemple de l'usufruit constitué par le Donataire, *Ricard*, *n.* 721, pense qu'il en doit être autrement, & que le Donataire n'en doit pas indemniser le Donateur; mais l'opinion contraire soutenue par *Dumoulin*, est plus équitable, par les raisons que j'ai expliquées ci-dessus.

164. Des servitudes ou de l'usufruit constitué par le Donataire.

J'estime néanmoins que si le Donataire avoit baillé à cens ou à rente, les biens donnés, le Donateur devroit se contenter après la révocation de la donation du droit réservé par le Donataire, comme étant suffisament indemnisé, à moins qu'il n'y eût une si grande lézion, qu'elle pût faire présumer la fraude, ou que le bail étoit une libéralité.

165. Du bail à cens fait par le Donataire.

Quant aux fruits, de quel jour le Donataire ingrat

166. De quel jour



BIU Cujas

Les fruits doivent-ils être rendus par le Donataire ingrat.

doit-il les reſtituer ? Il eſt certain, comme le prouve *Dumoulin* ſur la Coutume de Paris, §. 43, *gloſſ.* 1, *n.* 44, qu'ils ne doivent pas être reſtitués depuis la donation ; parce que les fruits perçus par le Donataire, ſur les biens donnés, ne font pas partie de la donation, *L.* 9, §. 1, *ff. de donat.* mais ſelon *Ripa*, ſur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat. queſt.* 66, ils doivent être rendus du jour de l'ingratitude commiſe, parce qu'il s'en rend indigne, & il devient poſſeſſeur de mauvaiſe foi. *Ricard, des Donat. tome* 1, *part.* 3, *n.* 731, dit que c'eſt ſeulement du jour de la révocation & non plutôt. A ſuivre l'eſprit du Droit Romain, le Donataire ingrat devroit rendre les fruits depuis la conteſtation en cauſe ſeulement, comme le remarquent *M. le Préſident Faber*, dans ſon Code, *lib.* 8, *tit.* 38, *defin.* 15, & *Perezius* dans ſes Preleçons, ſur le titre du *cod. de revoc. donat. n.* 14. La raiſon eſt, que pour donner ſon effet à cette révocation, il faut que le Donateur faſſe connoître ſa volonté, & juſqu'à la conteſtation en cauſe le Donataire a un titre légitime, qui lui fait gagner les fruits ; mais comme le Parlement de Toulouſe fait opérer à l'interpellation judiciaire, le même effet que les Romains attribuoient à la conteſtation en cauſe ; on y juge que les fruits doivent être reſtitués depuis l'introduction de l'Inſtance, & non plutôt. L'Arrêt du 6 Septembre 1724 rendu en faveur de Me. Pauzadé Procureur au Parlement, contre le ſieur de Giſcaro, ci-deſſus rapporté, l'a jugé de même.

167. Faut-il impétrer des lettres pour faire révoquer la donation par ingratitude.

Mais pour parvenir à la révocation de la donation par ingratitude, faut-il impétrer des Lettres Royaux ? Les Praticiens, & ent'rautres, *Rebuffe*, ſur les Ordonnances, *Bugnion*, des Loix abrogées, *liv.* 1, *chap.* 178, *Automne*, ſur le titre *de revoc. donat.* & *Ferriere*, ſur la Coutume de Paris, *tit.* 13, *des donat. & don mutuel*, §. 4, *n.* 30, croyent que les Lettres ſont indiſpenſablement néceſſaires, & l'uſage eſt même d'en prendre dans cette matiere : cependant je crois que l'avis de *Ricard ; tome* 1, *des donat. part.* 3, *n.* 726 & 727, qui a crû qu'elles étoient ſuperflues, eſt le mieux fondé ; parce que la révocation ſe fait à l'égard du Donataire par une condition tacite & inhérente, comme je l'ai dit ci-deſſus, & nullement par action reſciſoire, ainſi que le décide *Dumoulin* ſur la Coutume de Paris, §. 43, *gloſſ.* 1, *n.* 51 : Enſorte qu'il ne paroît pas plus néceſſaire de prendre des Lettres dans ce cas, que dans celui de la révocation par ſurvenance d'enfans. Cela eſt beaucoup moins

BIU Cujas

susceptible de doute dans le cas de l'inexécution des conventions, puisque la répétition des biens donnés peut être demandée sans attaquer l'acte & sans le faire casser, comme l'a jugé l'Arrêt du Parlement de Toulouse du 10 Juin 1733, qui en déclarant n'y avoir lieu de cassation de la donation, condamne néanmoins le sieur Domergue au délaissement des biens donnés, sauf s'il payoit dans le mois les arrérages de la pension.

168. Des cas où l'ingratitude est éteinte.

Nous avons vu de quelle maniere & en quels cas l'ingratitude étoit éteinte par le décès du Donateur ou Donataire ; il convient d'expliquer les autres cas où elle est pareillement éteinte. Il faut d'abord distinguer l'ingratitude à venir d'avec celle qui est déjà commise. La premiere ne peut pas être remise d'avance, & la donation qui contient la clause d'irrévocabilité nonobstant l'ingratitude du Donataire, n'est pas moins révocable que celle qui ne contient pas une semblable clause, quand le Donataire tombe dans quelqu'un des cas d'ingratitude exprimés dans la Loi derniere, *cod. de revoc. donat.* comme le décident communément les Auteurs, & entr'autres *Masuer* dans sa pratique, *tit.* 24, *n.* 10. *Benedicti*, *sur le chap. Raynutius*, verb. *duas habens filias*, *n.* 225. *M. de Cambolas*, *liv.* 5, *ch.* 48, *n.* 4. *M. la Roche*, *liv.* 6, *tit.* 40, *art.* 23. *Perezius* dans ses Préleçons sur le titre du Code *de revoc. donat. n.* 10, & plusieurs autres, ce qui est fondé sur la Loi 27, §. *pacta* 4, *ff. de pactis*. Voyez *Mantica*, *de tacitis & ambiguis convent. lib.* 13, *tit.* 41.

L'ingratitude à venir ne peut pas être remise d'avance.

169. L'ingratitude commise peut être remise par pacte exprès ou tacite.

A l'égard de l'ingratitude commise, elle peut être remise non-seulement par un pacte exprès, *L.* 27, §. 4, *ff. de pactis*, *Benedicti* au lieu préallegué, *n.* 221 ; mais encore tacitement & par des faits qui induisent nécessairement que l'ingratitude a été remise : comme par exemple, si le Donateur reçoit sans protestation les arrérages de la pension stipulée dans la donation, le défaut du paiement de laquelle pension avoit produit l'action en révocation, ou lorsque le Donateur qui a stipulé d'être nourri par le Donataire qui l'avoit chassé, revient dans la maison & y est nourri & entretenu, comme le décident *Surdus*, *de alimentis*, *tit.* 1, *quest.* 48, *n.* 25, & suivans, & *Ripa*, sur la Loi derniere, *cod. de revocand. donationibus*, *n.* 204 & 205.

170. Comment l'injure peut être remise.

Quoique selon les Auteurs l'injure soit censée remise, *ex salutatione*, *osculatione*, *lusu & commessatione*, *nisi commessatio illa sit in convivio*, *ubi honestè dissimulandum est* : je ne crois pas qu'on doive dire la même chose de



BIU Cujas

Si l'ingratitude est remise par les mêmes moyens.

L'ingratitude pour faire révoquer la donation ; car il y a dans l'ingratitude deux choses à distinguer, premiérement l'injure ; en second lieu l'action pour révoquer la donation qui est le principal objet de la Loi : & pour éteindre cette action, il faut qu'il y ait de la part du Donateur des faits qui induisent nécessairement une renonciation à cette action, tout comme, selon les Docteurs, & la remarque de *Minsinger*, *cent.* 4, *observat.* 10, la remise tacite de l'injure ne renferme pas une renonciation aux dommages causés ; cela me paroît encore moins susceptible de difficulté par rapport à l'action que produit l'inexécution des conventions apposées à la donation ; parce que cette action ne vient pas seulement de l'injure, elle vient encore de la condition tacite renfermée dans l'acte de donation ; ensorte que la remise tacite de l'injure n'influe pas sur l'action civile qui produit la répétition des biens donnés, ces deux choses étant absolument distinctes & indépendantes.

L'ingratitude produit une injure & une action pour révoquer.

*Quid* de la révocation par l'inexécution des conventions.

171. De la révocation pour le mariage sans le consentement des parens.

A l'égard de la révocation à laquelle le mariage du fils, sans le consentement de ses pere ou mere, donne lieu, elle ne seroit pas censée remise, si le pere après avoir exhérédé son fils ingrat lui avoit donné sa bénédiction à sa mort, comme il a été jugé par un Arrêt du Parlement de Paris du 27 Avril 1660, rapporté dans le *Journal des Audiences*, *tome* 1, *livre* 11, *ch.* 21, de la nouvelle édition, & par *Soefve*, *tome* 2, *cent* 2, *ch.* 22. Dans quels cas l'injure & l'exhérédation pour le mariage sans le consentement du pere ou de la mere, est censée remise ou non par la réconciliation ? Voyez *Mornac*, sur la Loi 5, *cod. fam. ercisc.* *Automne*, sur la Loi 5, *ff. de adimendis leg.* *Chopin*, sur la Coutume de Paris, *lib.* 2, *tit.* 4, *n.* 8 ; *Galand*, *plaid.* 2, *Henrys*, *tom.* 2, *liv.* 5, *quest.* 2, *le Maistre*, *plaid.* 1 & 2, & *le Journal des Audiences*, *tome* 4, *liv.* 10, *ch.* 17. de la nouvelle édition.

172. La prescription éteint l'action pour révoquer la donation.

Quel tems est nécessaire.

L'action pour révoquer la donation pour ingratitude s'éteint encore par la prescription. Tous les Auteurs en sont d'accord, mais ils ne conviennent pas sur le tems qui est nécessaire pour former cette prescription. Les uns, du nombre desquels sont *Ricard*, *des donations*, *tome* 1, *part.* 3, *n.* 729, & *Boucheul*, dans son Traité des conventions de succéder, *ch.* 35, *n.* 30 & 31, croyent que comme cette révocation n'est pas une action subsistante de soi, & qu'elle est dépendante d'autres actions principales, sa durée dépend de l'action qui fait son fondement ; ensorte que si le Donateur accusoit le Donataire d'avoir attenté sur sa vie, ou autrement de l'avoir excédé violem-

BIU Cujas

ment, *violentas manus injeciſſe*, la révocation qui en réſulte ne ſe preſcrira que par 20 ans, cours ordinaire de l'action criminelle, ſuivant la Loi *querela*, *cod. ad L. Cornel. de falſis*. Que s'il s'agit de ſimples injures verbales, quoiqu'atroces, la preſcription s'accomplit par le laps d'un an; mais ſi la révocation eſt demandée à cauſe de l'inexécution des conventions, l'action dure 30 ans, comme étant civile & perſonnelle.

173. Avis de M. *Maynard*.

*M. Maynard*, *liv.* 8, *ch.* 9, après *M. Coras dans ſa Centurie*, *ch.* 1, dit que l'action en révocation eſt éteinte par la preſcription annale, lorſqu'elle eſt demandée pour injures verbales, mais qu'il n'y a que la preſcription de 30 ans à l'égard de l'ingratitude qui procède de quelqu'injure corporelle, *manuum illatione*.

174. Avis de *Ripa* & de *Dumoulin*.

Mais *Ripa* ſur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat. queſt.* 69, & *Dumoulin* ſur la Coutume de Paris, §. 43, *gloſſ.* 1, *num.* 51, tiennent indiſtinctement qu'il n'y a que la preſcription de 30 ans qui puiſſe exclure l'action en révocation, de quelque cauſe que l'ingratitude procéde, parce que produiſant une action & une condiction, ſa durée doit être de 30 ans, comme de toutes les autres actions perſonnelles, *L. ſicut* 3, *cod. de preſcriptione* 30 *vel* 40 *annorum*, & qu'on n'a pas beſoin de venir par voie de reſciſion.

175. Réſolution qu'il n'y a que la preſcription de trente ans qui éteigne cette action.

J'eſtime que le ſentiment de *Ripa* & de *Dumoulin* eſt le mieux fondé; parce que, comme je l'ai montré, la donation renferme cette condition tacite, que ſi le Donataire ſe rend ingrat, il ſera loiſible au Donateur de révoquer, ou à mieux dire de réſoudre la donation; enſorte que l'ingratitude eſt bien la condition qui fait naître l'action, mais la révocation ou la réſolution ne dépendent pas, comme *Ricard* l'a penſé, de la nature de l'action qui provient de l'injure: & c'eſt en quoi cet Auteur a équivoqué, en faiſant dépendre la durée de l'action en révocation, de la durée de l'injure qui produit l'ingratitude, comme ſi cette injure en étoit le fondement, c'eſt-à dire le principal, & que la révocation n'en fût que le ſimple acceſſoire.

176. *Quid* de la révocation par l'inexécution des conventions.

Au reſte, il ne peut pas y avoir de difficulté que l'action, pour révoquer la donation par le défaut d'exécution des conventions, ne dure 30 ans; puiſqu'on ne conteſte point que la répétition des biens qu'elle produit ne ſoit l'effet de l'action perſonnelle, qui par conſéquent dure 30 ans: de quoi *Ricard* au lieu préallegué demeure d'accord, quoiqu'il penſe le contraire au ſujet des autres



BIU Cujas

causes d'ingratitude, qui, selon lui, ne durent qu'un an, ou 20 années selon sa distinction.

177. Si le repentir du Donataire éteint l'ingratitude.

Je ne mets pas au rang des moyens qui éteignent l'ingratitude, le repentir du Donataire, parce que quand une fois l'injure est faite, & qu'elle est d'une nature à donner lieu à la révocation, il ne dépend pas du Donataire d'en empêcher l'effet par son repentir, quand même il en demanderoit pardon au Donateur, comme le décide fort bien *Ripa* sur la Loi derniere, *cod. de revoc. donat. quæst.* 67. Cependant si l'injure étoit susceptible d'interprétation, & qu'on pût la tourner d'un côté qui la rendît excusable, le Donataire qui alléguëroit pour fait justificatif, qu'il n'avoit pas eu dessein de faire injure, pourroit être reçu à la preuve de ce fait, en la forme prescrite par l'Ordonnance de 1670, au titre des faits justificatifs, si le Procès avoit commencé par plainte & information; & s'il avoit été intenté par action civile, la preuve pourroit être permise, comme d'un fait contraire; car la présomption étant contre celui qui commet l'injure, c'est à lui à prouver sa justification, *L.* 5; *cod. de injuriis.* Voyez *Ricard, tome* 1, *des donations, part.* 1, *nombre* 730.

*Quid* du pardon demandé.

178. Si la fureur du Donataire éteint l'ingratitude.

Enfin, si le Donataire ou le Donateur deviennent furieux ou imbéciles, après l'ingratitude commise, la fureur ou l'imbécilité survenue, ne sont pas un moyen pour éteindre l'action en révocation de la donation; mais elle pourra être poursuivie contre le Curateur du Donataire furieux ou imbécile, ou par le Curateur du Donateur, à moins que par un long silence que le Donateur auroit gardé depuis l'injure jusqu'à sa fureur survenue, on ne pût induire qu'il avoit pardonné l'ingratitude; même le Donataire qui feroit injure au Donateur dans l'état d'imbécilité ne souffriroit pas moins la révocation de la donation. Ces trois difficultés sont ainsi décidées par *Ripa* au lieu préallegué, *quæst.* 68.

BIU Cujas

# CHAPITRE XII.

## *Des Codiciles.*

### SOMMAIRE.

1. *L'uſage des codiciles eſt moins ancien que celui des teſtamens.*
2. *Codiciles introduits pour les fideicommis ſeulement, non pour les legs.*

*Uſage des codiciles pour les legs.*

*La diſpoſition par codicile ne ſaiſit point.*

*Dans les Pays Coutumiers on confond les teſtamens & les codiciles.*

3. *D'où les codiciles ont-ils pris leur dénomination.*
4. *Définitions ou deſcriptions du codicile.*

*Les codiciles font partie du teſtament antérieur ou poſtérieur.*

5. *Par l'ancien Droit les codiciles devoient être confirmés par le teſtament.*

*Abrogation de cet uſage.*

6. *Codicile avec teſtament, & codicile* ab inteſtat.

*Par qui doit être faite la délivrance des choſes laiſſées par codicile.*

7. *Trois eſpèces de codiciles dans les Pays de Droit écrit.*

*Codicile clos.*

*Codicile nuncupatif.*

*Preuve par témoins du codicile nuncupatif aujourd'hui défendue.*

*Codicile olographe.*

8. *Deux eſpèces de codiciles dans les Pays Coutumiers.*

*Si les donations à cauſe de mort ſont abrogées dans les Pays Coutumiers.*

9. *Formalités du codicile ſuivant le Droit Romain.*

*De quelles ſolemnités les codiciles ſont diſpenſés.*

10. *Diſtinction des Pays du Droit écrit, & des Pays Coutumiers ſur la forme des codiciles.*

*Premiere formalité du codicile en Pays du Droit écrit.*

*Date.*

11. *Deuxieme formalité. Prononciation des diſpoſitions.*

Quid *dans les codiciles clos.*

*Sa formalité.*

12. *Prononciation des diſpoſitions eſt une formalité commune au teſtament & au codicile.*
13. *Troiſieme formalité. Notaire & quatre Témoins.*

*Du codicile de l'aveugle.*

*Du codicile clos de celui qui ne peut ſigner.*

14. *Les Témoins des codiciles doivent être de la même qualité que ceux des teſtamens.*
15. *Quatrieme formalité. Ecriture du Notaire, ou autre perſonne publique.*



BIU Cujas

*L'objet des teſtamens & des codiciles eſt le même.*

*Arrêt du Parlement de Toulouſe qui juge que les Notaires ne doivent pas répondre des nullités des teſtamens.*

*Arrêt qui caſſe un teſtament entre enfans, pour n'avoir pas été écrit par le Notaire.*

16. *Cinquieme formalité. Signature du Teſtateur, des Témoins, & du Notaire.*

17. *Sixieme formalité. La déclaration de la volonté doit être faite dans un même lieu, & même inſtant.*

*Lecture du codicile.*

18. *Des codiciles* inter liberos *par perſonne publique.*

19. *Codiciles olographes* inter liberos.

*Nullité des diſpoſitions qui ne ſont revêtues de l'une de ces deux formes.*

*Du codicile de celui qui ne peut pas parler & qui ſçait écrire.*

20. *Si les Curés ou Deſſervans peuvent recevoir des codiciles.*

*Ceux qui ont le pouvoir de recevoir comme perſonnes publiques les teſtamens, l'ont auſſi pour les codiciles, &* vice versâ.

*Si les Curés peuvent recevoir des codiciles* inter liberos.

21. *Des codiciles faits* jure militari, *ou en tems de peſte.*

*Si quelque formalité eſt omiſe, le codicile eſt nul.*

22. *Les perſonnes indiquées pour recevoir les teſtamens ne peuvent recevoir les codiciles militaires ou en tems de peſte.*

23. *Formalités des codiciles dans les Pays Coutumiers.*

*Celles des teſtamens & codiciles ſont les mêmes.*

24. *Tous les genres de diſpoſition à cauſe de mort ſont réduits à deux formes.*

25. *Codiciles olographes.*

*Codiciles reçus par une perſonne publique.*

26. *Quelles ſont les perſonnes publiques qui peuvent recevoir des codiciles en Pays Coutumier.*

27. *Codiciles militaires ou en tems de peſte.*

28. *Quelles perſonnes peuvent diſpoſer par codicile.*

*Ceux qui ont la capacité de teſter peuvent faire des codiciles.*

*Ceux qui n'ont pas la capacité de teſter, ne peuvent pas faire des codiciles.*

*Le changement d'état qui rompt le teſtament, rompt auſſi le codicile.*

29. *Différence pour le changement d'état par adrogation outre la rupture du teſtament & celle du codicile.*

30. *Autre différence entre le teſtament & le codicile.*

*Ce qui eſt laiſſé par codicile eſt conſidéré comme laiſſé au moment de la mort.*

31. *En quel tems doit-on conſidérer la capacité du Codicillant.*

32. *Convenances entre le teſtament & le codicile.*

33. *Différences entre le teſtament & le codicile.*

34. *Comment peut-on connoître ſi le Teſtateur a fait*

BIU Cujas

*un teſtament ou un codicile.*

35. *Suite.*

36. *Suite.*

37. *De la diſpoſition qualifiée de codicile, & qui eſt un teſtament.*

*La ſeule formalité ne doit pas déterminer la nature de la diſpoſition.*

38. *Les codiciles du Soldat faits* jure militari *ne ſe rapportent pas au teſtament fait par le même* jure communi.

39. *Du codicile fait par le Priſonnier de guerre en Pays ennemi.*

40. *Les codiciles faits en l'abſence de l'héritier valent.*

*Diſpoſitions par codicile valent, quoiqu'elles ſoient faites en l'abſence des Légataires.*

41. *Du codicile qui contient inſtitution d'un héritier.*

*S'il révoque le teſtament antérieur.*

42. *Comment s'entend la regle que le codicile eſt cenſé fait au moment du décès du Codicillant.*

*Pour l'étendue du legs on conſidere le tems du codicile.*

*On conſidere la date du codicile, non celle du teſtament.*

43. *Qu'eſt-ce que l'héritier chargé de rendre par codicile, peut détraire.*

*Prohibition de la trébellianique & falcidie.*

44. *Afin que les codiciles ayent leur effet, il faut que l'hérédité ſoit acceptée.*

45. *Ouverture du codicile clos.*

46. *Si après avoir ſoutenu le teſtament comme tel, on peut le faire valoir comme codicile en vertu de la clauſe codicillaire.*

47. *Additions faites après coup dans un codicile, ſi elles doivent valoir.*

48. *Si un teſtament nul ou rompu peut être confirmé par un codicile.*

*Différentes opinions des Auteurs.*

49. *Du teſtament rompu par l'agnation d'un poſthume.*

*Lorſque le teſtament eſt rompu, le codicile l'eſt auſſi.*

*Raiſons de cela.*

*Un teſtament peut être confirmé par un codicile poſtérieur à la rupture.*

50. *Opinion de Ricard & d'Henrys.*

*Réfutation de l'opinion de ces Auteurs.*

51. *Comment eſt-ce que l'agnation du poſthume en rompant le teſtament rompt auſſi le codicile.*

52. *Du teſtament nul par la prétérition d'un enfant exiſtant.*

53. *Du teſtament nul dans ſon principe, s'il peut être confirmé par un codicile.*

*Arrêt du Parlement de Toulouſe qui juge qu'un teſtament nul peut être confirmé par un codicile poſtérieur.*

54. *Si le teſtament nul par défaut de forme intrinſéque, peut être confirmé par un codicile.*

BIU Cujas

55. Quid *des diſpoſitions particulieres.*
56. *Du teſtament nul dans ſon principe, à cauſe de l'incapacité du Teſtateur.*
57. *Du teſtament bon dans ſon principe ; mais rompu par quelque changement d'état, s'il peut être confirmé par un codicile.*
58. *Différence entre la nullité dans ſon principe & la rupture arrivée par l'agnation.*
*Si la nullité du teſtament influe ſur les codiciles poſtérieurs.*
59. *Opinion d'*Argou *qui limite le ſentiment de* Ricard.
*Réſolution contre cette opinion.*
60. *Comment les codiciles peuvent être révoqués.*
*Ils doivent ſubſiſter juſqu'à la révocation.*
61. *Les codiciles ſont révocables de leur nature.*
*Par quels moyens la révocation des codiciles peut arriver.*
62. *Le teſtament poſtérieur avec la clauſe générale de révocation révoque les codiciles antérieurs.*
*La derniere volonté doit prévaloir.*
63. *Par des diſpoſitions contraires ou incompatibles.*
64. *Comment la dérogation peut-elle ſe faire.*
65. *Exemple de la dérogation par la diverſité de diſpoſition.*
66. *De la dérogation au teſtament par les codiciles.*
67. *Cas ſingulier de la Loi* 27, §. 1, ff. de leg. 3.
68. *Dans le concours de deux codiciles, il faut appliquer les mêmes regles au ſujet de la révocation.*
69. *Comment les donations entre-vifs ou à cauſe de mort, dérogent aux codiciles.*
70. *De la révocation du codicile par ſimple acte de révocation.*
71. *De la révocation ou rupture des codiciles à cauſe de la mort civile.*
72. *De la révocation des codiciles par la déchirure, rature & autres ſemblables.*
73. *De la révocation qui réſulte de la confirmation des codiciles d'une certaine eſpèce.*
74. *Si la prétérition rompt les codiciles.*
75. *Si pour l'exécution d'un codicile on doit conſidérer le tems du teſtament, ou la date du codicile.*
*Si la clauſe codicillaire fait valoir un teſtament mutuel entre mariés.*

1. L'uſage des codiciles eſt moins ancien que celui des teſtamens.

L'Uſage des teſtamens eſt beaucoup plus ancien chez les Romains que celui des codiciles. La Loi des douze Tables qui fut portée au commencement du quatrieme ſiécle depuis la fondation de Rome, autoriſe les teſtamens ; mais elle ne parle point des codiciles. Ce fut pendant le regne de l'Empereur Auguſte, c'eſt-à-dire plus

BIU Cujas

de 400 ans après la Loi des douze Tables, que les codiciles furent introduits. L'Empereur Juſtinien dans ſes Inſtitutes, *tit. de codicillis in principio*, nous en apprend l'occaſion.

2. Codiciles introduits pour les fideicommis ſeulement, non pour les legs.

D'abord l'uſage des codiciles fut introduit pour les fideicommis, leſquels furent autoriſés, quoiqu'ils euſſent été laiſſés par codiciles; mais il ne fut pas d'abord permis de faire des legs dans cette eſpece de diſpoſition. L'Empereur Juſtinien au lieu cité, inſinue cette vérité, lorſqu'il rapporte que la fille de Lentulus paya volontairement des legs, qui avoient été faits par codiciles, & que cependant elle n'y étoit pas obligée; & la Loi 36, *ff. de leg.* 3, donne à entendre que les legs ne pouvoient être laiſſés efficacement que dans un teſtament, lorſqu'elle dit, *legatum eſt donatio teſtamento relicta*; & *le* §. *præterea* 10, *inſtit. de fideicomm. hered.* dit en termes exprès que les legs n'étoient bons que quand ils étoient faits dans un teſtament: *Cùm alioqui legata, niſi ex teſtamento non valeant.* Mais dans la ſuite, les legs faits par codiciles furent auſſi efficaces que les fideicommis; & l'on peut aujourd'hui diſpoſer dans un codicile par des fideicommis univerſels ou particuliers, & par des legs particuliers ou univerſels; cependant une hérédité ne peut être laiſſée ni ôtée par codicile *jure directo*, c'eſt-à-dire à titre d'inſtitution ou de ſubſtitution directe: on le peut ſeulement à titre de fideicommis ou de legs, dont le Fideicommiſſaire ou le Légataire doivent demander la délivrance aux ſucceſſeurs *ab inteſtat* qui ſont ſaiſis; parce que le codicile eſt incapable de ſaiſir de droit ceux en faveur deſquels la diſpoſition eſt faite: ce qui a été ainſi ordonné afin de ne pas confondre les droits des teſtamens avec ceux des codiciles, *ne confundatur jus teſtamentorum & codicillorum*, §. *codicillis* 2, *inſtit. de codicillis*; mais dans les Pays coutumiers où l'on n'a point reçu l'inſtitution d'héritier, & où du moins elle ne vaut que comme legs univerſel, on ne diſtingue point le teſtament du codicile, ni pour ſes formalités, ni pour ſes effets, ſauf néanmoins, comme nous le dirons plus bas, que la même perſonne peut laiſſer pluſieurs codiciles; mais elle ne peut pas laiſſer pluſieurs teſtamens valables, à cauſe que le dernier révoque le premier, lorſque le dernier contient un legs univerſel comme étant incompatible avec le précédent; car s'il n'y a point de révocation par clauſe expreſſe, ou par des diſpoſitions incompatibles, pluſieurs teſtamens peuvent ſubſiſter en même-tems dans les Pays coutumiers tout comme pluſieurs codiciles, *Argou dans ſon inſtitution*

Uſage des codiciles pour les legs.

La diſpoſition par codicile ne faiſit point.

Dans les Pays Coutumiers on confond les teſtamens & les codiciles.

BIU Cujas

*du Droit François, livre 2, ch. 17, page 382 de l'édition de 1739, Groenevvegen de legibus abrogat.* sur le titre *de codicillis*, aux institutes ; & plusieurs autres.

3. D'où les codiciles ont-ils pris leur dénomination.

On peut voir dans les Auteurs, entr'autres *Vvesembec* sur le titre du *ff. de codicillis, n. 2, & Rennemannus, tome 2, disput. 23*, d'où les codiciles ont pris leur dénomination. Je ne m'y arrête pas, parce que cela est plus curieux qu'utile.

4. Définitions ou descriptions du codicile.

Les Auteurs du Droit écrit donnent des définitions ou des descriptions différentes du codicile ; les uns, comme *M. Cujas*, disent que les codiciles sont *testati vel intestati voluntas minus solemnis.* Mais la description qu'en donne *Corvinus dans ses énarrations, sur le cod. tit. de codicillis*, est un peu plus étendue ; il dit : *Codicilli sunt ultima testati & intestati voluntas imperfecta, de eo quod quis post mortem suam de bonis suis fieri velit, citra directam heredis institutionem, & animum testamentum faciendi.* Ce que cet Auteur ajoute dans sa description, & qui n'est pas dans celle de *M. Cujas*, est pour discerner le codicile du testament. Il est remarquable que quand le Testateur laisse un testament & des codiciles antérieurs ou postérieurs au testament & qui ne sont pas révoqués, ils font partie du testament auquel ils doivent toujours se rapporter, *sunt pars & sequela testamenti, l. 11, ff. testamenta quemadmodum aperiantur, & l. 14, ff. de jure codicillor.* ensorte que ce qui est laissé dans le codicile est considéré comme s'il avoit été laissé dans le testament, *L. 2, §. 2, ff. de jure codicillor. Jus singulare est, ut, quæcumque in his scribentur perindè habentur ac si in testamento scripta essent.* De-là vient que les codiciles ont le même sort que le testament, *testamento autem facto, jus sequuntur ejus*, dit la Loi 16, *in fine, ff. de jur. codicillor.* Voilà pourquoi quand le testament est abandonné par la répudiation, ce qui est laissé par le codicile ne vaut pas, *L. 3, §. ult. ff. eod.* sans qu'on pût faire valoir les dispositions du testament abandonné, sous prétexte que les légataires ou quelqu'un d'eux voudroit accepter l'hérédité, en vertu de la *Novelle 1, ch. 1, §. 4* ; vû que cette Novelle ne permet aux légataires d'accepter l'hérédité que dans le cas qu'elle exprime, c'est-à-dire lorsqu'un héritier testamentaire a accepté l'hérédité ; & que refusant d'exécuter les dispositions contenues dans le testament, il est déclaré déchu de l'émolument de l'institution, & non dans le cas de la répudiation avant d'avoir accepté. Ainsi cette Novelle ne peut pas avoir corrigé le Droit ancien hors de son espece ; & par la même raison, quand le testament

Les codiciles font partie du testament antérieur ou postérieur.

BIU Cujas

est rompu par la naissance d'un posthume, le codicile qui en dépend est également rompu, *L.* 1, *cod. de codicillis.* Ce qu'il faut néanmoins entendre, comme nous l'expliquerons ci-après, *n.* 51.

Des textes que nous avons cités, & de ce qui est dit dans la Loi 3, §. dernier, *ff. de jure codicill.* que les codiciles prennent leur force du testament, *M. Cujas* sur la Loi 16, *ff. de jure codic. lib.* 21, *quest. Pauli*, & *Godefroy* sur la Loi 3, §. dernier, *ff. eod.* ont tiré cette regle, que si le testament ne vaut pas, le codicile ne doit pas non plus valoir, *testamento non valente, codicillus non valet;* mais cela ne doit pas s'entendre du cas, où le testament est nul dans son principe par défaut de formalité; parce que dans la réalité un tel testament n'est rien, comme nous le dirons *n.* 58. On doit réserver cette regle au cas où il y a un testament qui a pu valoir *in principio*, & dont l'effet est évacué par quelqu'événement.

5. Par l'ancien Droit les codiciles devoient être confirmés par le testament.

Par le Droit ancien des Romains dans la Loi 5, *ff. de jure codicillor.* lorsqu'une personne faisoit un testament après avoir fait précédemment un codicile; s'il ne confirmoit expressément le codicile par le testament postérieur, le codicile étoit révoqué & anéanti. Il falloit aussi que dans le testament le Testateur confirmât d'avance les codiciles qu'il pourroit faire dans la suite. De-là vient que l'on trouve dans la Loi 8, *ff. de jure codicillor.* des vestiges de la nécessité de la confirmation des codiciles faits avant le testament, & de ceux qui pourroient être faits; mais ces regles anciennes ont été abrogées, & les codiciles soit antérieurs ou postérieurs au testament, n'ont plus besoin de confirmation. Ceux qui sont postérieurs valent de plein droit, quand même ils dérogeroient au testament antérieur; & ceux qui sont antérieurs au testament sont aussi efficaces, s'il paroît que le Testateur n'a point changé de volonté: c'est-à-dire s'il n'a pas revoqué le codicile par une clause diserte, ou s'il n'a pas disposé des mêmes choses compriſes dans le codicile antérieur: *Si appareat eum qui testamentum fecit, à voluntate, quam in codicillis expressisse, non recessisse*, §. 1, *instit. de codicillis.*

Abrogation de cet usage.

6. Codicile avec testament, & codicile *ab intestat.*

Il peut y avoir, comme nous venons de le remarquer, des codiciles qui concourent avec un testament; il peut aussi y en avoir *ab intestat*, *L.* 4, *l.* 8, *l.* 16, *ff. de jure codicillor. &* §. 1, *instit. de codicillis: non tantum testamento facto potest quis codicillos facere; sed & intestatus quis decedens fideicommittere codicillis potest*, dit le dernier des textes que nous venons de citer: lorsqu'il y a

BIU Cujas

Par qui doit être faite la délivrance des choſes laiſſées par codicile.

un héritier teſtamentaire la délivrance des choſes laiſſées par codicile doit lui être demandée ; & lorſqu'il y a des codiciles ſans teſtamens, c'eſt aux héritiers *ab inteſtat*, que les choſes laiſſées par codicile doivent être demandées, *L.* 16, *ff. de jure codicillor.*

7. Trois eſpèces de codiciles dans les Pays de Droit écrit. Codicile clos. Codicile nuncupatif. Preuve par témoins du codicile nuncupatif aujourd'hui défendue. Codicile olographe.

Dans le Droit écrit on connoît deux ou trois eſpeces de codiciles, 1°. Ceux qui ſont écrits & cachetés, car on ne peut pas moins diſpoſer par des codiciles écrits & clos, que par des teſtamens clos. 2°. Des codiciles nuncupatifs : Ceux-ci pouvoient être faits verbalement & ſans écritures, tout comme les teſtamens nuncupatifs, dont la preuve pouvoit être conſtatée par la réſomption des témoins. Aujourd'hui ſelon l'Ordonnance de 1735, article 1, toutes les diſpoſitions à cauſe de mort doivent être par écrit, autrement elles ſont nulles & de nul effet, ſans qu'on puiſſe être admis à la preuve par témoins. 3°. Les codiciles olographes qui étoient reçus en faveur des enfans par le Droit Romain. La maniere de diſpoſer par codicile olographe en faveur des enfans, a été confirmée par l'Ordonnance de 1735, art. 16, qui veut que ces diſpoſitions ſoient entiérement écrites, datées & ſignées de la main du Teſtateur ou de la Teſtatrice.

8. Deux eſpèces de codiciles dans les Pays Coutumiers.

Dans le Pays coutumier on ne connoît que deux eſpeces de codiciles ; ſavoir, ceux qui ſont faits devant une perſonne publique, peu importe qu'ils ſoient ouverts ou clos ; & les codiciles olographes, qui doivent être entiérement écrits, datés & ſignés de la main du Teſtateur, ſuivant l'article 22 de la même Ordonnance, & il eſt remarquable que quoique dans ces mêmes Pays où les formalités du Droit écrit pour les diſpoſitions de derniere volonté ne ſont pas autoriſées par les Loix, Statuts, ou Coutumes, il ne puiſſe y avoir que deux formes de diſpoſer à cauſe de mort ; ſavoir, celle des teſtamens, codiciles, & autres diſpoſitions reçues par des perſonnes publiques ; on ne doit pas en induire que les donations à cauſe de mort ayent été abrogées dans les Pays où cette eſpece particuliere de diſpoſitions étoit en uſage avant l'Ordonnance. Elle réduit ſeulement tous les genres de diſpoſition, à deux ſortes de formalités, car le mot *forme* dont l'article 22 ſe ſert, ſignifie non le genre de diſpoſition, mais la formalité qui doit être gardée dans le genre de diſpoſition qui eſt choiſi ; & ces deux formalités doivent être ou des actes reçus par une perſonne publique, ou des actes olographes ainſi que l'Ordonnance le preſcrit. Et l'abrogation dont parle le même texte, ne porte que ſur les formalités des teſtamens, codiciles & autres

Si les donations à cauſe de mort ſont abrogées dans les Pays Coutumiers.

BIU Cujas

dispositions à cause de mort, lesquelles ne peuvent pas avoir lieu, si elles ne se réduisent à l'une de celles qui sont marquées & prescrites.

9. Formalités du codicile suivant le Droit Romain.

Suivant le Droit Romain le codicile n'exigeoit aucune solemnité, *nullam solemnitatem ordinationis desiderant* §. *ult. instit. de codicillis.* Il ne faut pourtant pas conclure de ce texte, que les codiciles n'exigeassent aucune formalité; car 1°. le codicillant devoit expliquer sa volonté devant les témoins. 2°. Les dispositions devoient être faites en présence de cinq témoins assemblés dans le même lieu & dans le même tems. 3°. Quand le codicile étoit fait par écrit & clos, les témoins devoient le signer, suivant la Loi dern. §. dern. *cod. de codic.* mais les codiciles étoient dispensés des solemnités requises au testament, comme de la nécessité d'instituer un héritier universel, d'instituer ou exhéreder les enfans, d'appeller le nombre de sept témoins & de les prier.

De quelles solemnités les codiciles sont dispensés.

10. Distinction des Pays du Droit écrit, & des Pays Coutumiers sur la forme des codiciles.

Par rapport à la forme des codiciles, il faut d'abord observer que l'article 14 de l'Ordonnance de 1735 veut que *la forme qui a eu lieu jusqu'à présent à l'égard des codiciles, continue d'être observée.* Il faut donc sçavoir quelle étoit cette forme, & pour cela il est nécessaire de distinguer les Pays du Droit écrit des Pays coutumiers; parce que les formalités ne sont pas toujours les mêmes. Commençons par les Pays du Droit écrit. Premierement, les codiciles doivent être dattés en quelque forme qu'ils soient faits; & quand le codicile est clos & muni d'un acte de suscription, la date doit se trouver, tant dans l'intérieur, que dans l'acte de suscription, suivant l'*article* 38 *de l'Ordonnance de* 1735.

Premiere formalité du codicile en Pays du Droit écrit.

Date.

11. Deuxieme formalité.

Prononciation des dispositions.

*Quid* dans les codiciles clos.

Sa formalité.

En second lieu, les dispositions des codiciles doivent être prononcées par le Testateur en présence de la personne publique qui en retient l'acte nuncupatif, & des témoins. Mais la prononciation n'est pas nécessaire quand le codicile est clos, il suffit que les dispositions soient écrites par le Testateur ou par une personne affidée, & qu'elles soient signées du Testateur; & si le Testateur ne sçait ou ne peut signer, lorsqu'il aura fait écrire ses dispositions, on doit appeller à l'acte de suscription un témoin surnuméraire, comme le prescrit, par rapport aux testamens, l'*article* 10 *de l'Ordonnance de* 1735, dont la disposition doit être appliquée par identité de raison au codicile: ce qui ne peut avoir lieu néanmoins que quand celui qui dispose par codicile clos, sçait, ou peut lire, suivant l'*article* 11 *de la même Ordonnance*; car s'il ne sçait ou ne peut lire, il ne peut pas faire un codicile clos.

BIU Cujas

12. Prononciation des dispositions est une formalité commune au testament & au codicile.

La prononciation des dispositions est une formalité commune aux testamens & aux codiciles ; parce que c'est l'unique voye certaine pour connoître sûrement la volonté de celui qui dispose, & pour obvier aux suggestions & captations. Cela est si vrai, que l'article 2 de l'Ordonnance de 1735 a entiérement proscrit toutes les dispositions qui ne seroient faites que par signes.

13. Troisieme formalité. Notaire & quatre témoins.

En troisieme lieu, les codiciles faits entre étrangers doivent être reçus par un Notaire ou Tabellion, en présence de cinq témoins, y compris le Notaire, si ce n'est dans les Coutumes qui exigent un moindre nombre de témoins ; auquel cas il suffira d'appeller le nombre requis par la Coutume, suivant l'*article* 14 *de l'Ordonnance de* 1735. Mais si le codicile est fait par un aveugle, faudra-t-il appeller un autre témoin outre le nombre requis de droit commun ou par la Coutume, conformément à l'*article* 7 *de ladite Ordonnance ;* Ou, suffira-t-il d'y appeller cinq témoins, y compris le Notaire ? Ou bien faudra-t-il employer le même nombre de témoins, & les mêmes formalités qu'au testament de l'aveugle ? Les Interprêtes n'étoient pas d'accord sur cette question. Les uns pensoient que cinq témoins étoient suffisans : les autres, qu'il en falloit autant qu'au testament de l'aveugle. On peut voir dans *Grassus*, §. *codicillus*, les Auteurs qui ont tenu l'une & l'autre opinion. Cette question est nettement décidée par la Loi *hac consultissima* 8, *cod. qui testamenta facere possunt*, laquelle exige en termes exprès & formels, dans les codiciles de l'aveugle, les mêmes formalités & le même nombre de témoins, qu'au testament de l'aveugle : *Quæ in eundem modum erunt observanda, quamvis non heredes instituere, sed legata solum vel fideicommissa, & in summa quæ in codicillis habentur congrua duxerint ordinanda.* Ainsi dans les Pays de Droit écrit, on doit se conformer à la décision de cette Loi, parce que l'article 14 de l'Ordonnance de 1735 veut, que *la forme qui a eu lieu jusques à présent, à l'égard des codiciles, continue d'être observée :* & ce n'est que par la Loi de chaque Pays que cette forme doit être reglée ; que si le même article ajoute qu'il suffira que les codiciles soient faits en présence de cinq témoins, y compris le Notaire ou Tabellion, il ne parle & ne doit être entendu que des codiciles des personnes qui ne sont pas privées de la vue. Que si le codicile de l'aveugle est fait dans un lieu où la Coutume diminue au testament le nombre des témoins requis par le Droit écrit, on devra ajouter un autre témoin au nombre requis par la Coutume, par l'argument de l'article

Du codicile de l'aveugle.

BIU Cujas

ticle 13. Il me semble aussi qu'il en doit être de même lorsque le codicile par écrit & clos, est fait pour une personne qui ne sçait ou ne peut signer. Auquel cas il suffit que, dans les Pays où il n'y a point de Coutume écrite qui exige le nombre des témoins, on appelle au codicile un témoin surnuméraire, suivant l'article 10 de la même Ordonnance; parce que ce cas n'étant pas décidé par la Loi Romaine, ni par l'Ordonnance en termes exprès, il faut le décider par l'argument que l'Ordonnance nous fournit.

Du codicile clos.

De celui qui ne peut signer.

Les témoins qui sont requis à la faction des codiciles, doivent être de la même qualité que ceux qui assistent à la faction des testamens, *article* 39 *de l'Ordonnance de* 1735. Nous avons expliqué en détail, quelles sont les personnes qui peuvent assister comme témoins aux testamens: il faut appliquer aux témoins des codiciles, ce que nous avons dit des témoins testamentaires.

14. Les témoins des codiciles doivent être de la même qualité que ceux des testamens.

En quatrieme lieu, les dispositions du codicile doivent être écrites par le Notaire, ou autre personne publique qui les reçoit. C'est une formalité qui lui est commune avec le testament, comme il paroît de l'*article* 23 *de l'Ordonnance de* 1735. Il est vrai que cet article ne regle que la forme des testamens & codiciles du Pays coutumier, & que les articles 5 & 9 qui parlent des testamens des Pays du Droit écrit, ne parlent point des codiciles du même Pays; mais les formalités qui tendent à assurer la vérité & la certitude des dispositions ne sont pas moins nécessaires aux codiciles qu'aux testamens; parce que la même raison milite pour les uns & pour les autres; qu'ainsi toutes les formalités nécessaires aux testamens qui ont cet objet, sont pareillement nécessaires aux codiciles, comme l'enseigne *Jean Faber* sur le §. *codicillos*, *instit. de codicillis*, si l'on en excepte celles qui regardent la solemnité, comme l'institution d'héritier universel, l'institution particuliere, ou l'exhérédation des enfans & des autres personnes qui ont droit de légitime, le nombre de sept témoins, & la nécessité que le Droit Romain imposoit de prier les témoins; car les codiciles, comme nous l'avons dit, font partie du testament: ils ont pour objet la disposition des biens, tout comme les testamens. On doit donc observer les mêmes formalités qui sont requises pour la certitude des dispositions: parce qu'il n'importe pas moins d'assurer les dispositions faites par codicile, que celles qui sont faites par testament. C'est ainsi que le Parlement de Toulouse a jugé cette question par Arrêt rendu après deux partages le 28 Août 1742, en la deuxieme Cham-

15. Quatrieme formalité. Ecriture du Notaire ou autre personne publique.

L'objet des testamens & des codiciles est le même.



BIU Cujas

bre des Enquêtes, au rapport de M. Bousquet, Compartiteur, M. Aimar de Palamini, au profit de Nobles Jean-Jacques, Jean & Marianne Baulés, contre Jean Faure. Gabriel de Salinier avoit fait un testament nuncupatif écrit le 8 Janvier 1740 qui contenoit la clause codicillaire; mais il n'avoit pas été écrit par le Notaire qui l'avoit retenu. Le sieur Faure y avoit été institué héritier. Les Sieurs & Dame de Baulés, successeurs *ab intestat* du sieur de Salinier, en demanderent la cassation par ce défaut. Lors du Jugement de ce Procès, Messieurs les Juges convinrent que le testament devoit être cassé; mais ils se partagerent en opinions dans une question subordonnée, qui consistoit à sçavoir si le testament ne devoit pas valoir comme codicile, en vertu de la clause codicillaire qui y étoit inférée. M. le Rapporteur étoit d'avis que le testament ne pouvoit pas valoir, même pour codicile, pour les raisons que j'ai rapportées. M. le Compartiteur croyoit au contraire que la clause codicillaire devoit le faire valoir comme codicile; parce qu'il n'est pas nécessaire, suivant le Droit, que le codicile soit écrit de la main du Notaire qui le reçoit, & que l'Ordonnance de 1735 qui prescrit cette nouvelle formalité par rapport au testament, ne la prescrit pas pour le codicile, & qu'il ne falloit pas prendre un argument de l'article 23, parce qu'il ne parle que relativement aux Pays coutumiers; que de plus l'article 14 porte, que *la forme qui a eu lieu jusqu'à présent, à l'égard des codiciles, continuera d'être observée, & il suffira qu'ils soient faits en présence de cinq témoins, y compris le Notaire ou Tabellion.* Qu'ainsi cet article qui regle la forme des codiciles dans les Pays du Droit écrit, n'exigeant pas qu'ils soient écrits par le Notaire ou Tabellion, rien n'empêchoit que le testament en question ne dût valoir comme codicile. Le partage ayant été porté en la troisieme Chambre des Enquêtes, il y eut encore partage, lequel fut décidé à la premiere, à l'avis de M. le Rapporteur, & a préjugé la nullité totale du testament: il fut donc ordonné qu'avant dire droit, les successeurs *ab intestat* prouveroient que le testament étoit écrit par autre que le Notaire. Et par l'événement de cet interlocutoire ayant été justifié que le Notaire n'avoit pas écrit le testament, il fut rendu un Arrêt définitif, qui en prononce la cassation pour le tout.

Arrêt du Parlement de Toulouse qui juge que les Notaires ne

Il est remarquable que le sieur Faure après l'Arrêt interlocutoire, ayant appellé en garantie les héritiers de Born, Notaire, pour les faire condamner aux dommages & intérêts, à raison de la nullité du testament procédant

BIU Cujas

de son fait ou de sa faute, l'assignation fut rejettée par Arrêt du 8 Avril 1743: par où l'on a préjugé que les Notaires ne doivent pas répondre des nullités des actes quoiqu'elles interviennent par leur faute, ce qui est conforme aux Arrêts rapportés par *M. Louet & Brodeau, let. N. somm.* 9, & par *M. Bouguier, let. N. ch.* 3.

doivent pas répondre des nullités des testamens.

Le Parlement de Toulouse exige avec une telle rigueur que les testamens nuncupatifs soient écrits de la main du Notaire, que par Arrêt rendu en la premiere Chambre des Enquêtes le 2 Septembre 1746, au rapport de M. Lanes, un testament fait par un pere en faveur d'un sien fils a été cassé par ce défaut, à la poursuite d'une fille qui avoit été mariée & dotée. Les dispositions de ce testament n'étoient attaquées ni soupçonnées de suggestion, captation, ni surprise; & l'on y avoit appellé le nombre de sept témoins, quoiqu'il n'en fallût que deux, suivant l'Ordonnance de 1735, article 15; l'Arrêt fut rendu en faveur de la Demoiselle Calvet, épouse du sieur Fabre, Demanderesse en cassation du testament du sieur Calvet son pere, contre le sieur Louis Calvet qui avoit été institué héritier dans ce testament.

Arrêt qui casse un testament entre enfans pour n'avoir pas été écrit par le Notaire.

16. Cinquieme formalité. Signature du Testateur, des témoins, & du Notaire.

En cinquieme lieu le Testateur doit signer le codicile, ou être requis de signer, & l'acte doit en faire mention: le Notaire doit aussi signer. Pour ce qui est des témoins, si le codicile est fait dans une Ville ou bourg fermé, tous les témoins doivent signer actuellement, & l'on ne peut pas y appeller des témoins qui ne puissent pas signer, & qui ne signent pas en effet; mais si le codicile est fait hors d'une Ville ou Bourg fermé, c'est-à-dire dans un Village ou Hameau, ou en platte campagne, il faut appeller au moins deux témoins qui signent actuellement; & il suffit que les autres témoins qui doivent aussi être appellés soient interpellés, qu'ils déclarent ne sçavoir ou ne pouvoir signer, & qu'il soit fait mention qu'ils ont été présens: mais tout cela est indispensablement nécessaire, suivant l'*art.* 45 *de l'Ordonnance de* 1735.

17. Sixieme formalité. La déclaration de la volonté doit être faite dans un même lieu, & même instant.

En sixieme lieu, la déclaration de la volonté du Codicillant doit être faite en présence de tous les témoins, & dans un même instant: de façon qu'ils puissent entendre distinctement toutes les dispositions. Cette formalité est requise par la Loi derniere, §. dernier, *cod. de codicillis*: *Quinque testes . . . . . in uno eodemque tempore debent adhiberi*, ce qui prouve que le codicile doit être fait *uno contextu*, comme le décide la Loi 28, *cod. de testamentis.* C'est l'esprit de l'*Ordonnance de* 1735, & quand le codicile est entiérement écrit, il doit en être fait lecture au

Lecture du codicile.



BIU Cujas

Teſtateur en préſence de témoins, & il doit être fait mention expreſſe de cette lecture dans le codicile fait en préſence d'une perſonne publique & des témoins, ſuivant l'*art.* 23 *de l'Ordonnance de* 1735 : ce qui doit être obſervé auſſi bien dans les Pays de Droit écrit, que dans les Coutumiers. Mais l'expreſſion de la lecture n'eſt pas néceſſaire ni dans le codicile olographe, ni dans celui qui eſt clos, tout comme nous avons dit ci-devant, qu'elle n'eſt pas néceſſaire pour les teſtamens de cette eſpece.

18. Des codiciles *inter liberos* par perſonne publique.

En ſeptieme lieu, pour ce qui eſt des codiciles en faveur des enfans, ou deſcendans dans les Pays du Droit écrit, ils n'ont pas beſoin d'un ſi grand nombre de témoins, que les codiciles en faveur des perſonnes étrangeres ; mais il ſuffit qu'ils ſoient faits en préſence de deux Notaires ou Tabellions, ou d'un Notaire & de deux témoins, ſuivant l'article 15 de l'Ordonnance de 1735 : quoique cet article ne parle point de la néceſſité de prononcer les diſpoſitions, & de celle de l'écriture de la main du Notaire, ni de la datte, ces formalités ne doivent pas moins être obſervées dans les codiciles *inter liberos* : car il ne fait que retrancher ou diminuer le nombre des témoins, ſans toucher aux autres formalités requiſes pour aſſurer la vérité des diſpoſitions, & qui ſont preſcrites par les articles précédens, & par l'*article* 38.

19. Codicilles olographes *inter-liberos.*

Les codiciles *inter liberos* peuvent auſſi être faits valablement par écriture privée, pourvu que les diſpoſitions ſoient entiérement écrites, dattées & ſignées de la main du Codicillant, ſans néanmoins que les diſpoſitions faites en cette forme en faveur d'autres que les deſcendans, puiſſent valoir. Et toutes les diſpoſitions qui ne ſeront pas revêtues au moins de l'une de ces deux formes ſont déclarées nulles, nonobſtant la faveur & le privilege des enfans & deſcendans, ſuivant l'*article* 16 *de l'Ordonnance de* 1735. Au reſte l'article 8 de la même Ordonnance veut que celui qui ne peut parler, ſoit par un défaut naturel ou autrement, ne puiſſe faire des diſpoſitions à cauſe de mort, que dans la forme portée par les articles 9 & 12 ; une telle perſonne ne pourra donc pas faire des codiciles à moins qu'elle ne ſçache écrire & qu'elle n'obſerve toutes les formalités preſcrites par l'article 12, & qu'elle n'ajoute celles qui ſont portées par l'article 9, autant qu'elles peuvent convenir aux codiciles ; elle devra même appeller le nombre de ſept témoins, & compris le Notaire, dans les Pays de Droit écrit, à moins qu'il ne s'agiſſe d'une diſpoſition *inter liberos* : auquel cas il ſuffira d'obſerver les formalités preſcrites par l'article 16.

Nullité des diſpoſitions qui ne ſont revêtues de l'une de ces deux formes.

Du codicile de celui qui ne peut pas parler & qui ſçait écrire.

BIU Cujas

Les Curés & autres personnes dont il est fait mention dans l'article 25 de la même Ordonnance, peuvent recevoir des codiciles tout comme des testamens, dans les lieux seulement où ils sont autorisés expressément par les Coutumes ou Statuts écrits & autorisés, & non dans les lieux où il n'y a point de Coutumes ou Statut semblable. On doit appliquer aux codiciles, ce que nous avons dit en parlant des testamens par rapport au pouvoir des Curés & autres Desservans; parce que celui qui est personne publique pour recevoir des testamens, l'est aussi pour recevoir des codiciles; & *vice versa*, celui qui n'est pas personne publique, & n'a pas un pouvoir par l'Ordonnance, pour recevoir des testamens, n'en a pas non plus pour recevoir des codiciles. Il est même important d'observer que les Curés & autres Desservans ne se trouvant pas du nombre des personnes indiquées par l'article 15, pour recevoir des testamens *inter liberos*, & ces testamens ne pouvant valoir que dans le cas qu'ils sont revêtus de l'une des formalités prescrites par cet article & par l'article 16; si un codicile *inter liberos* étoit reçu par un Curé, & qu'il n'eût appellé que deux témoins, il seroit nul, à moins que la Coutume du lieu n'exigeât pas un plus grand nombre de témoins.

20. Si les Curés ou Desservans peuvent recevoir des codiciles.

Ceux qui ont le pouvoir de recevoir comme personnes publiques les testamens, l'ont aussi pour les codiciles, & *vice versa*.

Si les Curés peuvent recevoir des codiciles *inter liberos*.

Comme la même formalité est prescrite par les codiciles tout comme pour les testamens faits *jure militari*, ou en tems de peste; on doit les observer ponctuellement dans les codiciles ainsi que dans les testamens de cette espece. Ces formalités sont expliquées depuis *l'art.* 27, jusqu'à *l'art.* 38 *de l'Ordonnance de* 1735. Nous en avons fait le détail en parlant des testamens. Ainsi il suffit de renvoyer à ce que nous avons dit. Que si on obmettoit quelqu'une des formalités prescrites, les codiciles seroient nuls, suivant *l'art.* 47 *de l'Ordonnance*.

21. Des codiciles faits *jure militari* ou en tems de peste.

Si quelque formalité est omise, le codicile est nul.

Comme aussi les mêmes personnes qui sont indiquées par l'*Ordonnance de* 1735 pour recevoir les testamens militaires, ou en tems de peste, sont pareillement personnes publiques pour recevoir des codiciles militaires ou en tems de peste: car les articles qui parlent des testamens parlent aussi des codiciles de la même espece.

22. Les personnes indiquées pour recevoir les testamens, peuvent recevoir les codiciles militaires ou en tems de peste.

A l'égard des codiciles dans les Pays coutumiers, nous avons observé plus haut qu'ils ne different point des testamens; si bien que les actes qui sont appellés testamens ne valent que comme codiciles: Voilà pourquoi il n'y a aucune différence quant à la formalité: aussi faut-il observer dans les codiciles les formalités prescrites pour les testamens.

23. Formalités des codiciles dans les Pays Coutumiers.

Celles des testamens & codiciles sont les mêmes.



BIU Cujas

24. Tous les genres de disposition à cause de mort sont réduits à deux formes.

Nous avons encore observé que dans ces Pays tous les genres de disposition, & toutes les manieres de disposer à cause de mort, sont réduits à deux formes ou formalités. La premiere est la forme ou la formalité des dispositions olographes ; & la seconde est la forme ou formalité des dispositions reçues par une personne publique, suivant *l'art. 22 de l'Ordonnance.*

25. Codiciles olographes.

Les codiciles olographes doivent, comme nous l'avons dit, être entiérement écrits, dattés, & signés de la main du Codicillant, *article 16 & 22.* A l'égard des codiciles reçus par une personne publique, ils doivent être faits devant deux Notaires ou Tabellions, ou devant un Notaire ou Tabellion, en présence de deux témoins ; lesquels Notaires ou Tabellions, ou l'un d'eux, écriront les dernieres volontés du Testateur telles qu'il les dictera, & lui en feront ensuite la lecture, de laquelle il sera fait mention expresse : sans néanmoins qu'il soit nécessaire de se servir précisément de ces termes, *dicté, nommé, lû & relû sans suggestion*, ou autres requis par les Coutumes ou Statuts, après quoi le codicile sera signé par le Testateur, ensemble par les deux Notaires ou Tabellions, ou par le Notaire ou Tabellion & les deux témoins ; & en cas que le Testateur déclare qu'il ne sçait ou ne peut signer, il en sera fait mention, *article 23 de l'Ordonnance de 1735.*

Codiciles reçus par une personne publique.

26. Quelles sont les personnes publiques qui peuvent recevoir des codiciles en Pays Coutumier.

Les articles 24 & 25 mettent au nombre des personnes publiques qui ont pouvoir de recevoir des codiciles, 1°. Les Officiers de Justice y compris le Greffier, & les Officiers municipaux dans les lieux où ils sont autorisés expressément par les Coutumes ou Usages. 2°. Les Curés séculiers ou réguliers, & les Desservans à la place des Curés dans les lieux seulement où ils sont autorisés expressément par les Coutumes ou Statuts locaux écrits & autorisés. 3°. Ceux qui par les Réglemens & usages observés dans quelques Hôpitaux y peuvent recevoir des dispositions à cause de mort.

27. Codiciles militaires ou en tems de peste.

A l'égard des codiciles militaires ou en tems de peste, il faut suivre dans les Pays coutumiers tout comme dans ceux du Droit écrit, les formalités que l'Ordonnance prescrit pour les uns & pour les autres. Et il n'y a point de différence pour la formalité entre les testamens & les codiciles.

28. Quelles personnes peuvent disposer par codicile.

Pour connoître quelles sont les personnes qui peuvent disposer par codiciles, il y a deux regles suivant lesquelles cette difficulté doit être déterminée. L'une affirmative, l'autre négative. Il est certain que toute personne qui a la

BIU Cujas

faculté & la capacité de faire testament, peut aussi faire des codiciles: *codicillos is demum facere potest qui & testamentum facere potest*, *L.* 6, §. 3, *ff. de jure codicillorum.* Ce qu'il faut entendre, non de la faculté de fait ou de la possibilité de faire testament; mais de la capacité. Car si par exemple, une personne se trouvoit dans cette situation à ne pouvoir pas faire un testament, parce qu'il manqueroit d'un nombre suffisant de témoins, elle ne laisseroit pas de pouvoir disposer valablement par codicile en y employant les formalités nécessaires, *L.* 8, §. 2, *ff. de jure codicillorum.* La régle négative qui résulte de la précédente, est que toute personne qui n'a pas la capacité pour tester, n'a pas non plus la capacité pour disposer par codicile; parce que la derniere se regle par la premiere. De-là vient que dans tous les cas où nous avons dit, dans le *ch.* 4, *sect.* 1, que l'on avoit la faculté de tester, on a aussi la faculté de faire des codiciles avec testament ou *ab intestat*; & que dans les cas que nous avons expliqués dans le même *ch. sect.* 2, où l'on n'a pas la capacité de tester, on n'a pas non plus la capacité de faire des codiciles. De-là vient encore, que dans les cas que nous avons expliqués, où le testament étoit rompu par le changement d'état qui produit une mort civile, le codicile est aussi rompu. On peut voir ces cas détaillés dans le *ch.* 4, *sect.* 2, & dans le *ch.* 11 de ce traité.

Ceux qui ont la capacité de tester, peuvent faire des codiciles.

Ceux qui n'ont pas la capacité de tester ne peuvent pas faire des codiciles.

Le changement d'état qui rompt le testament, rompt aussi le codicile.

Il faut néanmoins prendre garde qu'il y a différence entre l'effet du changement d'état qui est produit par l'adoption ou *adrogation* de celui qui avoit testé étant pere de famille par rapport à la rupture de son testament, & par rapport à la rupture du codicile de la même personne; c'est que le testament une fois rompu de cette maniere ne reprend point sa force, à moins qu'il n'ait été confirmé par un codicile ou autre disposition faite par le Testateur, lorsqu'il est redevenu *sui juris*, *L.* 11, §. 2, *ff. de bonor. possess. secund. Tabulas*; au lieu que le codicile reprend sa force de plein droit dès que le Codicillant décede *sui juris*, sans qu'il ait besoin d'être confirmé par une nouvelle disposition, *L.* 8, §. 3, *ff. de jure codicillorum.*

29. Différence pour le changement d'état par adrogation entre la rupture du testament & celle du codicile.

Il y a encore cette différence entre le testament & le codicile, c'est que quand le testament est fait, tandis que le Testateur n'avoit pas la capacité de tester, il demeure toujours nul, quoique le Testateur acquiere dans la suite la capacité de tester, & qu'il décede pere de famille & citoyen, *L.* 19, *ff. qui testam. facere possunt*, & *l.* 1, §. 8, *ff. de bonor. possess. secundum Tabul.* parce que la regle Catonienne fait toujours obstacle à sa validité: toutefois

30. Autre différence entre le testament & le codicile.



BIU Cujas

un tel testament vaudroit s'il étoit confirmé par une nouvelle disposition à cause de mort, faite tandis que le Testateur auroit la capacité de tester, *L.* 8, §. 3, *ff. de jure codicillor. & l.* 11, §. 2, *ff. de bonor. poss. secund. Tab.*

Ce qui est laissé par codicile est considéré comme laissé au moment de la mort.

Mais afin qu'un codicile fait par celui qui n'a pas la faculté de tester, vaille & reprenne sa force, il suffit que le Codicillant décede pere de famille & citoyen, sans qu'il ait besoin d'aucune autre confirmation, parce que le codicile est considéré tout comme s'il avoit été fait au moment du décès du Codicillant, *quasi nunc datum cum mors ei contigit*, *L.* 1, §. 1, *ff. de leg.* 3. De-là vient que quand le fils de famille, ou celui qui a souffert une mort civile par la déportation, fait un codicile dans cet état, il suffit qu'il décede pere de famille, ou qu'il soit restitué par le Prince afin que son codicile vaille, sans avoir besoin d'aucune confirmation. *L.* 1, §. 1, & §. 5. *ff. de leg.* 3, *l.* 8, §. 3, *ff. de jure codicillorum.*

31. En quel tems doit-on considérer la capacité du codicillant.

Ce que nous venons de dire nous conduit à la décision d'une difficulté controversée parmi les Auteurs, & qui consiste à sçavoir en quel tems on doit considérer la capacité de celui qui dispose par codicile ? Faut-il considérer les deux tems comme dans le testament, c'est-à-dire, celui de la disposition & celui de la mort ? Ou bien suffit-il que le Codicillant ait la capacité au tems de sa mort, sans s'enquérir s'il l'avoit eu au tems du codicile ? Il y a des Auteurs qui pensent que la capacité est requise aux deux tems ; ils se fondent sur la Loi 8, §. 3, *ff. de jure codicillorum.* Les autres sont d'avis que la capacité n'est nécessaire qu'au tems de la mort ; & cette derniere opinion est sans contredit la meilleure, comme fondée sur les textes précis que nous avons indiqués : sçavoir la Loi 1, §. 1, & 5, *ff. de leg.* 3 ; & la Loi 8, §. 2, *ff. de jure codicillorum*, bien entendue, le décide de même ; puisqu'elle dit que les legs contenus dans un codicile, fait tandis que le Codicillant étoit fils de famille, & par conséquent incapable de tester & de codiciller, sont valables, lorsqu'il décede pere de famille. Il est vrai que l'on considere la capacité de celui qui dispose au tems du codicile pour juger de la validité de sa disposition, & qu'on la déclare nulle, s'il demeure jusqu'à sa mort dans le même état d'incapacité, suivant le §. 6 aux Institutes, *quib. mod. testam. infirm.* mais s'il décede pere de famille & Citoyen, le codicile fait dans le tems d'incapacité est valable, parce qu'il est censé fait au moment de la mort, *quasi nunc datum cum mors ei contigit*, comme s'explique la Loi 1, §. 1, *ff. de leg.* 3 : aussi *M. de Catellan, liv.* 2, *ch.* 101, a-

BIU Cujas

t-il fort bien remarqué que l'on ne consideroit que le tems de la mort du Codicillant pour sa capacité & pour la validité du codicile.

32. Convenances entre le testament & le codicile.

Les testamens & les codiciles conviennent en plusieurs choses & different en plusieurs autres. Ils conviennent en ce que toutes les dispositions faites par codicile sont aussi valables & efficaces que celles qui sont faites par testament: *codicillorum jus singulare est, ut quæcumque in his scribentur, perinde haberentur, ac si in testamento scripta essent, L. 2, §. 2, ff. de jure codicillorum.* 2°. Que ceux qui ne sont pas capables de faire testament ne sont pas non plus capables de faire des codiciles, ainsi que nous venons de l'expliquer. 3°. Que les formalités qui sont requises au testament pour assurer la foi & la sincérité des dispositions, sont aussi requises aux codiciles, suivant *Jean Faber* sur le §. *codicillos instit. de codicill.* 4°. Que tout comme le testament ne peut valoir s'il n'est revêtu des formalités requises par les Loix, les codiciles ne sont pas non plus valables, s'ils ne sont accompagnés des formalités qui y sont nécessaires. 5°. Que tout comme les dispositions faites par testament deviennent caduques, lorsque celui en faveur duquel elles sont faites vient à déceder avant le Testateur, comme nous l'avons montré ailleurs, celles qui sont faites par codicile deviennent caduques de la même maniere: *esse enim debet cui detur, L. 14, ff. de jure codicill.* & l'on doit dire la même chose des autres manieres par lesquelles les dispositions deviennent caduques.

33. Différences entre le testament & le codicile.

Au contraire les testamens & les codiciles different, 1°. En ce que l'on peut faire dans le testament des institutions & des substitutions directes, qui saisissent les héritiers de plein droit en vertu de la maxime le *mort saisit le vif;* au lieu que dans les codiciles, on ne peut point faire des institutions ni des substitutions directes, que les dispositions à titre universel ne peuvent valoir que comme legs ou fideicommis sujets à la délivrance, qui doit être demandée aux héritiers, §. 2, *instit. de codicillis.* 2°. Qu'on ne peut par testament exhéreder les enfans, ôter directement une hérédité & imposer une condition qui puisse ôter directement la succession, & en priver l'héritier à défaut d'événement; au lieu que rien de tout cela ne peut se faire par codicile pour valoir *jure directo*, §. 2, *instit. de codicillis, L. 2, l. 7, cod. de codicillis, l. 2, §. prius 4, ff. de vulg. & pupill. substit.* Mais toutes les dispositions universelles faites *jure directo* dans un codicile, sont converties en fideicommis; c'est de cette façon qu'elles sont valables, & que les conditions ajoutées à l'institution

BIU Cujas

dans un codicile operent leur effet, *L. Scævola 76, ff. ad Senatusconſ. Trebell. l. 2, §. 2, & §. de jure codicillor. l. 2, cod. de codicillis, M. Dolive, livre 5, ch. 28*; mais les diſpoſitions particulieres comme ſont les legs, les dations de tutelle, & autres de même eſpece contenues dans un codicile, valent *jure directo*, & ſans avoir beſoin de recourir au fideicommis : ſurtout ſi ces diſpoſitions ſont confirmées par teſtament, *L. 43, ff. de manumiſſ. teſt. & l. 3, ff. de teſt. tutel.* Il y a même un cas où une inſtitution faite par codicile vaut *jure directo ;* c'eſt quand le Teſtateur dit dans ſon teſtament, *j'inſtitue celui que je nommerai dans mon codicile*, parce que l'inſtitution, quoique faite dans le codicile, ſe trouve implicitement renfermée dans le teſtament. *L. aſſe toto 77, ff. de hered. inſtit.* 3°. Les teſtamens & les codiciles different, en ce que pluſieurs ſolemnités requiſes au teſtament, comme l'inſtitution d'un héritier univerſel, l'inſtitution particuliere ou l'exhérédation des enfans & des autres perſonnes qui ont droit de légitime ſur les biens du Teſtateur, & le nombre de ſept témoins, ne ſont pas néceſſaires dans un codicile ; ainſi la préterition ou l'agnation d'un héritier ne donnent pas atteinte au codicile *ab inteſtat, l. 3, §. 1, ff. de jure codicill.* 4°. En ce que la même perſonne ne peut pas décéder avec pluſieurs teſtamens valables en même tems : au lieu qu'il peut décéder avec pluſieurs codiciles qui ſubſiſtent ; pourvu que l'un ne révoque pas l'autre, ou par la clauſe de révocation, ou par des diſpoſitions incompatibles, *l. 6, §. 1, l. 16, & l. 19, ff. de jure codicillor. l. 3, cod. de codicill. & §. ult. inſtit. eod. tit.* 5°. Que dans les teſtamens on conſidere ſi le Teſtateur eſt capable de teſter, lorſqu'il a diſpoſé, & quand il décede, comme nous l'avons montré au Chapitre 4 ; mais dans les codiciles on ne conſidere la capacité du Codicillant, qu'au tems de ſa mort, ainſi que nous l'avons remarqué ci-deſſus. Mais toutes ces différences ceſſent dans les Pays où les teſtamens & les codiciles ont abſolument la même forme, & le même effet, comme en Flandres, ainſi que le remarquent *Cyprien Regnier, in cenſura Belgica*, ſur le §. *inſtit. quib. mod. teſtam. infirm.* & *l'Auteur des inſtitutions au Droit Belgique, partie 2, titre 4, §. 6, art. 1* : Mais *Me. Claude de Ferriere, dans ſes inſtitutes du Droit François, livre 2, titre 25*, obſerve que dans les autres Pays coutumiers il y a différence entre les teſtamens & les codiciles, en ce qu'une même perſonne ne peut pas décéder avec pluſieurs teſtamens valables, & que le dernier révoque le premier, au lieu

BIU Cujas

qu'elle peut décéder avec plusieurs codiciles : ce qui a lieu sans contredit quand le dernier testament contient un legs universel ; mais il en seroit autrement dans le cas contraire.

34. Comment peut-on connoître si le Testateur a fait un testament ou un codicile.

Il arrive assez souvent que l'on est embarrassé pour déterminer si le Testateur a voulu faire un testament ou un codicile ; ce qu'il est néanmoins très-important de connoître dans les Pays du Droit écrit, à cause que le testament qui manque de quelque formalité nécessaire ne vaut pas, quand même on y auroit employé les formalités du codicile, à moins que la clause codicillaire n'y ait été insérée, *L.* 13, §. 1, *ff. de jure codicillor.* Les Loix ont donné des regles pour discerner l'un de l'autre. D'abord, il faut juger de la nature de la disposition par le titre qui lui est donné dans l'acte même, parce que c'est une question de volonté, comme le dit la Loi 13, *ff. de jure codicillorum*, & que la qualification qui est donnée à l'acte est la maniere la plus sûre pour connoître l'objet & l'intention de celui qui dispose ; ensorte que si l'acte est qualifié de testament, il faut le regarder comme tel, ainsi que le remarque fort bien *M. Philippy*, *resp.* 46 ; & il faudra au contraire le considérer comme codicile, si le titre lui en est donné, s'il n'y a rien dans les dispositions qui soit incompatible avec le codicile.

35. Suite.

Que si l'acte n'est qualifié ni de testament ni de codicile, il faut juger de sa nature par les dispositions qu'il contient. Si par exemple l'acte contient des institutions universelles, & des exhérédations qui ne peuvent pas convenir à un codicile, il faut considérer la disposition comme un testament, *L.* 14, *cod. de testam. Non codicillum sed testamentum, aviam vestram facere voluisse, institutio & exheredatio facta probant evidenter*, dit ce texte. La même regle est dans la Loi 13, §. 1, *in fine*, *ff. de jure codicillorum.* Mais la disposition ne sera pas moins bonne, quoique le Testateur l'eût qualifiée tantôt de testament, tantôt de codicile : si d'ailleurs elle est revêtue des formalités requises, cette double dénomination étant une superfluité qui ne vicie point, *L.* 17, *cod. de testam.*

36. Suite.

Au contraire, lorsque celui qui dispose nomme verbalement des héritiers & fait des legs, si en rédigeant sa disposition on n'écrit que les legs, & qu'on ne couche point l'institution d'héritier, ce sera un codicile & non un testament : *Si palam heres nuncupatus est, legata autem in Tabulis collata fuerint, Julianus ait Tabulas testamenti non intelligi, quibus heres scriptus non est : & magis codicilli quam testamentum existimandæ sint. Et hoc puto rectius dici*, *L.* 20, *ff. de jure codicillor.*

BIU Cujas

37. De la disposition qualifiée de codicile, & qui est un testament.

Il faut néanmoins prendre garde, que quoique la disposition soit nommément qualifiée de codicile dans l'acte même : néanmoins une telle qualification ne doit pas prévaloir sur la volonté qui paroît clairement par les dispositions qui y sont contenues ; parce que la difficulté qui consiste à déterminer la nature d'un acte est une question de volonté qui peut être expliquée par la qualité des dispositions : voilà pourquoi si l'acte contient une institution d'héritier, une substitution directe, & des legs, dont le Testateur a chargé son héritier nommé dans l'acte qualifié de codicile, il faudra le considérer, non comme un codicile, mais comme un testament, & déterminer par-là sa validité ou sa nullité, selon que les formalités requises au testament ont été observées ou négligées, *L.* 13, §. 1, *ff. de jure codicillor.* Les Auteurs examinent sur ce sujet plusieurs questions, & forment plusieurs décisions que nous ne répéterons pas ici : parce que la plûpart sont contraires aux principes que les Loix nous ont donnés pour résoudre les difficultés, & ils suffiront sans doute, si on les examine avec attention, & que l'on en tire les conséquences qui en dérivent. Au reste, quoi qu'en ayent pensé quelques Auteurs, on ne doit pas déterminer la nature de la disposition, par la seule formalité extérieure que le Testateur y a employée ; parce que les Loix n'ont pas mis cette formalité extérieure au rang des circonstances concluantes ; comme si par exemple celui qui a disposé avoit appellé sept témoins à un acte, qui ne contiendroit point d'institution ni de substitution directe, il ne faudroit pas le considérer comme un testament, afin de l'impugner par le défaut d'institution d'héritier capable de le soutenir ; mais il faudroit le regarder comme un codicile, quoiqu'on y ait appellé autant de témoins qu'il en faut à un testament. Il est encore remarquable qu'il faut toujours autant que les circonstances le comportent, déterminer la nature de l'acte dans le sens qui peut le faire valoir, *ut magis valeat, quàm pereat*, *L.* 12, *ff. de rebus dubiis*, sans néanmoins donner atteinte aux regles. On peut voir ce que nous avons dit au chap. 2. sect. 7.

La seule formalité ne doit pas déterminer la nature de la disposition.

38. Les codiciles du Soldat faits *jure militari*, ne se rapportent pas au testament fait par le même *jure communi*.

Lorsqu'un Soldat fait un testament *jure communi*, s'il fait ensuite des codiciles *jure militari*, ces codiciles valent *jure militari*, & indépendamment du testament fait *jure communi* auquel ils ne doivent point se rapporter, *L.* 8, §. 4, *ff. de jure codicillor.*

39. Du codicile fait par le pri-

Si celui qui avoit fait un testament dans sa patrie vient à être pris par les ennemis, & qu'il fasse des codiciles, tandis qu'il est en captivité, quoique selon les principes

BIU Cujas

du Droit Romain, il n'ait pas la faculté de tester, lorsqu'il a fait les codiciles, néanmoins s'il revient dans sa patrie, les codiciles vaudront tout comme s'ils avoient été faits dans un tems auquel le Codicillant avoit la capacité de tester, parce qu'ils se rapportent au testament précédent, *L.* 12, §. *codicilli* 5, *ff. de captivis*. Cette décision est encore plus indubitable parmi nous, où la captivité chez les ennemis n'ôte point la capacité de tester, comme nous l'avons dit ailleurs.

sonnier de guerre en Pays ennemi.

Les codiciles qui sont faits en l'absence de l'héritier *ab intestat*, qui est chargé d'en exécuter le contenu, sont aussi valables que s'ils avoient été fait en sa présence, *L.* 4, *cod. de codicillis*. Ce qui doit avoir lieu par identité de raison, lorsque les codiciles ont été faits en l'absence de l'héritier testamentaire. De-là nous pouvons tirer cette conséquence que les dispositions faites par codiciles, aussi bien que celles qui sont faites par testament, valent, quoiqu'elles soient faites en l'absence, & sans l'acceptation des personnes en faveur desquelles les libéralités sont faites; parce qu'elles dépendent de la volonté du Testateur, & que les dispositions faites par codicile sont considérées de la même maniere que si elles étoient faites par testament, quant à leur validité.

40. Les codiciles faits en l'absence de l'héritier valent.

Dispositions par codicile valent, quoiqu'elles soient faites en l'absence des légataires.

Si après un testament le Testateur fait un codicile dans lequel il institue un héritier, autre que celui qui étoit nommé dans le testament, le codicile ne révoquera pas de plein droit le testament; mais l'institution contenue dans le codicile operera cet effet, que l'héritier testamentaire sera censé prié de rendre par voye de fideicommis, l'hérédité à l'héritier institué dans le codicile, sauf les détractions de droit, & le fideicommis sera valable, quoique le Codicillant ait prétérit ses enfans dans le codicile, à cause que la prétérition n'empêche pas son effet, *Philippy, resp.* 46, *n.* 8, 13, *& suiv.*

41. Du codicile qui contient institution d'un héritier.

S'il révoque le testament antérieur.

Nous avons remarqué ci-dessus que les dispositions par codiciles étoient censées faites au moment du décès du Codicillant suivant la Loi 1; §. 1, *ff. de leg.* 3: cette regle doit être limitée au cas où il s'agit du droit, & de la capacité de disposer; mais s'il est question du fait & de l'étendue des dispositions, comme si quelqu'un legue ses habits par codicile, il faut considérer le tems auquel le codicile est fait: ensorte qu'on ne doit délivrer au légataire, que les habits que le Codicillant avoit alors, & non ceux qu'il a eus depuis,

42. Comment s'entend la regle que le codicile est censé fait au moment du décès du codicillant.

Pour l'étendue du legs on considere le tems du codicile.

BIU Cujas

On considere la date du codicile, non celle du testament.

*L.* 7, §. 1, *ff. de jure codicillor.* Il faut aussi considérer la datte du codicile, & non celle du testament antérieur ou postérieur pour regler l'étendue du legs, comme le décide le même texte.

43. Qu'est-ce que l'héritier chargé de rendre par codicile peut détraire.

Lorsque l'hérédité est laissée par codicile, les héritiers *ab intestat*, ou ceux qui sont institués dans le testament précédent, ont droit de retenir la trébellianique, *L.* 2, §. 4, *ff. de jure codicillor.* & suivant notre usage fixé par les articles 57 & 58 de l'Ordonnance de 1735. Si les héritiers qui sont grevés de rendre l'institution, ou fideicommis universel contenus dans le codicile, ont le droit de légitime, ils peuvent en rendant l'hérédité, retenir la légitime, la trébellianique sur le fideicommis, & la falcidie sur les legs. A moins que la falcidie & la trébellianique n'ayent été expressément prohibées, comme il est permis, suivant l'*article* 60 *de la même Ordonnance.*

Prohibition de la trébellianique & falcidie.

44. Afin que les codiciles ayent leur effet, il faut que l'hérédité soit acceptée.

Mais afin que les codiciles puissent avoir leur effet, il faut que l'hérédité soit acceptée, ou par les héritiers institués par le testament s'il y en a, ou par les héritiers *ab intestat* lorsqu'il n'y a point de testament; que si l'hérédité est répudiée, & que personne ne se présente pour l'accepter, les dispositions faites par codiciles deviennent inutiles, *L.* 3, §. 2, *ff. de jure codicillor.* On peut voir *Henrys, tom.* 1, *liv.* 5, *quest.* 5, *& tom.* 2, *liv.* 5, *quest.* 24 de la pénultieme édition.

45. Ouverture du codicile clos.

Le codicile qui est clos & cacheté doit être ouvert de la même maniere que l'on ouvre le testament de la même espece, suivant la Loi derniere *cod. quemadmodum testamenta aperiantur.* On doit donc observer dans l'ouverture du codicile les mêmes formalités qui s'observent dans l'ouverture du testament, lesquelles formalités nous avons expliquées ci-dessus, il nous suffit de renvoyer à ce que nous avons dit.

46. Si après avoir soutenu le testament comme tel, on peut le faire valoir comme codicile en vertu de la clause codicillaire.

Suivant le Droit Romain dans la Loi derniere, *cod. de codicillis*, celui qui étoit institué par un testament écrit & nuncupatif, ayant demandé l'hérédité en vertu de l'institution, n'étoit plus recevable à la demander comme fideicommis. Bien plus, quoique le testament renfermât la clause, que si le testament ne pouvoit pas valoir comme tel, le Testateur vouloit qu'il valût comme codicile: d'une fois que l'héritier avoit demandé l'hérédité, ou agi en vertu du testament; il ne pouvoit plus varier, & le faire valoir en vertu de la clause codicillaire; ensorte que si le testament se trouvoit nul par quelque défaut de formalité, l'héritier étoit exclus

BIU Cujas

de l'hérédité. L'usage & la Jurisprudence des Arrêts avoient abrogé cette Loi, & avoient permis à l'héritier de soutenir le testament en vertu de la clause codicillaire ; quoiqu'il eût d'abord soutenu la validité du testament, & agi en conséquence, *M. Maynard, liv. 5, ch. 8.* Il y avoit néanmoins des Parlemens, qui observoient cette Loi, notamment celui de Grenoble, comme le témoigne *Basset, tom. 1, liv. 5, tit. 6, ch. 4, & tit. 17, v. Henrys, tom. 2, liv. 5, quest. 26*, de l'ancienne édition. Cette varieté de Jurisprudence a engagé Sa Majesté à prendre un tempérament d'équité pour la fixer d'une maniere uniforme dans tout le Royaume, en ordonnant par *l'article 67 de l'Ordonnance de 1735*, que si l'héritier institué par un testament, qui contient la clause codicillaire, n'a prétendu faire valoir la disposition du Testateur, que comme codicile seulement ; ou s'il n'a agi qu'en conséquence dans la clause codicillaire, il ne sera plus reçu à soutenir ladite disposition, en qualité de testament ; mais s'il a agi d'abord en vertu du testament, il pourra ensuite se servir de la clause codicillaire ; & ce, jusqu'à ce qu'il soit intervenu Arrêt définitif ou Jugement passé en force de chose jugée au sujet du testament, ce qui est fondé sur ce qu'il est plus naturel de pouvoir convertir le testament en codicile, que de convertir le codicile en testament.

47. Des additions faites après coup dans un codicile, si elles doivent valoir.

Il s'est présenté au Parlement de Toulouse une difficulté qui consistoit à sçavoir si l'on devoit faire valoir les additions écrites de la main du Testateur, faites dans un codicile. Dans cette espece : Jean Lafon, Praticien de Montauban, avoit fait un codicile par lequel il avoit fait certains legs à sa femme. Le codicile qui avoit été écrit de la main du Notaire fut signé, & rendu parfait sans aucun renvoi : ensuite le Codicillant ajouta de sa main deux renvois. Le premier à la suite d'un legs fait à sa femme, par lequel renvoi il la chargeoit d'imputer ou de faire tenir quitte son héritier de la somme de 300 livres dûe à un tiers en qualité de caution. Y ayant eu procès pour sçavoir si ce renvoi ajouté après coup étoit obligatoire, on disoit pour Marie Lafon veuve & légataire, que cette addition n'étoit pas considérable, parce qu'elle avoit été faite hors la présence des témoins, comme il paroissoit de l'extrait figuratif, & d'un certificat du Notaire qui avoit retenu le codicile ; qu'ainsi il ne pouvoit pas faire partie des dispositions, & que comme il falloit refaire en en-

BIU Cujas

tier un testament quand on vouloit y faire quelque changement, suivant la Loi 21, *ff. qui testam. fac. poss.* de même on ne pouvoit point ajouter de nouvelles dispositions à un codicile, sans que les témoins ou un pareil nombre y fussent appellés. Néanmoins cette question ayant été remise par Me. Jacques Rigaud héritier du Codicillant, & la veuve légataire, à la décision de Me. Larricu & Fornier Avocats, ils rendirent une Sentence arbitrale le 1 Décembre 1693, qui ordonne l'exécution de cette addition par renvoi; de laquelle y ayant eu appel, elle fut confirmée par Arrêt du 31 Mars 1694, au rapport de M. de Boisset.

48. Si un testament nul ou rompu, peut être confirmé par un codicile.

C'est une grande question parmi les Auteurs, si un testament nul, ou rompu par quelque événement peut être confirmé par un codicile, sans qu'il soit nécessaire de rappeller les dispositions contenues dans le testament. Les uns tiennent la négative, les autres l'affirmative, les autres enfin distinguent. Pour résoudre cette question d'une maniere sûre, il faut entrer dans les différentes hypotèses qui peuvent se présenter.

Différentes opinions des Auteurs.

49. Du testament rompu par l'agnation d'un posthume.

Lorsque le testament est rompu par l'agnation d'un posthume, le codicile postérieur est aussi rompu. C'est la décision textuelle de la Loi 1, *cod. de codicillis*; parce que le codicile fait partie du testament, *L.* 11, *ff. quemadmodum testamenta aperiantur*; que ce qui est écrit dans le codicile est considéré comme écrit dans le testament, *L.* 2, §. 2, *ff. de jure codicillor.* que le codicile postérieur suit le sort du testament auquel il doit se rapporter, *L. ab intestat.* 16, *ff. de jure codicillor.* qu'enfin le codicile doit prendre sa force du testament, *L. si quis* 3, §. *dernier*, *ff. eod.* De-là vient que si l'hérédité n'est pas acceptée en vertu du testament, & si elle est répudiée, les fideicommis & les autres dispositions faites par codicile n'ont aucune force, *nullius momenti sunt.* Cependant il est certain que le testament rompu par l'agnation d'un posthume peut être confirmé par un codicile, *L.* 1, *cod. de codicillis*: *Cum post ruptum testamentum patrem pupillorum vestrorum litteras emisisse proponatis, quibus præcedens judicium confirmavit, Prætor nihil contra jus fecit, si novissimam ejus voluntatem secutus, relictum testamento reipublicæ fideicommissum, ut ex codicillis relictum præstandum esse pronuntiavit.*

Lorsque le testament est rompu le codicile l'est aussi.

Raisons de cela.

Un testament peut être confirmé par un codicile postérieur à la rupture.

50. Opinion de *Ricard* & d'*Henrys*.

*Ricard, des donations, tom.* 1, *part.* 1, *n.* 1619 & 1620, *& Henrys, liv.* 5, *quest.* 5, disent que dans le cas de cette Loi les dispositions du testament avoient été

été répetées nommément dans le codicile ; mais c'eſt une erreur viſible détruite par le texte même : car il paroît clairement qu'il n'y avoit dans ce cas qu'une confirmation vague & générale ; puiſqu'il eſt dit en termes exprès, non que le fideicommis valoit comme ayant été laiſſé dans le codicile, mais qu'il devoit valoir en vertu de la nouvelle volonté contenue dans le codicile, tout comme s'il avoit été écrit dans le codicile, & en conſéquence du teſtament confirmé. Le texte ne dit pas non plus, que le codicillant eût rappellé diſertement les diſpoſitions du teſtament, il dit ſeulement que le teſtament avoit été confirmé, *præcedens judicium confirmavit* ; & autre choſe eſt renouveller une diſpoſition par un acte ſubſéquent, autre choſe eſt confirmer un acte précédent. Le premier ſe fait par une répétition individuelle : & le ſecond par une confirmation vague & générale. Ces Auteurs n'ont donc pas bien fait attention aux termes de la Loi, quand ils ont cru qu'il falloit une répétition ſpéciale des diſpoſitions du teſtament, afin qu'il pût valoir en vertu de la confirmation ; car dans ce cas la diſpoſition vaudroit non en vertu du teſtament, mais en conſéquence du codicile poſtérieur à la rupture du teſtament, qui le fait conſidérer comme non avenu.

Réfutation de l'opinion de ces Auteurs.

Il faut même prendre garde, que quoique l'agnation d'un poſthume en rompant le teſtament, rompe auſſi le codicile qui s'y rapporte, & qui exiſte lors de la rupture, ſuivant les regles du Droit ancien, il en eſt autrement ſuivant le Droit nouveau dans la *Novelle* 115, *ch.* 3 ; car puiſque le teſtament n'eſt aujourd'hui rompu que pour les diſpoſitions univerſelles, & non pour les legs, fideicommis & autres diſpoſitions particulieres, ſuivant l'*Auth. ex cauſa*, *cod. de liberis præteritis*, il eſt clair que les diſpoſitions contenues dans les codiciles, autres que les fideicommis univerſels, ſont valables nonobſtant la rupture du teſtament par l'agnation du poſthume ; parce que, comme nous l'avons montré, ce qui eſt écrit dans les codiciles eſt cenſé écrit dans le teſtament auquel ils ſe rapportent. Ainſi les diſpoſitions particulieres ne doivent pas moins être efficaces, que ſi elles étoient écrites dans le teſtament même qui eſt rompu ; & cette doctrine eſt confirmée par l'article 53 de l'Ordonnance de 1735.

51. Comment eſt-ce que l'agnation du poſthume en rompant le teſtament, rompt auſſi le codicile.

On doit dire la même choſe lorſqu'il y a un teſtament nul par la prétérition d'un enfant ou autre perſonne qui a droit de légitime ; car la nullité ne tombant que ſur l'inſtitution, ſur la ſubſtitution & ſur les fideicommis uni-

52. Du teſtament nul par la prétérition d'un enfant exiſtant.



BIU Cujas

versels, suivant la *Novelle* 115, *ch.* 3, *& l'art.* 53 *de l'Ordonnance de* 1735, les dispositions particulieres qui se trouvent dans les codiciles relatifs au testament nul, doivent valoir de la même maniere, que si elles étoient écrites dans le testament même, par une suite naturelle des regles que nous avons établies ci-dessus.

53. Du testament nul dans son principe; s'il peut être confirmé par un codicile.

Passons à l'hypotèse du testament nul dans son principe par défaut de formalité. Nous avons observé ailleurs, que le défaut pouvoit se prendre, ou de la formalité extérieure, ou de la formalité intérieure. L'un & l'autre cas est susceptible, à notre avis, de la même détermination. Supposons donc qu'une personne ait fait un testament, qui manque de quelque formalité pour le faire valoir; si dans la suite le Testateur fait un codicile par lequel il confirme vaguement le testament précédent, il est vrai que cette confirmation ne fera pas valoir l'institution contenue dans le testament *jure directo*; mais elle la fera valoir à titre de fideicommis. C'est la décision textuelle de la Loi 2, §. *dernier*, *ff. de jure codicillor. Hereditas testamento inutiliter data, non potest codicillis quasi hereditas confirmari; sed ex fideicommisso petitur, salvâ ratione legis falcidiæ.* Ce texte est clair & précis, & l'on ne peut former aucun doute raisonnable, qu'il ne parle d'une simple confirmation vague & générale; & si le Jurisconsulte avoit eu intention d'exiger une répétition dans le codicile des dispositions contenues dans le testament, il n'auroit pas manqué de l'exprimer, & il ne se seroit pas borné à parler d'une simple confirmation. Ainsi le sentiment de *Ricard* & d'*Henrys*, aux endroits cités, de *Brodeau sur M. Louet*, *lettre R*, *somm.* 52, de *Bardet*, *tome* 2, *livre* 7, *ch.* 14, qui ont crû qu'un testament nul par défaut de formalité, ne pouvoit pas être confirmé par un codicile, à moins qu'il ne répete les mêmes dispositions, est visiblement contraire au Droit Romain: Aussi le Parlement de Paris a-t-il autorisé l'opinion que nous embrassons, par un Arrêt du 22 Janvier 1665, rapporté par *Soefve*, *tome* 2, *centur.* 3, *chap.* 40. Le Parlement de Toulouse l'a jugé de même par un Arrêt du 13 Septembre 1727, en la deuxieme Chambre des Enquêtes, au rapport de M. la Roque, en cette espèce. Messire Charles de Reboulet, Seigneur de la Batie, fit son testament clos & solemnel dans son Château de Rosieres, le 7 Janvier 1701, & y fit apposer l'acte de suscription par un Notaire, en présence de sept témoins, dont trois signerent, & les quatre autres furent interpellés. On y avoit inseré la clause codicillaire, mais elle ne

Arrêt du Parlement de Toulouse qui juge qu'un testament nul peut être confirmé par un codicile postérieur.

BIU Cujas

pouvoit pas opérer son effet à cause du défaut de signature du nombre de cinq témoins requis aux codiciles. Le testament contenoit une institution héréditaire en faveur de Marie-Madelaine de Reboulet, sœur du Testateur, avec clause de substitution en faveur de Charles de Reboulet, neveu & filleul du Testateur. Par un codicile fait à Paris devant deux Notaires le 20 Août 1717, le sieur de Reboulet après plusieurs dispositions particulieres, confirma son testament en ces termes, *veut au surplus que son testament sorte son plein & entier effet.* Après la mort du Testateur le testament fut attaqué par Messire Henry-Cezar de Létrange, Seigneur de Grosson. La nullité étoit prise de ce que l'acte de suscription n'avoit été signé que par trois témoins, au lieu qu'il auroit dû être signé par tous les témoins pour valoir comme testament, *L. hac consultissima 21, cod de testamentis*, ou par cinq pour valoir comme codicile, en vertu de la clause codicillaire. Messire Jean de Reboulet, Seigneur d'Urbillac, comme pere & légitime Administrateur de Charles de Reboulet substitué, répondoit entr'autres choses que le testament avoit été confirmé par un codicile revêtu de toutes les formalités nécessaires : ce qui suffisoit pour le faire valoir comme codicile, suivant la Loi 1, *cod. de codicillis*, la Loi 2, §. 4, *ff. de jure codicill.* & la Loi 11, §. 2, *ff. de bonor. possess. secund. Tab.* Le sieur de Létrange répliquoit que cette confirmation faite par le codicile ne pouvoit opérer aucun effet. Premierement, parce que le codicile étant une suite du testament, il devoit en suivre le sort ; qu'ainsi la nullité du testament entraînoit le codicile. En second lieu, qu'une confirmation vague n'étoit pas suffisante, & qu'il auroit fallu que le Testateur eût rappellé dans le codicile les dispositions du testament, suivant *Henrys*, *Ricard & Brodeau ;* mais nonobstant ces raisons, l'Arrêt que je rapporte, en cassant le testament, ordonna que les dispositions du Sr. de Reboulet Testateur seroient exécutées comme codiciles. Par où il a été jugé qu'un testament nul dans son principe par défaut de formalité, est confirmé par un codicile qui en ordonne l'exécution : quoique les dispositions du testament ne soient pas rappellées dans le codicile confirmatif.

Comme le testament qui manque de quelque formalité extérieure, est confirmé par la clause codicillaire qu'il renferme, ainsi que nous le dirons au chapitre 13, quoique la clause codicillaire soit une dépendance bien plus intime du testament qui la contient, que ne peut l'être un codicile séparé du testament : il seroit absurde de ne point



BIU Cujas

donner au codicile séparé, fait pour confirmer le testament, la même forme & le même effet que les Loix & les Auteurs ont attribué à la clause codicillaire, Aussi *la glose*, & *Alexandre Chassaneus*, sur la Loi 1, *cod. de codicillis*, comparent-ils le codicile confirmatif du testament à la clause codicillaire, pour faire opérer le même effet à l'un & à l'autre.

54. Si le testament nul par défaut de forme intrinséque peut être confirmé par un codicile.

Nous devons dire la même chose lorsque le testament est nul par défaut de forme intrinseque, comme s'il n'y a point d'institution d'héritier, ou si un enfant ou quelqu'autre personne existante qui a droit de légitime, a été préterite dans le testament; parce que la Loi 2, §. 4, *ff. de jure codicillor.* décide généralement & sans exception ni distinction, que dans tous les cas où l'hérédité est laissée inutilement par testament, le codicile qui le confirme doit le faire valoir comme fideicommis, & par conséquent le testament ainsi nul doit valoir comme codicile en vertu de la confirmation générale, sans qu'il soit besoin de répeter, *in individuo*, dans le codicile, les dispositions du testament.

55. *Quid* des dispositions particulieres.

Il y a encore moins de doute que les dispositions particulieres qui se trouvent dans le codicile confirmatif du testament nul, ne doivent être exécutées; parce qu'en supposant que la confirmation fût inefficace, la nullité radicale du testament devroit le faire considérer comme s'il n'y en avoit jamais eu, ainsi le codicile vaudroit *ab intestat.*

56. Du testament nul dans son principe à cause de l'incapacité du Testateur.

Examinons présentement une troisieme hypotèse dans le cas où le testament est nul dans son principe, parce que le Testateur n'avoit pas la capacité de tester lorsqu'il a disposé; comme s'il a testé étant en la puissance de son pere. Elle se trouve décidée par la regle générale renfermée dans la Loi 2, §. 4, *ff. de jure codicillorum*, qui, comme nous venons de le remarquer, fait valoir à titre de fideicommis, les dispositions mêmes universelles contenues dans un testament, par lequel une hérédité est laissée inutilement, quand ce testament est confirmé par par un codicile. Il suffit que le Codicillant ait la faculté de disposer quand il fait le codicile, afin que la confirmation doive opérer le même effet, que s'il avoit inseré dans son codicile toutes les dispositions contenues dans le testament confirmé; & l'on peut appliquer à ce cas ces paroles de la Loi, *voluntas quæ defecerat judicio recenti redisse intelligitur.*

57. Du testament bon dans son

Il y a une quatrieme hypotèse, sçavoir, lorsque le testament bon dans son principe, est rompu par quelque

BIU Cujas

changement d'état, comme lorsque celui qui a testé étant pere de famille, passe en la puissance d'un pere adoptif, ou revient en la puissance de son pere par la révocation de l'émancipation, ou bien quand le Testateur a souffert une mort civile par quelque condamnation qui rompt son testament. Au premier cas, le testament ainsi rompu reprend sa force dès qu'il est confirmé par un codicile fait après que le Testateur est devenu *sui juris*, *L.* 11, §. 2, *ff. de bonor. possess. secund. Tab.* C'est aussi l'avis de Ricard, *tome*, 1, *des donations*, *part.* 1, *nombre* 1625, qui remarque que le testament est nul, il est censé n'être pas, & que le codicile postérieur est consideré comme une disposition subsistante par elle-même. Mais au second cas, le testament reprend sa force de plein droit, sans avoir besoin de confirmation, lorsque le Testateur est rétabli par le Prince, décedé Citoyen, & capable des effets civils : ainsi que nous l'avons dit au chapitre 11.

principe; mais rompu par quelque changement d'état ; s'il peut être confirmé par un codicile.

Du reste, il est important de remarquer une différence qu'il y a entre la nullité du testament dans son principe, & la rupture qui arrive par l'agnation d'un posthume. Dans ce dernier cas, la rupture du testament entraîne la rupture des codiciles antérieurs ou postérieurs qui y ont du rapport, parce qu'ils sont censés faire partie du testament ; mais quand le testament est nul dans son principe, sa nullité n'influe point sur les codiciles revêtus des formalités, & faits par une personne capable de disposer de cette maniere ; parce que le testament nul est consideré comme non fait, & comme s'il n'avoit jamais existé : car selon les expressions de la Loi 38, §. 6, *ff. de pœnis* : *Testamentum quod nullo jure valet, impunè supprimitur ; nihil est enim quod ex eo aut petatur, aut consistere possit.* Voilà pourquoi les codiciles ne peuvent pas se rapporter à un testament qui n'en est pas un ; parce qu'il n'en a pas la forme qui peut lui donner l'être & l'essence : *non est autem testamentum quod imperfectum est*, suivant la remarque de *M. Cujas* sur la Loi *si quis legatum* 6, *ad leg. Cornel. de falsi. tractat.* 3, *ad Affricanum* ; & que dans ce cas, le codicile est regardé comme fait *ab intestat*, n'y ayant point de testament duquel il puisse dépendre. De-là vient que quand un fils de famille a fait un testament qui est absolument nul pour toutes ses dispositions, *L.* 1, §. 3, *ff. de leg.* 3, s'il fait des codiciles étant devenu pere de famille, les dispositions y contenues seront incontestablement valables nonobstant la nullité de son testament, comme le décide le même texte.

58. Différence entre la nullité dans son principe & la rupture arrivée par l'agnation.

Si la nullité du testament influe sur les codiciles postérieurs.

59. Opinion d'*Argou* qui

*Argou, dans son institution au Droit François, livre*



BIU Cujas

limite le sentiment de *Ricard*.

2, *chapitre* 17, a adopté le sentiment de *Ricard*, qui a cru qu'un testament imparfait ne pouvoit pas être confirmé par un codicile, à moins que les dispositions ne soient répétées dans le codicile : en limitant néanmoins cette décision aux Pays coutumiers ; mais comme dans ces Pays il n'y a point de Loi ni de maxime qui s'oppose à l'effet de la confirmation en termes généraux, que les testamens & codiciles y simpatisent bien mieux que dans les Pays du Droit écrit, puisqu'ils ont même forme & même effet ; qu'ainsi suivant les regles des Pays coutumiers, il y a plus d'aptitude à recevoir la confirmation par codicile, qu'il n'y en a dans le Droit Romain : il me semble qu'il n'y a pas moins de raison de dire que le codicile revêtu de toutes les formalités confirme le testament, quoique ses dispositions ne soient pas rappellées dans le codicile confirmatif, qu'il y en a selon les principes du Droit Romain.

Résolution de cette opinion.

60. Comment les codiciles peuvent être révoqués.

Il nous reste à voir comment les codiciles peuvent être révoqués & devenir inutiles par des événemens qui surviennent à la personne du Codicillant. Les codiciles, tout de même que les testamens, doivent demeurer dans leur force quand ils ont été faits par une personne capable de disposer, & qu'ils sont revêtus des formalités, jusqu'à ce qu'ils ayent été révoqués par des dispositions contraires, ou par quelqu'autre fait suffisant, nonobstant le laps du tems qui s'est écoulé depuis leur datte.

Ils doivent subsister jusqu'à la révocation.

61. Les codiciles sont révocables de leur nature.

Il est vrai que les codiciles faisant partie des dispositions de derniere volonté, ils peuvent être révoqués, *ambulatoria est enim voluntas defuncti usque ad vitæ supremum exitum*, *l.* 4, *ff. de adimend. vel transferendis legatis*. La révocation des codiciles peut arriver, 1°. Par testament postérieur. 2°. Par codicile postérieur. 3°. Par donation entre-vifs, ou à cause de mort postérieure. 4°. Par un acte contenant révocation. 5°. Par changement d'état qui ôte la capacité de tester. 6°. Par quelque fait qui en détruit la substance : comme si le Testateur déchire le codicile ou le bâtonne, ou ouvre le codicile clos, ou rature les dispositions. Examinons en particulier chacune de ces six manieres. Nous ne parlerons pas de la révocation des codiciles qui arrivoit lorsque le testament étoit rompu par l'agnation d'un posthume : parce que nous avons suffisamment expliqué cette difficulté.

Par quels moyens la révocation des codiciles peut arriver.

62. Le testament postérieur avec la clause générale de

Lorsque dans un testament, la clause générale de révocation de autres testamens, codiciles & autres dispositions que le Testateur pouvoit avoir faites, se trouve inserée, il ne peut point y avoir de doute que les codiciles anté-

BIU Cujas

rieurs à ce teſtament ne ſoient révoqués, quand même ils contiendroient une clauſe dérogatoire, qui ne peut plus aujourd'hui opérer aucun effet, à cauſe que l'uſage en eſt abrogé par l'article 76 de l'Ordonnance de 1735; parce que cette révocation détruit & anéantit toutes les diſpoſitions de derniere volonté précédentes auſquelles elle ſe réfere, & que dans cette maxime, c'eſt la derniere volonté qui prévaut toujours, *L.* 19, *cod. de fideicomm. Noviſſimam ſcripturam intuemur*, *l.* 10, §. 1, *ff. de teſtam. tutela.*

révocation, révoque les codiciles antérieurs.

La derniere volonté doit prévaloir.

63. Par des diſpoſitions contraires ou incompatibles.

Que ſi le teſtament ne contient point la clauſe révocatoire, il y a quelque différence entre le droit du Digeſte & celui des Inſtitutes; car la Loi 5, *ff. de jure codicillorum*, veut que le teſtament révoque les codiciles antérieurs, à moins qu'ils ne ſoient confirmés expreſſément dans le teſtament: *anté Tabulas teſtamenti facti non aliter valent, quam ſi teſtamento quod poſtea factum eſt vel codicillis confirmentur.* Mais l'Empereur Juſtinien dans le §. 1, *inſtit. de codicillis*, fait mention d'un reſcrit des Empereurs Severe & Antonin, qui improuve le ſentiment de Papinien, Auteur de la Loi 5, *ff. de codicillis*, & qui déclare que les diſpoſitions des codiciles ne ſont point révoquées par le teſtament poſtérieur, s'il paroît que le Teſtateur n'a pas voulu déroger à ſa précédente volonté, *ſi apparet eum qui teſtamentum fecit, à voluntate, quam in codicillis expreſſerat, non receſſiſſe*, & ſuivant *Vinnius* dans ſes petites notes ſur le §. 1, *inſtit. de codicill.* Il paroît ſuffiſamment que le Teſtateur n'a pas voulu déroger à ſa précédente volonté, dès qu'il ne paroit pas qu'il y ait dérogé, *ſatis enim apparet non receſſiſſe ex eo ipſo quod non apparet receſſiſſe*; autrement il n'y auroit point de différence entre l'opinion de Papinien & le reſcrit des Empereurs que Juſtinien rapporte: cependant il doit y en avoir, & cette différence conſiſte en ce que ſuivant le Droit ancien, relativement auquel Papinien avoit répondu, le codicile précédent devoit avoir été confirmé dans le teſtament ou par le codicile poſtérieur; au lieu que cette confirmation n'eſt plus néceſſaire. Il doit donc ſuffire que le Teſtateur n'ait pas dérogé à ſa précédente volonté, afin qu'elle ſubſiſte.

64. Comment la dérogation peut-elle ſe faire.

La dérogation peut arriver de deux manieres, ou par une diſpoſition contraire, ou incompatible, ou bien par une diſpoſition diverſe de la même choſe en faveur de la même perſonne, *ſi à priore tenore diſcrepat, & contrariam voluntatem continet*, *l.* 3, *cod. de codicillis*: ce qui eſt fondé ſur cette regle indubitable que la derniere volonté



BIU Cujas

doit toujours prévaloir, *clari & aperti juris est, in fideicommissis posteriores voluntates esse firmiores*, *l.* 19, *cod. de fideicomm.*

65. Exemple de la dérogation par la diversité de dispositions.

La Loi 28, *ff. de adimend. leg.* nous fournit un exemple de la diversité de la disposition de la même chose en faveur de la même personne. Un Testateur avoit légué un fonds à Mœvius, & l'avoit chargé de le rendre à Titius : ensuite le même Testateur avoit laissé par fideicommis le même fonds au même Mœvius, sans lui imposer la charge de le rendre ; le fideicommis contenu dans la premiere disposition subsiste-t-il, ou est-il révoqué par la seconde ? Le Jurisconsulte répond qu'il faut s'en tenir à la derniere disposition, & que par conséquent, le fideicommis n'est pas dû à Titius, *& magis posteriorem scripturam testamenti placuit spectari ;* mais si le Testateur fait des dispositions différentes en faveur des mêmes personnes en faisant certaines corrections ou réformations, il n'est censé avoir dérogé aux premieres dispositions, qu'en ce qu'il a réformé, & non pour le surplus : *respondit non à totâ voluntate recessisse videri, sed his tantum rebus quas reformasset, L. alumnæ* 30 ; §. *qui filias* 3, *ff. de adim. vel transfer. legatis.* Mais s'il y a plusieurs dispositions diverses en faveur des mêmes personnes: Si par exemple, la premiere disposition est pure, & la seconde conditionnelle, *& vice versa* ; la seconde doit prévaloir, & la premiere est censée révoquée, *L.* 20, *ff. de instr., vel instrum. legato*, *l.* 28, §. 5, *ff. de liberat. legat. L.* 87, 88, 89, *ff. de condit. & demonstrat. & l.* 18, *ff. de alim. & cibar. leg.* Dans le cas de ce dernier texte, un Testateur en affranchissant certains esclaves par son testament, leur avoit légué dix écus par mois de pension. Ensuite par un codicile postérieur, il leur légua à tous sept écus par mois de pension pour leurs alimens, & dix écus par an pour leur vestiaire : le Jurisconsulte décide, que ces Affranchis ne peuvent demander que ce qui leur est laissé dans le codicile, & non ce qui leur avoit été laissé dans le testament, comme se trouvant révoqué à cet égard.

66. De la dérogation au testament par les codiciles.

Ce que nous avons dit de la dérogation aux codiciles par le testament postérieur, doit être appliqué à la dérogation au testament par les codiciles postérieurs ; parce qu'à cet égard il n'y a point de différence & que l'on doit toujours considerer la derniere volonté comme devant prévaloir, *l.* 19, *cod. de fideicomm.* dans quelqu'acte que cette derniere volonté soit exprimée : & la Loi 27, §. 1, *ff. de leg,* 3, le décide de même, puisque dans son espèce il s'agissoit d'une nouvelle disposition faite par codicile en

BIU Cujas

faveur de la même perſonne, qui devoit recevoir une libéralité portée par le précédent teſtament.

Le cas de cette Loi eſt ſingulier, & mérite d'être rapporté, parce qu'il ſert à faire connoître juſqu'où peut s'étendre l'effet de la révocation, qui réſulte d'une nouvelle diſpoſition en faveur d'une même perſonne. Un Teſtateur nommé Pompeius Hermippus avoit un fils & une fille, nommés Hermippus & Titiana. Il inſtitua ſon fils aux deux tiers de ſon hérédité, & ſa fille aux tiers reſtant; il fit encore divers prélegs à chacun de ſes deux enfans, & en cas que Hermippus ſon fils mourroit ſans enfans, il ordonna qu'un certain fonds fût donné à Titiana ſa fille. Après ce teſtament le Teſtateur fit un codicile par lequel il légua à ſa fille certains biens, voulant qu'elle s'en contentât pour toute l'hérédité, & pour ce qui lui avoit été laiſſé par le teſtament. Les biens d'Hermippus fils étant parvenus au Fiſc, Titiana ſa ſœur demandoit ce qui lui avoit été laiſſé par le teſtament en cas que ſon frère mourût ſans enfans. On demande au Juriſconſulte Paul ſi le legs fait par le codicile avoit révoqué toutes les diſpoſitions faites dans le teſtament en faveur de la fille, ou s'il laiſſoit ſubſiſter le fideicommis. Le Juriſconſulte dit d'abord, qu'il lui paroiſſoit que toutes les diſpoſitions du teſtament avoient été révoquées par le codicile; mais il parut plus équitable de laiſſer ſubſiſter le fideicommis, que Hermippus devoit rendre après ſa mort; & qu'il n'avoit été dérogé au teſtament, que pour les choſes que le fils devoit délivrer, pendant ſa vie, à ſa ſœur; & ce fut ainſi qu'on le jugea.

67. Cas ſingulier de la Loi 7, §. 1, *ff. de leg.* 3.

Comme la volonté conſignée dans des codiciles faits en différens tems eſt de même eſpèce, & procede du même principe, que la volonté qui eſt conſignée dans un teſtament & dans un codicile qui concourent; il faut appliquer au concours de deux codiciles, pour connoître ce en quoi le poſtérieur déroge au précédent, les mêmes regles que nous venons d'expliquer au ſujet du concours d'un codicile ſuivi d'un teſtament poſtérieur. Il faut donc dire que quand le codicile poſtérieur ne contient pas expreſſément la clauſe révocatoire, il ne déroge au précédent qu'autant qu'il renferme des diſpoſitions contraires ou incompatibles, on bien qu'il diſpoſe des mêmes choſes en faveur de la même perſonne d'une maniere différente; auquel cas ce qui ne ſe trouve pas dans la derniere diſpoſition eſt cenſé révoqué; comme auſſi que quand la derniere diſpoſition fait des corrections ou réformations, la premiere n'eſt cenſée révoquée que pour les chefs qui ſont réfor-

68. Dans le concours de deux codiciles il faut appliquer les mêmes regles au ſujet de la révocation.

BIU Cujas

més, & non pour les autres : ce qui eſt fondé ſur la Loi 3, *cod. de codicillis*, la Loi 28 & la Loi 30, §. 3, *ff. de adimend. legatis.*

69. Comment les donations entre-vifs ou à cauſe de mort dérogent aux codiciles.

Nous devons encore dire la même choſe, & appliquer les mêmes regles aux donations entre-vifs, ou à cauſe de mort, qui ſont en concours avec le codicile précédent ; parce que la même raiſon milite dans ce cas, tout comme dans celui du concours d'un codicile avec un teſtament poſtérieur, & celui du concours de pluſieurs codiciles, dont l'un eſt antérieur & l'autre poſtérieur.

70. De la révocation du codicile par ſimple acte de révocation.

Comme dans les codiciles on ne peut faire que des legs ou fideicommis, qui peuvent être révoqués par un ſimple changement de volonté, & ſans faire un teſtament nouveau, ni obſerver les formalités requiſes au teſtament, ils peuvent être révoqués par une ſimple déclaration révocatoire, ſans le ſecours du laps de tems qui n'eſt néceſſaire que pour la révocation des inſtitutions ou des ſubſtitutions directes contenues dans un teſtament, ſuivant la Loi *militis* 36, §. 3, *ff. de teſtam. militis*, & la Loi 27, *cod. de teſtam.* Mais afin que la déclaration révocatoire ſoit efficace, il faut qu'elle ſoit revêtue de la formalité néceſſaire au codicile ; parce que *nihil tam naturale eſt quam eo genere quidve diſſolvere colligatum eſt*, *L.* 35, *ff. de regul. jur.* Il faut donc que dans les Pays du Droit écrit elle ſoit faite devant cinq témoins, y compris le Notaire, entre étrangers, & qu'elle ſoit entierement écrite, dattée & ſignée, ſi elle eſt en faveur des enfans, ou paſſée devant un Notaire & deux témoins.

71. De la révocation ou rupture des codiciles à cauſe de mort civile.

Pour ce qui eſt de la révocation des codiciles à cauſe de la mort civile encourue par le Teſtateur, nous avons déjà éclairci ce point, lorſque nous avons remarqué que les codiciles tout comme les teſtamens deviennent inutiles, dès que le Teſtateur encourt la mort civile par une condamnation qui produit cette mort civile, ou quand il perd la capacité de teſter, autrement que par l'entrée en Religion ; & néanmoins les codiciles reprennent leur force dès que le Codicillant meurt Citoyen & pere de famille, ſans avoir beſoin d'une nouvelle diſpoſition qui les confirme ; au lieu qu'ils demeurent inutiles ſi le Codicillant ne recouvre pas le droit de Cité, la participation au Droit civil, & la qualité de pere de famille, & qu'il décede dans l'état de mort civile ou en la puiſſance d'autrui.

72. De la révocation des co-

Nous avons pareillement éclairci dans le chapitre 11, en parlant de la révocation des teſtamens, les différens doutes qui peuvent ſe préſenter au ſujet de la révocation

BIU Cujas

qui peut résulter du fait du Testateur, lorsqu'il déchire, ou qu'il ouvre, ou qu'il rature son testament. Tout ce que nous avons dit reçoit une juste application aux codiciles; parce que ces faits induisent un changement de volonté, qui ne détruit pas moins les dispositions faites par codicile, que celles qui sont faites par testament.

diciles par la déchirure, rature, & autres semblables.

La Loi 8, §. 6, *ff. de jure codicillorum*, décide que quand le Testateur confirme une certaine espèce de codiciles il est censé avoir révoqué les autres: comme s'il dit, *je confirme les codiciles que je pourrai faire à l'avenir*; alors les précédens sont censés révoqués, de même que les legs qui y sont contenus. Mais cette décision n'est qu'une suite du Droit ancien, qui est abrogé par le rescrit des Empereurs rapporté dans le §. 1, *aux Institutes, de codicillis*: Car comme il est dit dans la Loi 5, *ff. de jure codicillorum*, les codiciles ne pouvant valoir qu'autant qu'ils se trouveroient confirmés par un testament; tandis que cette regle étoit en vigueur, il falloit décider par voye de conséquence, que quand un Testateur confirmoit certains codiciles, ceux qui ne se trouvoient pas confirmés devenoient inutiles: mais aujourd'hui que par le Droit nouveau, le codiciles ne sont révoqués qu'autant qu'il paroît que le Testateur a changé de volonté, il est clair que la décision de la Loi 8, §. 6, *ff. de jure codicillorum*, se trouve abrogée par l'abrogation du principe qui sert de fondement à sa décision. Voyez la Loi 18, *ff. de jure codicillorum*.

73. De la révocation qui résulte de la confirmation des codiciles d'une certaine espèce.

Du reste, nous avons examiné dans le chapitre 8, sect. 3, n. 55, la question de sçavoir si la prétérition d'un enfant, ou l'agnation d'un posthume rompent les codiciles *ab intestat*: on peut voir ce que nous avons dit dans cet endroit.

74. Si la prétérition rompt les codiciles.

Nous avons vû ci-dessus, que les codiciles sont relatifs au testament antérieur ou postérieur: que les dispositions contenues dans les codiciles sont censés insérées dans le testament, & en faire partie, & que les codiciles prennent leur force du testament. Cela fait naître une difficulté qui consiste à sçavoir, si les dispositions des codiciles doivent avoir leur effet eu égard à la date du testament, ou bien eu égard à celle des codiciles. Cette difficulté est décidée par la Loi *quædam* 7, §. 1, *ff. de jure codicillor.* Ce texte distingue ce qui dépend du droit d'avec ce qui dépend du fait. Au 1er. cas, les codiciles sont relatifs au testament; mais au second cas, les dispositions doivent être considérées eu égard au tems du codicile. Si par exemple, il est dit, *je laisse mes ha-*

75. Si pour l'exécution du codicile on doit considérer le tems du testament, ou la date du codicile.

BIU Cujas

*bits : si Titius est en vie : s'il a un tel âge*, le Testateur n'est censé avoir légué que les habits existans lors du codicile : il faudra que la condition *s'il est en vie, s'il a un tel âge*, se vérifie au tems du codicile, & non eu égard à la datte du testament. La Loi 14, *ff. eod.* contient la même décision à l'égard de ce qui est donné, ou ôté par codicile.

## CHAPITRE XIII.

### *De la clause codicillaire.*

### SOMMAIRE.

1. *Les Auteurs ont agité plusieurs questions sur la clause codicillaire, & lui ont donné plus d'effet que la Loi ne lui en attribuoit.*
2. *La clause codicillaire n'a aucun effet dans les Pays Coutumiers.*

*Raisons de cela.*

3. *Distinction des différens testamens dans les Pays de Droit écrit.*

*La clause codicillaire ne peut rien opérer dans les testamens qui ont la même forme que les codiciles.*

4. *La clause codicillaire peut opérer son effet dans les testamens qui ont une forme différente des codiciles.*
5. *Points à discuter au sujet de la clause codicillaire.*
6. *Les Romains n'avoient pas donné de nom à la clause codicillaire.*

*Elle consistoit en des précautions pour faire valoir les testamens.*

*On ne suppléoit point ces précautions.*

7. *Des diverses expressions dont les Romains se servoient pour soutenir les testamens en cas de nullité.*

*S'il y a quelque texte qui convertisse le testament en donation à cause de mort.*

8. *Description de la clause codicillaire.*
9. *De la clause codicillaire étendue à la donation à cause de mort.*
10. Quid *si le testament porte seulement qu'il vaudra comme il pourra valoir.*

*La clause codicillaire limitée au codicile ou à la donation à cause de mort ne doit pas être étendue hors du cas exprimé.*

*De la priere faite aux Juges de confirmer le testament.*

11. *Si la clause codicillaire non exprimée doit être sous-entendue.*

*Opinion des Auteurs.*

12. *Résolution pour la négative.*
13. *Il n'y a aucun texte qui supplée la clause codicil-*

BIU Cujas

laire aux teſtamens entre enfans.

14. *Du teſtament en faveur de la cauſe pie.*

15. *Du teſtament du Soldat.*

16. *Des diſpoſitions en faveur de la liberté.*

17. *Des diſpoſitions en faveur des amis.*

18. *Réfutation de l'opinion des Auteurs qui ont cru que la clauſe codicillaire doit être ſuppléée dans tous les teſtamens.*

*Si la clauſe codicillaire peut être ſuppléée par le &c. mis dans la minute.*

19. *De la clauſe fideicommiſſaire ; ſi elle produit le même effet que la clauſe codicillaire.*

20. *La clauſe codicillaire eſt cenſée appoſée par la volonté du Teſtateur.*

21. *Quel eſt l'uſage de la clauſe codicillaire.*

*Ne produit ſon effet qu'en un ſeul cas.*

22. *Trois membres de ce cas.*

*Quand il y a défaut de ſolemnité.*

23. *Lorſque l'inſtitution univerſelle eſt caduque par le prédécès de l'héritier ou par la mort civile.*

24. *Lorſque le teſtament ne contient point d'inſtitution univerſelle.*

25. *Le teſtament du fils de famille eſt ſoutenu par la clauſe de donation à cauſe de mort.*

*Le fils de famille ne peut teſter ni faire des codiciles.*

*Il peut donner à cauſe de mort.*

*Clauſe* omni meliori modo.

*Auteurs qui décident que le teſtament ne peut valoir comme donation à cauſe de mort que quand il y a acceptation.*

*Si le conſentement exprès du pere eſt requis.*

26. *Auteurs qui décident que la préſence de l'héritier n'eſt pas néceſſaire.*

*Comme codicile ou autre derniere volonté.*

*Réſolution pour ce dernier avis.*

*Tout conſentement du pere doit ſuffire.*

27. *Du teſtament du fils en faveur de ſon pere.*

28. *Si le teſtament du fils de famille en faveur de la cauſe pie ſans le conſentement du pere, vaut.*

29. *Conditions requiſes afin que la clauſe codicillaire ſoutienne le teſtament.*

*Premiere condition. Capacité de faire des codiciles.*

*Deuxieme condition. Que le teſtament ſoit revêtu de la forme du codicile ou de la donation à cauſe de mort.*

Fictio non poteſt plus operari in caſu ficto quam veritas in caſu vero.

30. *Si la clauſe codicillaire ſoutient le teſtament nul par prétérition.*

*Du teſtament entre enfans.*

*Teſtament fait en tems de peſte.*

*Du teſtament militaire.*

31. *La clauſe codicillaire opere ſon effet dans le teſ-*

BIU Cujas

*tament nuncupatif écrit & dans le testament clos.*

32. *Quel est l'effet de la clause codicillaire.*

*Fait valoir les dispositions comme si elles étoient dans un codicile.*

*Ou dans une donation à cause de mort.*

*Si la clause codicillaire fait valoir un testament mutuel entre mariés.*

33. *Qu'est-ce que les héritiers peuvent retenir quand le testament est soutenu par la clause codicillaire.*

*Falcidie & trébellianique peuvent être prohibées.*

*Pourvû que la prohibition soit expresse.*

*La prohibition tacite n'est admise.*

*Prohibition de la légitime.*

34. *Si lorsque l'héritier a demandé l'hérédité en vertu du testament, il peut le faire valoir comme codicile.*

1. Les Auteurs ont agité plusieurs questions sur la clause codicillaire, & lui ont donné plus d'effet que la Loi ne lui en attribuoit.

LEs Auteurs ont agité, & décidé un nombre presqu'infini de questions au sujet de la clause codicillaire, & ils lui ont donné plus d'étendue & plus d'effet que les Loix ne lui en avoient attribué. Comme notre objet a été dans tout le cours de cet Ouvrage, de nous attacher scrupuleusement aux regles, de les développer, & d'expliquer les conséquences qui en dérivent; en suivant le même plan, nous resserrerons cette matiere dans ses justes bornes. Et sans entrer dans ce détail de questions inutiles, qui ne servent qu'à embrouiller l'esprit, & qui la plûpart sont formées & décidées contre les principes, nous la fixerons à son juste point sans lui faire rien perdre de ce qui est nécessaire pour décider d'une maniere sûre & exacte, toutes les difficultés qui peuvent se présenter.

2. La clause codicillaire n'a aucun effet dans les Pays Coutumiers.

Raisons de cela.

Nous observerons d'abord que la clause codicillaire n'est absolument d'aucun usage dans les Pays coutumiers, où l'institution d'héritier n'est point reçue, parce que les codiciles & les testamens sont confondus, que les uns & les autres exigent la même formalité, & produisent le même effet; le testament n'ayant pas plus de force ni d'efficace que le codicile: Voilà pourquoi si le testament ne vaut pas comme tel, il ne peut pas valoir comme codicile, quelque clause que le Testateur y ait inserée.

3. Distinction des différens testamens dans les Pays de Droit écrit.

La clause codicillaire.

Par rapport au Droit écrit, il y a des testamens qui ont une formalité qui leur est commune avec les codiciles, tels sont les testamens *inter liberos*, les militaires & ceux qui sont faits en tems de peste, suivant l'Ordonnance de 1735. Par rapport à ces espèces particulieres du testament, qui ont la même formalité que les codiciles, la clause codicillaire que l'on pourroit y inserer

BIU Cujas

ſeroit inutile ; parce que s'il manque de la formalité requiſe au teſtament, il manque auſſi de la formalité requiſe pour le faire valoir comme codicile, à moins que le teſtament ne fût nul, pour ne pas contenir l'inſtitution d'un héritier univerſel.

Il y a d'autres teſtamens en Pays de Droit écrit, c'eſt-à-dire, ceux qui n'ont point de privilege, & qui ſont faits *jure communi*, dont les formalités ſont différentes de celles des codiciles. C'eſt uniquement par rapport à cette eſpèce de teſtament faits *jure communi*, & ſans privilege, que la clauſe codicillaire peut être de quelqu'uſage.

Il n'y a proprement que trois points à diſcuter pour éclaircir les doutes, qui peuvent ſe préſenter au ſujet de la clauſe codicillaire dans les Pays du Droit écrit. Le premier, ce que c'eſt que la clauſe codicillaire ; & peut-on la concevoir de maniere qu'elle faſſe valoir le teſtament comme codicile ou comme donation à cauſe de mort ? Le deuxieme quel eſt ſon uſage, & quels ſont les cas où elle peut ſoutenir le teſtament en une autre forme ? Le troiſieme, quel eſt l'effet qu'elle produit ?

Dans l'uſage des Romains, ce que nous appellons *clauſe codicillaire*, n'avoit point de nom particulier : elle conſiſtoit en une précaution que les Teſtateurs prenoient pour faire valoir leurs diſpoſitions, en cas que le teſtament fût nul par quelque défaut de formalité ; & par conſéquent tout dépendoit de cette précaution exprimée dans le teſtament, car on ne la ſuppléoit jamais : cela paroît clairement dans la L. *coheredi* 41, §. *quod ſi* 3, *ff. de vulg. & pupill. ſubſtit. alioqui ſi non valuit ea ſcriptura, quam teſtamentum eſſe voluit, codicillos non faciet, niſi hoc expreſſum eſt.*

Comme les Romains n'avoient pas de forme particuliere pour exprimer cette précaution capable de faire valoir leur teſtament d'une autre maniere, ils ſe ſervoient des paroles qu'ils jugeoient convenables pour faire connoître leur volonté. On voit en effet dans les Loix, que tantôt ils diſoient en termes diſerts, qu'ils vouloient que ſi leur teſtament ne valoit pas comme tel, qu'il valût comme codicile ; c'eſt ce que prouve la Loi 3, *ff. de teſtam. milit.* & la Loi derniere, *cod. de codicillis in princip.* tantôt que leurs diſpoſitions fuſſent exécutées de la maniere qu'elles pourroient valoir, *hoc teſtamentum eſſe ratum quacumque ratione poterit*, *L.* 29, §. 1, *ff. qui teſtam. facere poſſ.* tantôt ils témoignoient un déſir plus particulier que leurs diſpoſitions fuſſent exécutées nonobſ-

ne peut rien opérer dans les teſtamens qui ont la même forme que les codiciles.

4.

La clauſe codicillaire peut opérer ſon effet dans les teſtamens qui ont une forme différente des codiciles.

5.

Points à diſcuter au ſujet de la clauſe codicillaire.

6.

Les Romains n'avoient pas donné de nom à la clauſe codicillaire.

Elle conſiſtoit en des précautions pour faire valoir les teſtamens.

On ne ſuppléoit point à ces précautions.

7.

Des diverſes expreſſions dont les Romains ſe ſervoient pour ſoutenir les teſtamens en cas de nullité.

BIU Cujas

tant le défaut des formalités ſcrupuleuſes des teſtamens ; comme une volonté légitime ; ainſi qu'il eſt dit dans la Loi *Lucius* 88, §. dernier, *ff. de legat.* 2°. *Et ſi minus aliquid legitimè minuſve peritè fecero pro jure legitimo haberi debet hominis ſani voluntas.* Tantôt enfin, en témoignant plus préciſément leur déſir que les diſpoſitions fuſſent accomplies, en obligeant l'héritier par la religion du ſerment de les exécuter. C'eſt le véritable cas de la Loi *cum pater* 77, §. *filius matrem* 23, *ff. de leg.* 2 ; c'eſt à quoi on peut réduire tout ce que les Loix Romaines ont dit ſur la nature de ce que nous appellons *clauſe codicillaire* ; mais il n'y a aucun texte, qui diſe, ni même qui faſſe comprendre, que le teſtament nul par défaut de formalité peut valoir comme donation à cauſe de mort. Les Juriſconſultes Romains ne pouvoient pas même le penſer ; parce qu'encore que les donations à cauſe de mort ayent quelque rapport avec les diſpoſitions teſtamentaires, elles en étoient entierement éloignées, à cauſe que la plupart de anciens Juriſconſultes avoient rangé les donations à cauſe de mort dans la cathégorie des contrats, en exigeant qu'elles fuſſent faites à une perſonne préſente, *mortis cauſa donatur quo præſens præſenti dat. L.* 38, *ff. de mortis cauſa donat.* & que c'eſt parce que la donation à cauſe de mort eſt un contrat qui dérive du droit des Gens, que les enfans de famille peuvent donner à cauſe de mort les biens dont ils ont la propriété, quoiqu'ils ſoient incapables de teſter ; & que ceux qui n'ont pas cette capacité peuvent néanmoins faire des donations à cauſe de mort, *L. tam is* 25, *ff. de mortis cauſa donat.* parce qu'elles dérivent du droit des gens.

S'il y a quelque texte qui convertiſſe le teſtament en donation à cauſe de mort.

8. Deſcription de la clauſe codicillaire.

En ſuivant l'eſprit du Droit Romain nous pouvons donc dire que ce que nous appellons *clauſe codicillaire* eſt cette clauſe de précaution, que les Teſtateurs mettent dans leurs teſtamens pour faire exécuter leurs diſpoſitions nonobſtant la nullité du teſtament par défaut de forme, ou par quelqu'autre défaut qui ſe rencontreroit en la perſonne du Teſtateur, lorſqu'il a diſpoſé, & qui ne ſubſiſte plus au tems de ſa mort, comme nous le dirons aux n. 24, 32.

9. De la clauſe codicillaire étendue à la donation à cauſe de mort.

Mais quand le teſtament porte en termes exprès, que s'il ne peut valoir comme tel, le Teſtateur veut qu'il vaille comme codicile, ou donation à cauſe de mort, cette clauſe pourra-t-elle faire valoir le teſtament comme donation à cauſe de mort ? Si l'on devoit ſuivre la rigueur des principes & de l'eſprit du Droit Romain, il faudroit décider pour la négative par les raiſons que nous venons de

BIU Cujas

de toucher. A quoi les Auteurs qui ont décidé le contraire n'ont pas fait assez d'attention. Mais en France, depuis l'Ordonnance de 1731, on ne peut plus révoquer en doute qu'une telle clause ne doive faire valoir le testament comme donation à cause de mort ; parce que l'article 3 de l'Ordonnance déjà citée, veut que dans le Royaume il n'y ait que deux formes ou formalités pour disposer à titre gratuit, dont l'une est celle des donations, & l'autre celle des testamens ou des codiciles : Ensorte qu'aujourd'hui les donations à cause de mort se trouvant rangées par la Loi du Prince, dans la cathégorie des dispositions testamentaires, & devant être revêtues des mêmes formalités, elles fraternisent avec les testamens tout comme les codiciles, & par conséquent rien n'empêche que tout comme on peut faire valoir un testament comme codicile, quand le Testateur l'a déclaré, on ne puisse de même faire valoir le testament comme donation à cause de mort, quand il a déclaré que telle étoit sa volonté.

Je pense même qu'il n'est pas nécessaire qu'il soit fait mention expresse de la donation à cause de mort, & qu'il suffit que le Testateur ait déclaré qu'il vouloit que son testament valût comme il pourroit valoir, ou qu'il l'ait donné à entendre par des expressions équipollantes ; parce que depuis que les donations à cause de mort ont été mises au rang des dispositions testamentaires, & réduites à leur forme, il n'y a pas moins d'aptitude à faire valoir le testament comme donation à cause de mort, que comme codicile ; & comme il est indubitable par les Loix rapportées ci-dessus, que le testament devoit valoir comme codicile lorsque le Testateur avoit témoigné qu'il vouloit qu'il valût en quelqu'autre maniere, il est clair qu'il doit aussi valoir comme donation à cause de mort, dès que le Testateur a témoigné qu'il veut qu'il vaille en une autre maniere, parce que les donations à cause de mort peuvent être considerées aujourd'hui comme des codiciles dont ils ont la forme. Toutefois ce que je viens de dire doit être limité au cas où le Testateur s'est expliqué d'une maniere indéterminée, qui peut être aussi bien appliqué à la donation à cause de mort qu'au codicile : Car s'il avoit dit simplement qu'il vouloit que son testament valût comme codicile, il n'y auroit pas lieu d'étendre cette clause à la donation à cause de mort ; parce que la donation à cause de mort & le codicile sont des genres différens de disposer, quoiqu'ils ayent la même forme. Et par voye de conséquence, si la clause

10. *Quid* si le testament porte seulement qu'il vaudra comme il pourra valoir.

La clause codicillaire limitée au codicile ou à la donation à cause de mort, ne doit pas être étendue hors du cas exprimé.



BIU Cujas

ne parloit que de la donation à cause de mort, il ne faudroit pas l'étendre au codicile. Il faut encore observer que selon la remarque de *M. Claude Henrys*, *livre* 5, *chap.* 1, *quest* 4, on ne doit pas considérer comme une clause codicillaire, la priere qu'un Testateur fait dans son testament, aux Juges & Magistrats, de favoriser sa volonté derniere, de l'autoriser & vouloir permettre qu'elle soit exécutée.

De la priere faite aux Juges de confirmer le testament.

11. Si la clause codicillaire non exprimée doit être sous-entendue. Opinion des Auteurs.

La clause codicillaire non-exprimée, peut-elle être suppléée & sous-entendue ? Plusieurs Auteurs ont crû qu'elle devoit être sous-entendue, les uns, comme *Godefroy*, sur la Loi 88, §. dernier, *ff. de legat* 2^a, après *Cujas*, dans toute sorte de testamens, à cause que les Notaires ont accoutumé de l'inférer dans les testamens qu'ils reçoivent. Les autres en faveur des enfans, de la cause pie & de la liberté, comme *Balde*, sur la Loi *si jure* 11, *cod. de testamentaria manumissione ; Fernand*, sur la Loi derniere, *cod. de posthumis*, *axiom.* 14, & *M. de Catellan*, *livre* 2, *ch.* 6. Les autres, dans les testamens des Soldats, & qu'ils fondent sur la Loi 3, *ff. de testam. militis ; Godefroy*, sur la Loi derniere, §. 1, *cod. de codicillis*. Enfin les autres pour faire valoir les dispositions faites en faveur des amis du Testateur ; l'Auteur des additions sur *Alciat*, *reg.* 1, *præsumpt.* 28.

12. Résolution pour la négative.

Toutes ces décisions sont fausses, comme contraires aux termes précis des Loix qui sont en grand nombre, & se sont expliquées nettement sur ce point, pour exclure sans exception ni distinction, le testament nul de tout effet, si le Testateur n'y a pas ajouté la clause codicillaire : Telles sont la Loi 1, *ff. de jure codicillorum*, la Loi derniere §. 1, *cod. de codicillis*, la Loi 41, §. 3, *ff. de vulg. & pupill. substit.* la Loi 11, *cod. de testamentar. manumiss. Illud quoque pari ratione servandum est, ut Testator, qui decrevit facere testamentum, si id adimplere nequiverit, intestato videatur esse defunctus, nec transducere liceat ad fideicommissi interpretationem, velut ex codicillis ultimam voluntatem ; nisi id ille complexus sit ut vim etiam codicillorum scriptum debeat obtinere ;* c'est ainsi que s'explique la Loi derniere, §. 1, *cod de codicillis*. L'Ordonnance de 1735, *art.* 57 & 67, a adopté & confirmé cette doctrine, & a par conséquent proscrit toutes les opinions des Auteurs que nous avons rapportées, en exigeant que la clause codicillaire soit exprimée dans le testament afin qu'il puisse valoir comme codicile.

13. Il n'y a aucun texte qui

Il n'y a aucun texte dans le Droit d'où l'on puisse induire que la clause codicillaire doit être sous-entendue

BIU Cujas

dans le testament *inter liberos ;* cependant il en faudroit pour pouvoir excepter de la regle générale cette espece de testamens. D'ailleurs les testamens *inter liberos* ayant aujourd'hui la même formalité que les codiciles aussi *inter liberos*, suivant les *articles* 15 *&* 16 *de l'Ordonnance de* 1735 : c'est à présent une question oiseuse, si la clause codicillaire doit être suppléée aux testamens entre enfans ; parce que le testament qui ne peut pas valoir comme tel, ne pourra pas non plus valoir comme codicile à cause qu'il n'en aura pas les formalités, à moins qu'il ne fût question d'un testament sans institution d'héritier.

Supplée la clause codicillaire aux testamens entre enfans.

A l'égard de la cause pie, il n'y a non plus aucun texte qui le décide, & qui l'excepte de la regle ; d'ailleurs tous les privileges de la cause pie que les Auteurs lui avoient prodigués de leur autorité privée, sont retranchés pour ce qui concerne les testamens par l'article 78 de l'Ordonnance de 1735.

14. Du testament en faveur de la cause pie.

Les testamens des Soldats ne sont pas non plus exceptés de la regle, & la Loi 3, *ff. de testam. militis*, décide seulement que quand un Testateur Soldat commence son testament *jure communi*, s'il ne peut pas remplir toutes les formalités, il pourra valoir *jure militari* ; parce qu'il est présumé avoir voulu choisir le genre de testament capable de faire valoir ses dispositions. Bien plus, nous pouvons appliquer au testament du Soldat la réflexion que nous avons faite au sujet du testament entre enfans, à cause que le testament militaire ne différe en rien quant à la forme du codicile militaire avec même plus d'avantage ; parce que le testament du Soldat vaut sans institution d'un héritier universel : ainsi s'il ne peut pas valoir comme testament, il ne pourra pas valoir comme codicile, parce qu'il n'en n'aura pas la forme.

15. Du testament du Soldat.

On ne peut pas non plus sous-entendre la clause codicillaire dans les dispositions faites pour la liberté, parce que la Loi *si jure* 11, *cod. de testamentar. manumiss.* décide le contraire dans ces cas précis, *si jure non subsistit testamentum : in hoc nec libertates ( cum non fuisse adjectum, ut pro codicillis scriptum valeret, proponas ) recte datas constabit.*

16. Des dispositions en faveur de la liberté.

Pour ce qui est des dispositions faites en faveur des amis du Testateur, il y a encore moins de raison d'y suppléer la clause codicillaire, parce que l'amitié que le Testateur leur porte n'empêche pas que les Loix ne doivent être observées dans son testament, & que les amis tout comme les autres personnes sont compris dans la regle générale.

17. Des dispositions en faveur des amis.



BIU Cujas

18. Réfutation de l'opinion des Auteurs qui ont crû que la clauſe codicillaire doit être ſuppléée dans tous les teſtamens.

Il y a bien moins de raiſon de dire que la clauſe codicillaire doit être ſuppléée dans toutes ſortes de teſtamens ; parce qu'une telle déciſion choque plus directement la regle établie par les Loix qui ont ordonné le contraire. Et c'eſt une très-foible raiſon de dire que l'uſage des Notaires eſt d'inſerer ordinairement la clauſe codicillaire dans les codiciles qu'ils retiennent ; car on n'a jamais penſé que le ſtile des Notaires fût capable d'abroger les Loix ou d'en éverner les déciſions. Auſſi pluſieurs Auteurs, entr'autres *Henrys*, *tome* 2, *livre* 5, *queſt.* 24 de la pénultiéme édition, & *Duval dans ſes inſtitutions du Droit François*, *livre* 2, *ch.* 11, *page* 387, ont-ils ſoutenu que la clauſe codicillaire ne devoit pas être ſous-entendue ni ſuppléée, juſques-là que ſi la clauſe codicillaire n'eſt pas écrite au long dans la minute de l'acte, & qu'il n'y ait qu'un *&c.* on ne peut pas l'étendre dans les expéditions qui ſont délivrées, ſuivant *M. la Roche*, verb. *teſtament. art.* 2. Voyez *Ferriere ſur la queſt.* 129 *de Guypape.*

Si la clauſe codicillaire peut être ſuppléée par *&c.* mis dans la minute.

19. De la clauſe fideicommiſſaire ; ſi elle produit le même effet que la clauſe codicillaire.

Il faut néanmoins prendre garde que quand un Teſtateur dans un teſtament imparfait, charge ſes héritiers *ab inteſtat* de certains fideicommis, ils ſont valables, *L. ex teſtamento* 29, *cod. de fideicomm.* parce que cette charge expreſſe dirigée aux ſucceſſeurs *ab inteſtat*, opére le même effet qu'un codicile, & c'eſt ce que quelques Auteurs appellent clauſe fideicommiſſaire.

20. La clauſe codicillaire eſt cenſée appoſée par la volonté du Teſtateur.

Quoique ce ſoit aſſez l'uſage des Notaires dans les Pays du Droit écrit d'inſerer la clauſe codicillaire dans les teſtamens qu'ils reçoivent, elle doit néanmoins opérer ſon effet, parce qu'elle eſt cenſée ajoutée par la volonté du Teſtateur, qui l'approuve, ou par ſa ſignature, ou par la requiſition de ſigner, qui équipolle à ſa ſignature. En voilà ſuffiſamment pour l'éclairciſſement du premier point.

21. Quel eſt l'uſage de la clauſe codicillaire.

Paſſons au ſecond qui conſiſte à connoître le vrai uſage de la clauſe codicillaire, & les cas auſquels elle peut ſoutenir le teſtament. Si l'on ne conſulte que les regles du du Droit Romain, on ne trouve qu'un ſeul cas auquel la clauſe codicillaire fût de quelqu'uſage ; ſçavoir, quand le teſtament étoit imparfait, & que cette imperfection l'empêchoit de valoir comme tel : alors il pouvoit être ſoutenu par la clauſe codicillaire, ou par la clauſe fideicommiſſaire, lorſque les héritiers *ab inteſtat* étoient nommément chargés d'exécuter les diſpoſitions par voye de fideicommis, comme il paroît des textes que nous avons rapportés.

Ne produit ſon effet qu'en un ſeul cas.

BIU Cujas

Ce cas unique peut se diviser en plusiers membres. 1°. Lorsque le testament manque de quelque solemnité extérieure qui l'empêche de valoir comme tel. Plusieurs des Loix que nous avons citées sont dans cette espèce, & l'*Ordonnance de* 1735, *article* 57, en parle nommément en ces termes : *lorsque le testament contiendra la clause codicillaire, & que l'institution ne sera sans effet qu'à cause d'un défaut de solemnité, &c.*

22. Trois membres de ce cas.

Quand il y a défaut de solemnité.

2°. Lorsque l'institution est inutile par caducité, à cause du prédecès de l'héritier, ou de la mort civile par lui encourue avant la mort du Testateur, & qu'il y a un fideicommis universel, & des legs particuliers; dans ce cas tant le fideicommis universel, que les autres dispositions particulieres sont soutenues par la clause codicillaire. *Ferriere sur la question* 604 *de Guypape, & M. Dolive, liv.* 5, *ch.* 28, *aux additions. L'art.* 57 *de l'Ordonnance de* 1735 parle aussi nommément de la caducité.

23. Lorsque l'institution universelle est caduque par le prédecès de l'héritier, ou par la mort civile.

3°. Par identité de raison, lorsque le testament ne contient point d'institution d'héritier universel, ou *in re certa*, qui puisse devenir héritier universel *nullo dato coherede*, toutes les dispositions contenues dans le testament sont soutenues par la clause codicillaire, à cause que l'institution n'est pas nécessaire aux codiciles. Etant égal qu'il n'y ait point d'institution dans son principe, ou qu'elle ne devienne inutile par la caducité; parce que dans l'un & l'autre cas il est toujours vrai qu'il n'y a point d'institution qui puisse soutenir le testament : mais la clause codicillaire la fait valoir.

24. Lorsque le testament ne contient point d'institution universelle.

4°. Lorsqu'un fils de famille fait un testament même avec le consentement de son pere, il est nul, à cause que le fils de famille n'a point la capacité de tester, *L.* 6, *ff. qui testam. facere poss.* & que la capacité de tester ne peut pas dépendre de la volonté ou du consentement du pere, parce que *non privati sed publici juris est*, *leg.* 3, *ff. eod.* Un tel testament ne peut pas même valoir comme codicile, parce que la faculté de faire des codiciles n'est pas moins interdite au fils de famille pour ce qui ne concerne pas le pecule castrense, ou quasi-castrense, que celle de tester : vû qu'il n'y a que ceux qui ont la capacité de tester qui puissent faire des codiciles, *L.* 6, §. 3, *ff. de jure codicillor.* Mais comme le fils de famille peut faire des donations à cause de mort avec le consentement de son pere, *L.* 25, §. 1, *ff. de mortis causa donat.* on demande si le testament du fils de famille fait du consentement & avec

25. Le testament du fils de famille est soutenu par la clause de donation à cause de mort.

Le fils de famille ne peut tester ni faire des codiciles.

Il peut donner à cause de mort.



BIU Cujas

là permission de son pere, pourroit être soutenu par la clause, que ne pouvant pas valoir comme testament, il vaudroit comme donation à cause de mort, ou par la clause *omni meliori modo*, qui comprend tous les genres de dispositions. *Guypape, quest.* 223, *n.* 2, *Julius Clarus*, §. *donatio. quest.* 6, *n.* 8, & *Albert*, verb. *donation*, *art.* 3, sont d'avis qu'afin que la clause codicillaire fasse valoir le testament comme donation à cause de mort, il faut que l'héritier soit présent lors du testament; parce qu'il ne peut point y avoir de donation à cause de mort qui soit valable, si elle n'est faite *præsenti*, *L.* 38, *ff. de mortis causa donat.* & qu'afin qu'un testament soit converti en donation à cause de mort, il faut qu'il soit revêtu de toutes les formalités nécessaires à la donation à cause de mort. *Ranchin sur la question* 223 *de Guypape*, & *Albert* au lieu cité, exigent non-seulement un consentement exprès du pere sans que sa seule présence & même sa signature fût suffisante; mais encore qu'il soit exprimé que le testament vaudra comme donation à cause de mort; & il ne suffiroit pas, selon eux, qu'il fût dit que le testament vaudroit comme codicile, ou autre derniere volonté.

Clause *omni meliori modo*.

Auteurs qui décident que le testament ne peut valoir comme donation à cause de mort que quand il y a acceptation.

Si le consentement exprès du pere est requis.

26.

Auteurs qui décident que la présence de l'héritier n'est pas nécessaire.

Au contraire, *M. de Catelan*, *liv.* 2, *ch.* 40, décide que nonobstant l'absence & le défaut d'acceptation de l'héritier & des légataires, le testament se change de plein droit en une donation subsidiaire; & toutes ses dispositions sont valables en vertu de la clause codicillaire, quand même selon *M. Maynard*, *liv.* 5, *ch.* 2, la clause ne parleroit pas expressément de la donation, & qu'il seroit dit seulement que le testament vaudroit comme codicile ou autre volonté. Ce dernier avis me paroît devoir être suivi, depuis que par l'article 3 de l'Ordonnance du mois de Février 1731, la donation à cause de mort ne doit avoir d'autre formalité que celle du codicile, & qu'elle a été rangée dans la cathégorie des dispositions testamentaires. Il me semble même que tout consentement du pere exprès, ou tacite, doit suffire, car la Loi 35, §. 1. *ff. de mortis causa donat.* n'exige pas l'autorisation du pere, elle ne requiert qu'une simple permission, non pour rendre le fils capable de donner à cause de mort, mais pour son propre intérêt, & autant qu'il pourroit avoir droit sur les biens de son fils. *Voyez Expilli*, *en ses Arrêts*, *chapitre* 108, *Albert*, verb. *testament. art.* 30,

Comme codicile ou autre derniere volonté.

Résolution pour ce dernier avis.

Tout consentement du pere doit suffire.

BIU Cujas

& *Bretonnier sur Henrys, liv.* 5, *quest.* 90 de la nouvelle édition.

Même le testament du fils en faveur de son pere, lui présent & signant, devroit valoir, suivant *Basset, tom.* 1, *liv.* 5, *tit.* 1, *ch.* 20, pourvû qu'il ne fût pas fait au préjudice des enfans du Testateur qu'il auroit prétérits; parce que la prétérition empêche l'effet de la clause codicillaire, comme nous l'expliquerons bientôt.

27. Du testament du fils en faveur de son pere.

*M. le Président Faber, dans son Code, lib.* 1, *tit.* 1. *défin.* 40, croit que le testament du fils de famille sans le consentement du pere, en faveur de la cause pie, est soutenu par la clause codicillaire, à cause du privilege de la cause pie; mais cette doctrine ne pourroit pas aujourd'hui être reçue, parce que la cause pie en matiere de testament, ne jouit plus d'aucun privilege, & elle est assujettie au Droit commun, par *l'art.* 78 *de l'Ordonnance de* 1735.

28. Si le testament du fils de famille en faveur de la cause pie, sans le consentement du pere, vaut.

Mais afin que la clause codicillaire puisse opérer son effet, & faire valoir le testament comme codicile, ou comme donation à cause de mort; il faut, 1°. que le Testateur soit capable de faire des codiciles, ou du moins qu'il décede pere de famille & citoyen; parce que, comme nous l'avons dit au *chap.* 12, on ne considere la capacité par rapport au codicile, que eû égard à la mort du Codicillant, ce qui doit être appliqué à la clause codicillaire qui convertit le testament en codicile. 2°. Que le testament soit revêtu de la forme du codicile ou de la donation à cause de mort, qui est aujourd'hui la même, suivant *l'art.* 3 *de l'Ordonnance du mois de Février* 1731: Car s'il y avoit quelque défaut de formalité commune au testament & au codicile, la clause codicillaire seroit inutile; parce qu'il seroit impossible de faire valoir comme codicile ou donation à cause de mort une disposition qui n'en auroit pas la forme, & qui par conséquent seroit nulle de toutes les façons, comme l'a jugé l'Arrêt du Parlement de Toulouse du mois d'Août 1742, en la 2e. Chambre des Enquêtes, Rapporteur M. Bousquet, Compartiteur M. Aymar de Palamini, que nous avons rapporté au *chapitre* 12. Et il seroit absurde de donner plus d'effet à la clause codicillaire qui convertit le testament en codicile ou donation à cause de mort, qu'on n'en pourroit donner à un vrai codicile, ou à une vraie donation à cause de mort, qui manqueroit de quelque formalité nécessaire pour

29. Conditions requises afin que la clause codicillaire soutienne le testament.

Premiere condition. Capacité du Testateur de faire des codiciles.

Deuxieme condition. Que le testament soit revêtu de la forme du codicile ou de la donation à cause de mort.

*Fictio non potest plus operari in casu fictio quam*



BIU Cujas

*veritas in casu vero.* la faire valoir ; parce que *fictio non potest plus operari in casu fictо , quam veritas in casu vero.*

30. Si la clause codicillaire soutient le testament nul par prétérition.

Il y a une très-grande variété parmi les Auteurs sur la question de sçavoir, si la clause codicillaire soutient le testament nul par la prétérition ou par l'exhérédation injuste d'une personne qui a droit de légitime, ou le testament rompu par l'agnation d'un posthume ou d'un descendant qui vient à représenter le premier degré à cause du décès de son pere qui le précédoit. On n'a jamais vu plus de bigarrure que dans leurs opinions. Nous avons détaillé les principales de ces opinions, & expliqué les vrais principes qui doivent décider cette difficulté dans le *ch. 8, sect. 3, n. 98 & suivans.* Il nous suffit de remarquer ici que toutes les difficultés que les Auteurs avoient fait naître sont tranchées, & leurs décisions proscrites par l'Ordonnance de 1735, qui a rétabli les choses selon les véritables regles du Droit Romain nouveau ; car suivant l'*art. 53 de cette Ordonnance*, toutes les fois qu'il y a prétérition d'une personne qui a droit de légitime sur les biens du Testateur au tems de son décès (ce qui arrive quand il n'y a point d'institution ou d'exhérédation *ut oportet*) le testament doit être déclaré nul quant à l'institution d'héritier & à la substitution, sans même qu'elle puisse valoir comme fideicommis : le tout encore que le testament contienne la clause codicillaire qui ne produira aucun effet à cet égard, sans préjudice néanmoins de l'exécution du testament en ce qui concerne le surplus des dispositions du Testateur. Et cela doit avoir lieu suivant l'*article 54*, même à l'égard des testamens faits entre enfans & en tems de peste : & néanmoins l'Ordonnance n'innove rien à ce qui est porté par les Loix Romaines en ce qui concerne les testamens militaires. La clause codicillaire ne peut donc rien opérer pour conserver les dispositions des testamens nuls par prétérition d'un ascendant ou descendant, ou d'un frere lorsqu'il se trouve dans le cas de prétendre droit de légitime, *turpi persona instituta*, comme nous l'avons expliqué ailleurs, ni lorsque le testament est rompu par la prétérition d'un enfant qui vient à tenir le premier degré, sans aucune exception ni distinction.

Du testament entre enfans.

Testament fait en tems de peste.

Du testament militaire.

31. La clause codicillaire opere son effet dans le testa-

La clause codicillaire opere son effet non-seulement dans le testament écrit, clos & solemnel ; mais encore dans le testament nuncupatif écrit, quand elle y est insérée : il est même indifférent qu'elle se trouve dans

BIU Cujas

l'intérieur du testament solemnel, ou dans l'acte de suscription; parce que cet acte en fait la partie intégrante. Il est encore remarquable que la clause codicillaire ne pouvant pas être écrite dans un testament nuncupatif & purement verbal, tel qu'on le pratiquoit chez les Romains, ce que nous appellons *clause codicillaire*, n'avoit été introduite dans l'usage que par rapport aux testamens solemnels.

ment nuncupatif écrit & dans le testament clos.

Venons au troisieme point concernant l'effet de la clause codicillaire. Cet effet est unique, & consiste à convertir le testament en codicile, & à en faire valoir toutes les dispositions de la même maniere que si le Testateur, au lieu de faire un testament n'avoit fait qu'un codicile revêtu de toutes les formalités requises. De-là vient que toutes les institutions & les substitutions directes sont converties en fideicommis, & les successeurs *ab intestat* sont chargés d'en faire la délivrance. De-là vient encore que les legs & autres dispositions particulieres, même les fideicommis universels doivent être exécutés de la même maniere que si le tout avoit été fait dans un codicile *ab intestat.* Cela résulte clairement de la Loi 41, §. 3, *ff. de vulg. & pupill. substit.* de la Loi 3, *ff. de testam. militis*, & de la Loi derniere, §. premier, *cod. de codicillis*; & c'est la doctrine de tous les Auteurs que l'*art.* 57 *de l'Ordonnance de* 1735 suppose comme vraie, & qu'il a confirmée tacitement par les dispositions qu'il renferme & que nous rapporterons bientôt. Que si la clause codicillaire se rapporte à la donation à cause de mort dans le testament d'une personne qui ne peut pas faire des codiciles, elle convertira le testament en donation à cause de mort, & fera valoir en cette forme toutes les dispositions qu'il renferme, suivant *M. de Catelan, liv.* 2, *ch.* 40. Nous ne croyons pas qu'on puisse opposer à la premiere résolution que nous avons formée; c'est-à-dire, que la clause codicillaire convertit le testament en codicile, & le fait valoir comme codicile, la Loi 1, §. 1, *ff. de leg.* 3, qui dit que toutes les dispositions d'un testament nul sont nulles. *Nihil in testamento valet quoties ipsum testamentum non valet;* car cette regle ne reçoit une juste application qu'au testament qui ne peut valoir que comme testament, non à la clause codicillaire qu'il renferme, parce qu'elle produit une nouvelle espece de disposition; c'est-à-dire, un vrai codicile, qui fait valoir les dispositions de la même maniere que s'il étoit fé-

32. Quel est l'effet de la clause codicillaire.

Fait valoir les dispositions comme si elles étoient dans un codicile.

Ou dans une donation à cause de mort.

BIU Cujas

paré, & indépendamment du testament, vû que c'est l'effet que les Loix ont attribué à la clause codicillaire. Je ne pense pas non plus que quand il s'agit du testament fait par un fils de famille, lequel se trouve *sui juris* au tems de sa mort, on puisse dire que les paroles du texte que nous avons cité, *sed si alias fideicommissum quis reliquerit*, empêchent que la clause codicillaire ne le cenvertisse en codicile; car le mot *alias*, que l'on trouve dans cette Loi n'exclut pas l'effet de la clause codicillaire, ni du codicile contenu dans le testament même; il se borne au testament, autant qu'il ne peut valoir que comme testament, & qu'il ne renferme point la clause capable de le convertir en codicile; car quand il contient la clause codicillaire, s'il ne peut pas valoir comme testament, soit à cause de quelque défaut de formalité excédant celle du codicile, soit à cause de l'incapacité du Testateur, existante lors de la disposition, il doit valoir comme codicile, si le Testateur décede dans un tel état, où il eût la liberté de faire un codicile avant sa mort; parce que nous l'avons dit, la clause codicillaire le convertit de plein droit en codicile, pour la validité duquel, on ne considere la capacité active, que eu égard au tems de la mort, ainsi que nous l'avons montré au chapitre 12, nombre 31.

Si la clause codicillaire fait valoir un testament mutuel entre mariés.

Ce que nous venons de dire, que la clause codicillaire qui se rapporte à la donation à cause de mort, convertit le testament en donation à cause de mort, fait naître une difficulté qui consiste à sçavoir, si un testament mutuel fait entre mariés, qui est déclaré nul & de nul effet, par l'article 77 de l'Ordonnance de 1735, sera bon, en vertu de la clause qui porte qu'il vaudra comme donation à cause de mort, qui est valable selon l'exception ou la réservation contenue dans le même article 77; mais il faut décider que cette clause est incapable de faire valoir un tel testament, parce que l'Ordonnance annullant par exprès les codiciles mutuels, elle annulle par conséquent toute clause codicillaire, enforte que la réservation ou l'exception des donations mutuelles à cause de mort, que l'article 77 porte, ne peut avoir lieu, qu'aux véritables donations à cause de mort entre mariés, qui en ont le titre & la forme, & non les testamens qui sont absolument déclarés nuls, sans pouvoir être validés par la clause codicillaire; ce seroit contrevenir à l'Ordonnance que de faire valoir indirectement une disposi-

BIU Cujas

tion testamentaire qu'elle déclare absolument nulle & de nul effet.

Lorsque les héritiers *ab intestat* sont obligés de rendre l'hérédité à l'héritier institué dans le testament nul & soutenu par la clause codicillaire, ils ont droit de retenir la quarte Trébellianique. *L. ult. cod. quando dies leg. ced. l. 2, §. ult. ff. de jure codicillor. M. Maynard, livre 7, ch. 89, Ferriere sur la quest. 513 de Guypape & l'art. 57 de l'Ordonnance de 1735.* On observoit au Parlement de Toulouse, que quand les successeurs *ab intestat* étoient enfans du Testateur, ils ne pouvoient retenir qu'une quarte, c'est-à-dire ou la légitime ou la Trébellianique; *M. de Cambolas, liv. 3, ch. 31, & liv. 4, ch. 42*; & il en étoit de même des ascendans, *M. Maynard, liv. 5, ch. 11, M. Dolive, liv. 3, ch. 8.* Mais aujourd'hui ceux qui ont droit de légitime sur les biens du Testateur, peuvent retenir, en rendant l'hérédité en vertu de la clause codicillaire, non-seulement leur légitime, mais encore la quarte Trébellianique sur les fideicommis, & la quarte falcidie sur les legs, suivant l'*art. 57 de l'Ordonnance de 1735*, à moins que la quarte Trébellianique & la falcidie n'ayent été prohibées; auquel cas, les héritiers *ab intestat* ne retiendront que leur légitime si elle leur appartient, & celle des deux autres quartes qui n'aura pas été prohibée; mais aujourd'hui la falcidie & la Trébellianique ne peuvent être prohibées que par une disposition expresse, car on ne peut plus admettre des prohibitions tacites, *art. 60 de la même Ordonnance.* A l'égard de la légitime, comme c'est un bénéfice de la Loi auquel le Testateur ne peut pas toucher, elle ne peut pas être prohibée, ce qui doit néanmoins être entendu suivant les modifications que nous avons expliquées ailleurs.

Nous avons examiné dans le *chapitre 12*, si lorsque l'héritier a agi en vertu du testament, qui se trouve nul, il peut le faire valoir comme codicile. Il suffit de renvoyer à ce que nous avons dit.

33. Qu'est-ce que les héritiers peuvent retenir quand le testament est soutenu par la clause codicillaire.

Falcidie & trébellianique peuvent être prohibées.

Pourvû que la prohibition soit expresse.

La prohibition tacite n'est point admise.

Prohibition de la légitime.

34. Si lorsque l'héritier a demandé l'hérédité en vertu du testament, il peut le faire valoir comme codicile.

BIU Cujas

## CHAPITRE XIV.

### *Des donations à cause de mort.*

### SOMMAIRE.

1. *Si les Ordonnances de 1731 & 1735 ont abrogé les donations à cause de mort, & si elles sont en usage.*
2. *Résolution que les donations à cause de mort ne sont pas abrogées par les Ordonnances nouvelles.*

*Raisons de cette résolution.*

*Forme de disposer est la formalité employée à la disposition, & differe du genre de disposition.*

3. *Nouvelles difficultés au sujet de l'article 22 de l'Ordonnance de 1735.*

*Résolution de ces difficultés.*

4. *Coutumes où les donations à cause de mort sont rejettées.*
5. *Coutumes qui approuvent les donations à cause de mort.*
6. *Autres Coutumes qui n'en parlent que vaguement.*
7. *Autres Coutumes qui ne parlent point des donations à cause de mort.*

*Dans quelles Coutumes on peut disposer à cause de mort.*

8. *Quelle est la donation à cause de mort.*

*Dans le doute la donation est répudiée entre-vifs.*

*Deux choses à considérer dans la donation; la disposition & l'exécution.*

*La donation à cause de mort peut avoir pour condition la mort d'un tiers tout comme celle du Donateur.*

9. *Par la donation à cause de mort, le Donateur se préfere au Donataire; mais il le préfere à l'héritier.*
10. *La donation à cause de mort peut être conçue de plusieurs manieres.*

*Premiere maniere.*

*Deuxieme maniere.*

*Troisieme maniere.*

*Quatrieme maniere.*

*Cinquieme maniere.*

*Sixieme maniere.*

11. *La donation à cause de mort est susceptible de toutes les clauses & conditions.*
12. *Quand la clause d'irrévocabilité s'y trouve; c'est une donation entre-vifs.*

*Il faut qu'elle soit revêtue des formalités de la donation entre-vifs.*

*De la donation faite par une personne malade.*

13. *Convenances de la donation à cause de mort avec la donation entre-vifs, les legs & autres dispositions.*
14. *En quoi la donation à cause de mort convient*

BIU Cujas

*avec la donation entre-vifs.*

*Comment peut-on diſtinguer la donation à cauſe de mort de la donation entre-vifs.*

*Converſion de la donation à cauſe de mort en donation entre-vifs &* vice versâ.

15. *Si la donation de tous les biens que le Donateur aura lors de ſa mort eſt entre-vifs ou à cauſe de mort.*

*Aujourd'hui on ne peut point donner les biens à venir, ſinon en contrat de mariage.*

16. *Si la donation à la charge d'exécuter le teſtament eſt entre-vifs ou à cauſe de mort.*

17. *Autres convenances de la donation à cauſe de mort avec la donation entre-vifs.*

18. *Différences entre la donation entre-vifs & la donation à cauſe de mort.*

19. *Convenances entre la donation à cauſe de mort & les legs.*

20. *Différences entre la donation à cauſe de mort & les legs.*

21. *Rapport entre la donation à cauſe de mort & la donation entre mariés & celle qui eſt faite par le pere aux enfans qu'il a en ſa puiſſance.*

*Différences.*

22. *Convenances entre la donation à cauſe de mort, & ce qui eſt appellé* mortis cauſa capio.

23. *Différences entre les mêmes.*

24. *On peut donner à cauſe de mort ſoit que l'on ait teſté ou non.*

*Quelles perſonnes ſont capables de donner à cauſe de mort.*

*La capacité de teſter eſt de Droit public.*

*La capacité de donner eſt du droit des gens.*

25. *Tout propriétaire peut donner à cauſe de mort.*

*Du fils de famille.*

*Permiſſion du pere.*

*Pourquoi cette permiſſion du pere eſt requiſe.*

*Du fils de famille qui a la pleine proprieté.*

*Du pécule caſtrenſe ou quaſi caſtrenſe.*

26. *Explication de la Loi 7,* ff. de donat.

*Si le fils de famille peut impoſer à ſon Donataire la charge de rendre les biens.*

27. *Quelles ſont les perſonnes qui ne peuvent pas donner à cauſe de mort.*

*Du pupille.*

*De ceux qui n'ont pas l'âge requis par les Coutumes.*

*Du furieux, inſenſé, imbécile.*

*Du prodigue interdit par Juſtice.*

28. *Si celui qui a ſouffert la mort civile peut donner à cauſe de mort.*

*Du Religieux.*

29. *De ceux qui ont encouru la mort civile par une condamnation.*

*Celui qui a ſouffert la mort civile eſt capable de tous les contrats; mais le fiſc lui ſuccede.*

30. Quid *des Pays où la*

BIU Cujas

*confiscation n'a pas lieu.*

*Dans certain Pays la mort civile ne rompt pas le testament précédent, & n'ôte pas la faculté de tester.*

31. *Si pour pouvoir donner à cause de mort il faut avoir la liberté d'aliéner.*

*Si le mineur peut donner à cause de mort.*

*La donation à cause de mort, doit avoir les mêmes effets que les autres dispositions de derniere volonté.*

32. *Si la femme en Pays Coutumier, peut donner à cause de mort.*

33. *On peut donner par Procureur à cause de mort.*

34. *Quelles personnes sont capables de recevoir des donations à cause de mort.*

*Capacité de recevoir, en quel tems est considéré.*

35. *Quels biens peuvent être donnés à cause de mort.*

*Si la falcidie peut être prohibée dans une donation à cause de mort.*

36. *Qu'est-ce qu'on peut donner à cause de mort dans les Pays Coutumiers.*

37. *Des formalités nécessaires à la donation à cause de mort.*

*Forme intérieure de la donation à cause de mort.*

*Qu'est-ce qu'elle doit contenir.*

*Toutes conditions & clauses peuvent y être insérées si elles sont licites & possibles.*

38. *De la forme extérieure de la donation à cause de mort.*

*Si les femmes pouvoient être Témoins aux donations à cause de mort.*

39. *La donation à cause de mort est comparée & égalée au legs.*

*La donation à cause de mort, non plus que le legs, n'a pas besoin de la présence, ni de l'acceptation du Donataire.*

*Si la donation à cause de mort doit être faite par stipulation ou pacte.*

40. *Les donations à cause de mort doivent être revêtues de la formalité des testamens ou des codiciles.*

41. *De quatre espèces de donations à cause de mort, & de codiciles dans les Pays du Droit écrit.*

*Les formalités superflues ajoutées à la donation à cause de mort, ne la rend pas nulle.*

42. *Des formalités des donations à cause de mort dans les Pays Coutumiers.*

*Donations à cause de mort olographes valent en faveur de toutes personnes en Pays Coutumier.*

Aliud *en Pays de Droit écrit.*

43. *Si la présence ou l'acceptation du Donataire à cause de mort est nécessaire.*

44. *Les donations à cause de mort sans écriture sont nulles.*

*Les donations à cause de mort doivent être reçues par des personnes publiques, ou être olographes.*

BIU Cujas

45. *Si la donation à cause de mort saisit.*
*Regle pour l'affirmative.*
*Raisons de cela.*
*Donation universelle comparée au legs universel.*
*Donation particuliere comparée au legs particulier.*
46. *Cas où le Donataire à cause de mort est saisi.*
*Premier cas. Du Donataire qui est en même-tems cohéritier.*
47. *Deuxieme cas. Lorsque le Donateur lui a donné le pouvoir de prendre la chose donnée.*
48. *Troisieme cas. Lorsque le Donateur a fait la délivrance pendant sa vie.*
49. *Effets de la donation à cause de mort.*
*Cas où la donation à cause de mort a l'effet d'une donation entre-vifs.*
*Conditions nécessaires afin que la donation à cause de mort puisse valoir entre-vifs.*
*Raisons de cela.*
*La donation à cause de mort doit avoir les mêmes avantages que les legs, & produire les mêmes actions.*
*Si la donation à cause de mort peut révoquer un testament.*
50. *Comment peut-on connoître si les biens donnés au fils de famille lui appartiennent ou à son pere.*
51. *De la révocation de la donation à cause de mort.*
*La donation qui contient la clause d'irrévocabilité est irrévocable.*
*Si la donation à cause de mort porte qu'elle sera révoquée en certains cas, elle ne pourra pas être révoquée hors de ces cas.*
*Révocation dans les cas prévus.*
52. *La donation à cause de mort demeure en suspens pendant la vie du Donateur, & subsiste nonobstant le laps du tems, jusqu'à ce qu'elle soit révoquée.*
53. *Tandis que la donation à cause de mort est en suspens, elle peut être révoquée.*
54. *Comment la révocation peut-elle être faite.*
*Révocation par clause spéciale.*
*De la révocation par clause générale.*
*Le seul repentir suffit.*
55. *Révocation par des dispositions contraires ou incompatibles, ou différentes de la même chose.*
*La donation à cause de mort se révoque de la même maniere que le legs.*
*La donation à cause de mort peut concourir avec le testament, le codicile & d'autres donations à cause de mort.*
56. *La donation à cause de mort est révoquée toutes les fois qu'il paroît d'un changement de volonté.*
*De l'acte de déclaration devant Notaire.*
*Si celui qui a fait deux donations à cause de mort, peut révoquer la derniere, & rétablir la premiere*

BIU Cujas

*par acte devant Notaire.*

57. *Si la donation à cauſe de mort peut être chargée de fideicommis.*

*Si la ſubſtitution doit être expreſſe aux biens donnés.*

*Explication de la Loi* 68, ff. de legat. 2.

*La ſubſtitution aux biens donnés entre mariés doit être expreſſe.*

*De celle qui eſt faite par le pere à ſes enfans en ſa puiſſance.*

*Doit être révoquée ſpécialement.*

58. *Le repentir qui révoque la donation à cauſe de mort, peut ſe démontrer par des paroles ou par des faits.*

*Legs ou donation, ou aliénation des biens donnés.*

*Il faut faire au ſujet de l'aliénation, les mêmes diſtinctions que les Loix font pour les legs.*

*De l'inimitié ſurvenue.*

*Donation à cauſe de mort du mari à ſa femme eſt révoquée par le divorce.*

59. *Le prédécès du Donataire anéantit de plein droit la donation à cauſe de mort.*

*Quid ſi le Donateur & le Donataire meurent dans le même accident.*

60. *Lorſque la donation eſt faite au fils de famille, ſon prédécès révoque la donation quoique le pere vive.*

61. *Si le repentir peut être prouvé par Témoins.*

*Si l'on peut prouver par Témoins les faits d'ingratitude qui révoquent la donation à cauſe de mort.*

62. *Si la donation à cauſe de mort eſt révoquée par la condamnation à mort civile.*

*Textes qui décident l'affirmative.*

63. *Autre Loi qui décide la négative.*

64. *Conciliation de ces deux textes par une diſtinction.*

*S'il y a confiſcation la donation eſt révoquée.*

*S'il n'y a point de confiſcation, la donation à cauſe de mort ſubſiſte.*

65. *Si le fils de famille peut révoquer la donation ſans le conſentement de ſon pere.*

66. *Si le pere qui a conſenti à la donation à cauſe de mort, faite par ſon fils, peut révoquer ce conſentement.*

*Si le pere peut révoquer ſon conſentement après la mort du fils.*

67. *Si la donation à cauſe de mort eſt révoquée par la ſurvenance des enfans.*

*Si la prétérition annulle la donation à cauſe de mort.*

68. *La donation à cauſe de mort eſt révoquée, ſi le Donataire empêche le Donateur de teſter.*

69. *La donation à cauſe de mort révoquée, eſt conſidérée comme non avenue.*

*Le Donateur peut vendiquer les biens donnés avec les fruits.*

*Action perſonnelle.*

*Action*

BIU Cujas

*L'Action* rei vindicationis.
*Même contre un tiers Acquéreur.*
*Le Donateur du bien d'autrui peut le vendiquer du Donataire, quoique la prescription se soit accomplie pendant la jouissance du Donataire.*
70. *Si le Donataire à cause de mort peut répudier.*
71. *Comment le Donataire à cause de mort est tenu des dettes.*
72. *Dans quels actes la donation à cause de mort peut être faite.*
*Donation à cause de mort en faveur de mariage.*
*Contrat de mariage susceptible de toutes sortes de conventions.*
73. *Acceptation ou quittance gratuite à cause de mort.*
*Délégation à cause de mort.*
*Qu'est-ce que le Donataire doit rendre quand la délégation est révoquée.*
74. *Si la déclaration d'un Testateur par acte public devant deux Notaires, comme il défend à son héritier de rien demander à un débiteur, est une donation à cause de mort.*
75. *Si la donation à cause de mort est censée faite* animo compensandi.

AVant d'entrer en matiere je me suis proposé d'examiner s'il est vrai, comme quelques Auteurs l'ont cru, que les donations à cause de mort ne sont pas d'un grand usage, ni dans les Pays coutumiers, ni dans ceux du Droit écrit, & s'il est vrai encore que l'usage des donations à cause de mort a été proscrit, comme plusieurs personnes l'ont pensé, par *l'article 3 de l'Ordonnance de 1731, & par l'article 22 de celle de 1735.* Car il seroit inutile de parler de cette maniere de disposer des biens, si elle avoit été abrogée.

1. Si les Ordonnances de 1731 & 1735 ont abrogé les donations à cause de mort, & si elles sont en usage.

Commençons par l'abrogation prétendue. Dès aussitôt que l'Ordonnance du mois de Février 1731 eut paru, plusieurs personnes, même des Magistrats & des Avocats fort éclairés, crurent que l'usage de disposer par donation à cause de mort avoit été interdit, à cause que l'article 3 porte, *ensorte qu'il n'y ait à l'avenir dans nos Etats que deux formes de disposer de ses biens à titre gratuit; dont l'une sera celle des donations entre-vifs, & l'autre celle des testamens ou des codiciles.* D'où ils concluent que ne pouvant plus y avoir que les deux manieres de disposer que l'Ordonnance permet & réserve, il falloit que les donations à cause de mort fussent nécessairement abrogées, comme étant un genre de disposition différente des donations entre-vifs, & des testamens ou codiciles; mais ce raisonnement n'est fondé que sur une équivoque, en ce que les per-

2. Résolution. Les donations à cause de mort ne sont pas abrogées par les Ordonnances nouvelles.

Raisons de cette résolution.



BIU Cujas

Forme de disposer est la formalité employée à la disposition, & differe du genre de disposition.

sonnes qui pensoient ainsi, prenoient les mots *formes de disposer*, qui ne signifient autre chose que la formalité qui doit être observée au genre de disposition, ou à la maniere de disposer, pour le genre de disposition même, ce qui n'est nullement conforme à l'esprit de l'Ordonnance, puisque bien loin que l'article 3 abroge les donations à cause de mort, il en prescrit la forme ou formalité, qu'il veut être la même que la forme ou formalité des testamens ou codiciles, ce qui est incompatible avec l'abrogation. Nous avons détaillé plusieurs autres raisons dans nos observations sur cet article de l'Ordonnance de 1731, pour prouver cette vérité, qu'il seroit inutile de rappeller. Nous ajouterons seulement que notre maniere de penser sur le sens de cet article a été confirmée par une lettre de M. le Chancelier en réponse aux rémontrances que le Parlement de Toulouse avoit faites à Sa Majesté au sujet de la nouvelle Ordonnance du mois de Février 1731.

3. Nouvelle difficulté au sujet de l'*article 22 de l'Ordonnance de 1735.*

La même difficulté s'est élevée après l'Ordonnance du mois d'Août 1735; & plusieurs personnes ont cru que les donations à cause de mort avoient été abrogées dans les Pays coutumiers, où les formalités établies par le Droit écrit pour les dispositions de derniere volonté ne sont pas autorisées par les Loix, Statuts ou Coutumes, en ce qu'il y est dit, que dans ces Pays *il n'y aura à l'avenir que deux formes qui puissent avoir lieu pour lesdites dispositions, sçavoir celle des testamens, codiciles ou autres dispositions olographes .... & celle des testamens, codiciles & autres dispositions reçues par personnes publiques* : mais il y a encore moins de fondement d'induire de cet article l'abrogation des donations à cause de mort dans les Pays coutumiers; puisque l'Ordonnance conserve toutes les manieres de disposer, & les genres de dispositions quoique différens des testamens & des codiciles, en les réduisant néanmoins à la forme ou formalité des testamens ou des codiciles; c'est-à-dire, que les autres dispositions à cause de mort ne peuvent être valables dans les Pays coutumiers, qu'autant qu'elles seront revêtues des formalités des testamens ou codiciles. C'est ce que signifient ces paroles du même article, *abrogeons toutes autres formes de disposer à cause de mort dans lesdits Pays.* Car l'Ordonnance n'abroge pas les genres de disposition, & les manieres de disposer, autres que les testamens ou codiciles; mais elle abroge les autres formes ou formalités qu'on pourroit employer dans

Résolution de ces difficultés.

BIU Cujas

les donations & autres dispositions à cause de mort. L'article est trop clair pour qu'il soit nécessaire d'en dire davantage pour réfuter l'erreur de la prétendue abrogation.

4. Coutumes où les donations à cause de mort sont rejettées.

Il y a des Coutumes qui proscrivent les donations à cause de mort, telle est celle *de Blois qui en l'art.* 10, dit, *donation pour cause de mort ne vaut rien.* Dans cette Coutume & autres semblables, s'il y en a, les donations à cause de mort ne peuvent être d'aucun usage, même depuis les Ordonnances de 1731 & 1735, parce que ces Ordonnances se contentent de laisser subsister les donations à cause de mort dans les lieux où les Coutumes ne les ont pas défendues, sans en introduire l'usage dans celles qui les proscrivent.

5. Coutumes qui approuvent les donations à cause de mort.

Il y a d'autres Coutumes, qui ont reçu l'usage des donations à cause de mort, & qui ont permis de disposer des biens par ce genre de disposition, de la même maniere que par testament. Telle est celle *de Nivernois, ch.* 27, *art.* 4, qui porte: *par donation entre-vifs chacun peut disposer de tous ses biens; par donation à cause de mort ne peut plus avant que par testament.* La Coutume d'*Auvergne, ch.* 14, *art.* 12, porte à-peu-près une disposition semblable. Donc la donation à cause de mort est un genre de disposition dans ces Coutumes, aussi efficace que le testament.

6. Autres Coutumes qui n'en parlent que vaguement.

D'autres Coutumes, comme celle de *Boullenois, titre* 22, *art.* 88 & 89, ne parlent pas nommément de la donation à cause de mort; mais elles la comprennent sous les expressions vagues de dons en derniere volonté.

7. Autres Coutumes qui ne parlent point des donations à cause de mort.

Enfin il y a d'autres Coutumes qui ne parlent point des donations à cause de mort, ni pour les approuver, ni pour les exclure. Dans les Coutumes qui les adoptent en termes exprès ou en termes généraux, il ne peut point y avoir de doute que les donations à cause de mort ne soient un genre de disposition efficace si la formalité nécessaire y est intervenue; & l'on doit dire la même chose dans les Coutumes où elles ne sont ni rejettées ni approuvées, parce que le Droit Romain qui est la raison écrite dans ces Coutumes, les autorise expressément. De-là vient que le Parlement de Bourgogne, en enrégistrant l'Ordonnance du mois de Février 1731, ajouta par précaution, à l'article 3, qu'on ne pourroit pas induire de cet article que l'usage des donations à cause de mort ait été abrogé, & que d'ailleurs il n'y a aucune regle dans le Pays coutumier qui défende l'usage des donations à cause de mort.

Dans quelles Coutumes peut-on disposer à cause de mort.



BIU Cujas

8. Quelle est la donation à cause de mort.

La donation à cause de mort est celle qui a la mort pour condition ou pour terme de sa perfection, & de son irrévocabilité ; car afin qu'une donation puisse être considérée comme faite à cause de mort, il faut que sa perfection dépende de la mort, *non videtur perfecta donatio mortis causa facta, antequam mors insequatur*, *L.* 32, *ff. de mortis causa donat.* Ainsi toute donation où il est parlé de la mort, n'est pas une donation à cause de mort : comme si par exemple la mort n'est mise que pour fixer le tems auquel la donation doit être exécutée, parce que alors la mort n'en est ni la condition ni le terme de la perfection : elle doit donc être réputée entre-vifs, vû que dans le doute toute donation est censée entre-vifs, & non à cause de mort, s'il n'est exprimé qu'elle est faite à cause de mort, suivant la décision des Auteurs, notamment de *Benedicti*, *sur le ch. Raynutius*, *verb. testam.* 4, *n.* 22, *Julius Clarus*, §. *donat. quest.* 4, *n.* 2, & les autres cités par *Chrystin sur les Loix abrogées de Bugnion*, *liv.* 5, *ch.* 16 : car selon la remarque de *Dumoulin sur l'art.* 291 *de la Coutume de Bourbonnois*, il y a deux choses à considérer dans la donation ; sçavoir, la disposition qui lie irrévocablement, lorsqu'elle est présente, *statim ligat nec suspenditur*, & l'exécution qui peut être différée jusqu'au tems de la mort, sans que la nature ni la forme de la disposition en souffre d'atteinte. *Menoch. lib.* 3, *præsumpt.* 35, *n.* 4, dit la même chose. On peut voir *Chopin*, *sur la Coutume de Paris*, *lib.* 2, *tit.* 3, *n.* 9 ; *Argentré*, *sur celle de Bretagne*, *art.* 220, *gloss.* 7, *& Soefve*, *tome* 1, *cent.* 1, *ch.* 51 ; mais il faut prendre garde que la donation à cause de mort peut avoir pour condition & pour terme de sa perfection, non-seulement la mort du Donateur mais encore la mort d'une tierce personne, *L.* 11 *& l.* 18, *ff. de mortis causa donat.*

Dans le doute, la donation est réputée entre-vifs.

Deux choses à considérer dans la donation ; la disposition & l'exécution.

La donation à cause de mort peut avoir pour condition la mort d'un tiers, tout comme celle du Donateur.

9. Par la donation à cause de mort, le Donateur se préfere au Donataire ; mais il le préfere à l'héritier.

La donation à cause de mort est donc proprement cette espece de disposition, par laquelle le Donateur se préfere au Donataire, & postpose l'héritier au Donataire : *mortis causa donatio est eum quis habere se vult, quam eum cui donat* ; *magisque eum cui donat quam heredem suum*, *L.* 1, *l.* 35, §. 2, *ff. de mortis causa donat. &* §. 1, *instit. de donat.*

10. La donation à cause de mort peut

La Loi 2, la Loi 8, §. 1, la Loi 13, §. 1, la Loi 35, §. 4, *ff. de mortis causa donat.* & le §. 1, *aux instit. de donat.* nous apprennent que la donation à cause de mort peut être faite & conçue de plusieurs manieres. La premiere, lorsque quelqu'un donne, non

BIU Cujas

en considération d'un péril présent & actuel, dans la seule pensée de la mort, *unam cum quis nullo præsentis periculi nutu conterritus; sed sola cogitatione mortalitatis donat.* La deuxieme, lorsque quelqu'un donne, dans la circonstance d'un péril présent & actuel, en considération de ce péril, comme d'une maladie, d'un voyage, d'un combat, & autres semblables, *L.* 35, §. 4, *ff. de mortis causa donat.* avec convention que la chose donnée appartiendra dès l'instant au Donataire, & que la cause du péril venant à cesser, la chose reviendra au Donateur, *cum quis imminente periculo commotus ita donat, ut statim fiat accipientis, l.* 2, *ff. de mortis causa donat.* ou comme s'explique la Loi 8, §. 1, *ff. eod. sic posse donari ut si convaluerit recipiatur:* & dans ce cas la donation est compliquée d'une condition non suspensive, mais résolutive. La troisieme, lorsque quelqu'un donne, non afin que la chose donnée appartienne d'abord au Donataire; mais seulement lorsque la mort du Donateur sera arrivée: *Tertium genus esse donationis, si quis periculo motus non sic det, ut statim faciat accipientis: sed tunc demum cum mors fuerit insecuta, L.* 2, *ff. de mortis causa donat.* Dans cette hypotèse la donation est compliquée d'une condition suspensive. La quatrieme, si la donation est faite pour que la chose demeure au Donataire, si le Donateur meurt dans l'accident prévu, & que la chose ne soit point rendue, ou bien qu'elle soit rendue, quoiqu'il meurt dans l'accident prévu, s'il change de volonté, *L.* 13, §. 1, *l.* 35, §. 4. *ff. de mortis causa donat.* La cinquieme, si la donation est faite sous cette condition que le Donataire ne devra rendre la chose qui lui est livrée, que dans le seul cas qu'il viendra à décéder avant le Donateur. *Ut non aliter reddatur, quam si prior ille qui accepit decesserit, L.* 35, §. 4, *ff. de mortis causa donat.* La sixieme, si elle est faite sous cette condition, que dans aucun cas le Donataire ne sera tenu de rendre la chose: *ut nullo casu sit repetitio, id est, ne si convaluerit quidem donator, L.* 35, §. 4, *ff. de mortis causa donat. & l.* 13, §. 1, *ff. eod.* Dans ce dernier cas elle dégénere en donation entre-vifs, qui n'est compliquée d'aucune condition.

être conçue de plusieurs manieres.

Premiere maniere.

Deuxieme maniere.

Troisieme maniere.

Quatrieme maniere.

Cinquieme maniere.

Sixieme maniere.

II.

La donation à cause de mort est susceptible de toutes les clauses & conditions.

On peut conclure des textes dont nous venons de faire l'analyse, que les donations à cause de mort sont susceptibles de toutes sortes de conditions & de clauses. La Loi 25, *cod. de donat.* le décide de même. On peut encore en conclure que c'est par les dispositions qu'elles renferment; qu'on doit juger de leur effet, de



BIU Cujas

leur révocation de plein droit, de leur révocabilité, ou leur irrévocabilité; & comme dit la Loi 13, §. 1, *ff. de mortis causa donat.* ce sont des questions de fait, *in mortis causa donationib. etiam facti quæstiones sunt.* Car une donation à cause de mort avec cette clause, qu'elle sera irrévocable, ne peut point être révoquée, quand même elle auroit été faite par une personne actuellement malade *L.* 27, *& l.* 42, §. 1, *ff. de mortis causa donat. &* Novelle 87 *in præfatione.*

12. Quand la clause d'irrévocabilité s'y trouve, c'est une donation entre-vifs. Il faut qu'elle soit revêtue des formalités de la donation entre-vifs. De la donation faite par une personne malade.

Dans ce cas, c'est une vraie donation entre-vifs, *eum autem qui absolutè donaret non tam mortis causa, quam morientem donare*; ou du moins la donation qualifiée à cause de mort prend la nature de la donation entre-vifs par la cause d'irrévocabilité, suivant *M. Cujas, Consult.* 30. Il faut donc qu'une donation de cette espece soit revêtue de toutes les formalités nécessaires aux donations entre-vifs, qu'elle soit acceptée & insinuée : autrement elle seroit nulle; & ne pourroit valoir comme donation à cause de mort, suivant l'esprit de l'art. 4 *de l'Ordonnance de* 1731. Ce que nous venons de dire de la donation faite par une personne malade, & qui meurt de cette maladie, n'a pas lieu dans les Pays coutumiers, où une donation faite en cet état, quoique qualifiée entre-vifs, est considerée comme donation testamentaire, & par conséquent nulle de quelque formalité qu'elle soit revêtue, dès qu'elle ne peut pas valoir comme donation entre-vifs : ainsi que le décide le même *art.* 4.

13. Convenances de la donation à cause de mort, avec la donation entre-vifs, le legs & autres dispositions.

La donation à cause de mort a du rapport avec la donation entre-vifs, avec le legs, avec la donation entre mariés, & avec celle qui est faite par le pere de famille aux enfans qu'il a en sa puissance, & avec les libéralités qui sont faites *conditionis implendæ causa*, qui sont appellées par les Loix *mortis causa capio.* Il faut examiner les convenances & les différences des uns & des autres pour apprendre à les distinguer, & ne pas les confondre, parce que ce sont des genres de disposer différens.

14. En quoi la donation à cause de mort convient avec la donation entre-vifs.

La donation à cause de mort convient avec la donation entre-vifs, en ce que l'une & l'autre est un don & un titre de pure libéralité, que l'on a liberté de faire ou ne pas faire : *donatio dicta est à dono, quasi dono datum, L. Senatus* 35, §. 1, *ff. de mortis causa donat.* ou comme s'explique la Loi 29, *ff. de donat. donari videtur quod nullo jure cogente conceditur.* Ce qui convient également à l'une & l'autre espece. C'est

BIU Cujas

ce qui fait qu'il est souvent difficile de connoître si une donation est entre-vifs ou à cause de mort, & l'on ne peut bien distinguer l'une de l'autre que par les clauses & les dispositions qu'elles renferment ; la forme & la qualification que l'on y a donné peuvent servir à en déterminer la nature, mais non pas toujours d'une maniere infaillible ; parce qu'une donation à laquelle on donne le titre & la forme d'une donation entre-vifs peut devenir une donation à cause de mort par les clauses qui y sont ajoutées & qui en changent la nature ; *& vice versa*, une donation à laquelle on a donné le titre & la forme d'une donation à cause de mort peut être dénaturée par les clauses, & devenir donation entre-vifs, comme s'il est ajouté qu'elle sera irrévocable, qu'en aucun cas le Donateur ne pourra répéter la chose donnée & livrée, dont on voit des exemples dans la Loi 13, §. 1, la Loi 27, & la Loi 35, *ff. de mortis causa donat.*

Comment peut-on distinguer la donation à cause de mort, de la donation entre-vifs.

Conversion de la donation à cause de mort en donation entre-vifs & *vice versâ*.

On a agité par exemple dans les Pays coutumiers, la question de sçavoir, si la donation de tous les biens que le Donateur aura lors de son décès, étoit entre-vifs, ou cause de mort. Plusieurs Auteurs sont d'avis qu'une telle donation est à cause de mort. Les autres la jugent entre-vifs. De ce nombre sont *Charondas*, *livre* 10, *responſ.* 59 ; *le Journal des Audiences tome* 1, *livre* 2, *chapitre* 106 ; *M. le Camus*, *dans ſes obſervations ſur la Coutume de Paris*, *titre* 13, §. 1, *nomb.* 19, *& ſuivans* : & leur sentiment paroit le mieux fondé, parce que la donation est actuelle, & que son exécution en est seulement suspendue jusqu'à la mort du Donateur ; au lieu que, comme nous l'avons dit, la donation à cause de mort doit avoir la mort pour condition & pour terme de sa perfection ; ce qui ne peut pas s'adapter à une donation actuelle des biens que le Donateur aura à sa mort : mais une telle donation seroit nulle aujourd'hui, si elle n'étoit faite en contrat de mariage en faveur de l'un des conjoints ou de leurs descendans ; parce qu'elle porte sur les biens à venir, & qu'il n'est plus permis de faire des donations entre-vifs des biens à venir, excepté en faveur du mariage, suivant les *articles* 15 & 17 *de l'Ordonnance de* 1731.

15.
Si la donation de tous les biens que le Donateur aura lors de sa mort, est entre-vifs ou à cause de mort.

Aujourd'hui on ne peut point donner les biens à venir sinon en contrat de mariage.

On a encore agité cette autre question dans les Pays coutumiers, si la donation faite à la charge d'accomplir le testament fait ou à faire, étoit entre-vifs ou à cause de mort : les avis sont partagés tout comme sur

16.
Si la donation à la charge d'exécuter le testament



BIU Cujas

est entre-vifs ou à cause de mort.

la précédente ; ainsi qu'on peut le voir dans M. Duval, *de rebus dubiis*, *tractat.* 2, *n.* 6, Bouvot, *tom.* 2, verb. *mariage*, *question* 98, Coquille, *sur la Coutume de Nivernois*, *chapitre* 27, *des donations*, *article* 3, Charondas, *sur l'article* 275 *de celle de Paris*, *dans ses observations*, verb. *donation*, & *dans ses pandectes*, *livre* 2, *chapitre* 21, Ricard, *des donations*, *tome* 1, *part.* 1, *chapitre* 4, *sect.* 2, *distinct.* 2, *n.* 1027, & suivans. Mais selon l'esprit de l'Ordonnance de 1731, aux articles 15, 16, 17 & 18, une telle donation étant actuelle sous une condition qui tend, non à en suspendre la perfection, mais à en diminuer le fruit par la seule volonté du Donateur ; elle seroit nulle aujourd'hui, si elle avoit été faite hors du contrat de mariage, comme nous l'avons dit au nombre précédent ; parce que ce seroit une vraie donation entre-vifs sous une condition avec le secours de laquelle il dépendroit de la seule volonté du Donateur d'y donner atteinte.

17. Autres convenances de la donation à cause de mort, avec la donation entre-vifs.

La donation à cause de mort, convient encore avec la donation entre-vifs, en ce que l'une & l'autre ont été mises dans la cathégorie des contrats, du moins par l'ancien droit Romain, lorsqu'il a exigé la présence du Donataire, & en ce qu'il a permis à ceux qui n'ont pas la capacité de tester, de faire des donations de l'une & de l'autre espece, avec le consentement de ceux qui peuvent avoir quelqu'intérêt à raison des biens qui sont l'objet de la donation ; ce qu'il n'auroit pas permis s'il n'avoit mis la donation au rang des contrats dérivant du droit des gens, puisqu'il a défendu aux fils de famille de faire des legs & des fideicommis, *L.* 1, §. 1, *ff. de leg.* 1, au lieu qu'il a permis aux fils de famille de faire des donations, *L.* 25, *ff. de mortis causa donat.*

18. Différences entre la donation entre-vifs & la donation à cause de mort.

Au contraire, la donation à cause de mort differe de la donation entre-vifs. 1°. Par la forme. L'une doit avoir la formalité des contrats, & l'autre celle des testamens ou codiciles. 2°. Par l'effet. L'une est irrévocable de sa nature, §. 1, *instit. de donat.* L'autre est essentiellement révocable, tandis qu'elle demeure dans les termes d'une vraie donation à cause de mort, §. 1, *instit. eod.* 3°. La donation entre-vifs ne peut point souffrir de diminution par la falcidie, *L.* 27, *de mortis causa donat.* au lieu qu'il en est autrement de la donation à cause de mort, *L.* 2, *cod. de donat. causa mortis.* 4°. La donation à cause de mort ne saisit point,

BIU Cujas

mais la délivrance doit être demandée à l'héritier, suivant l'*article 6, du chapitre 27, de la Coutume de Nivernois*, & la décision des Auteurs : au lieu que la donation entre-vifs saisit par la tradition réelle ou par la tradition feinte, *L. 28, cod. de donat.* Il y a plusieurs autres différences dont le détail seroit superflu.

19. Convenances entre la donation à cause de mort & les legs.

La donation à cause de mort convient tellement avec le legs, que l'Empereur Justinien *aux Institutes de donat.*, §. 1, dit que la donation à cause de mort est mise presqu'en tout au rang des legs, *ut per omnia ferè legatis connumerentur* : ce qui est répeté dans la *Novelle* 87, *in præfat.* ou comme s'explique la Loi 17, *ff. de mortis causa donat. legatorum instar obtinet* ; si bien que suivant la Loi 37, *ff. eod.* ce qui a été ordonné pour les legs doit avoir lieu à l'égard des donations à cause de mort ; & qu'aux termes de la Loi derniere, *cod. de donat. causa mortis*, la donation à cause de mort est égalée au legs, & doit absolument avoir les mêmes effets. Ils conviennent donc 1°. En ce que le même nombre des témoins est requis aux donations à cause de mort, & aux legs, *L. ult. §. ult. cod. de codicil. lis, & leg. ult. cod. de mortis causa donat.* 2°. En ce que l'un & l'autre peuvent être révoqués, *L. 4, ff. de adim legatis.* 3°. qu'on peut substituer au Donataire à cause de mort, tout de même qu'au légataire, *L. 10, ff. de mortis causa donat.* 4°. Que la falcidie diminue l'un & l'autre, *L. 2, cod. de donat. causa mortis.* 5°. Que l'insinuation n'est requise en l'un ni en l'autre, *L. ult. cod. eod.* 6°. Tout comme les legs sont postposés aux créances, & qu'ils deviennent inutiles lorsque l'hérédité est épuisée par les dettes passives, il en est de même des donations à cause de mort, lesquelles sont sujettes au payement des dettes, & peuvent être rescindées pour satisfaire les créanciers, même simples chirographaires, *L. 17, ff. de mort. causa donat.*

20. Différences entre la donation à cause de mort & les legs.

Cependant elle differe du legs en plusieurs choses. 1°. La donation à cause de mort est confirmée par la mort du Donateur, *L. 32. de mort. causa donat.* & elle est bonne, quoique l'hérédité ne soit point acceptée; au lieu que le legs n'est confirmé que par l'adition, & devient inutile si l'hérédité est répudiée, comme nous l'avons dit ailleurs. 2°. Celui qui impugne de faux le testament, ou qui intente la plainte d'inofficiosité, est privé du legs ; mais il ne perd pas la donation à cause de mort, *L. 5, §§. 5, 8 & 17, ff. de his quæ ut indign.* 3°. La donation annuelle est une, *L. 35, §. 7, ff. de mortis causa donat.* & ne con-

BIU Cujas

tient pas plusieurs donations ; mais le legs annuel se divise en autant de legs qu'il y a d'années, *L.* 4, *ff. de annuis legat.* 4°. La capacité du Donataire n'est considerée que eu égard au tems du décès du Donateur, *L.* 22, *ff. de mortis causa donat.* au lieu que l'on considere la capacité du légataire, eu égard au tems du testament, & à celui du décès du Testateur, §. *in extraneis* 4, *instit. de hered. qualit. & different.* On peut voir les autres cas rapportés par *Denis Godefroy*, sur la Loi 37, *ff. de mort. causa donat.*

21. Rapport entre la donation à cause de mort & la donation entre mariés & celle qui est faite par le pere aux enfans qu'il a en sa puissance. Différences.

La donation à cause de mort a aussi beaucoup de rapport avec la donation entre mariés, & avec celles qui sont faites par le pere en faveur des enfans qu'il a en sa puissance ; parce que les unes & les autres ont besoin d'être confirmées par le silence du Donateur jusqu'à sa mort, & qu'elles ne peuvent avoir un effet irrévocable qu'alors, *leg.* 25, *cod. de donat. inter vir. & uxor.* Mais elles différent en ce que la donation à cause de mort prend sa perfection par la mort du Donateur, *L.* 32, *ff. de mortis causa donat.* au lieu que la donation entre mariés & celle qui est faite par le pere en faveur de ses enfans en sa puissance, remontent au tems de leur datte, & quand elles ne sont pas révoquées elles ont leur effet du jour qu'elles ont été consenties, *L.* 25, *cod. de donat. inter vir. & uxor.* 2°. Que la donation à cause de mort doit être revêtue de la même forme que le testament ou le codicile, suivant l'*article* 3 *de l'Ordonnance de* 1731, & qu'il y faut cinq témoins entre personnes étrangeres, *L. ult.* §. *urt. cod. de codicillis* ; mais la donation entre mariés, & celle du pere en faveur de ses enfans en sa puissance, valent, si elles sont revêtues de la formalité des contrats entre-vifs, parce qu'elles en ont le titre & une partie des effets ; ce qui n'est pas changé par l'Ordonnance de 1731, comme il paroît de l'article 46, qui excepte cette derniere espèce de donations de toutes les dispositions de la même Ordonnance, 3°. En ce que les donations à cause de mort sont révocables de la même maniere que les legs par une simple démonstration d'une volonté contraire ; mais les donations entre mariés, & du pere à ses enfans qui sont en sa puissance, subsistent, à moins qu'elles ne soient révoquées par disposition spéciale, suivant le principe renfermé dans la Loi *sequens quæstio* 68, *ff. de legat.* 2. *M. Maynard, livre* 5 *chapitre* 34.

22. Convenances entre la donation à cause de mort & ce que les Loix appellent *mortis causa capio* ; elles sont expliquées

A l'égard des convenances & des différences qui se trouvent entre la donation à cause de mort & ce que les

BIU Cujas

dans les Loix 9, 12, 21, 31 & 38, *ff. de mortis causa donat.* Les principales convenances sont que l'une & l'autre sont déférées à cause de mort, que ceux qui sont capables de recevoir des donations à cause de mort, sont aussi capables de recevoir à l'occasion de la mort, & que ces dispositions sont révocables. nation à cause de mort, & ce qui est appellé *mortis causa capio.*

Mais elles different, 1°. En ce qu'on ne donne point le nom de *mortis causa capio* aux dispositions qui prennent leur effet de la mort, lorsqu'elles ont un nom propre & particulier; ce qui exclut de cette cathégorie les hérédités, les legs, les fideicommis, les donations à cause de mort qui ont un nom propre, *L. mortis* 31, *ff. de mortis causa donat. & l.* 38, *ff. eod.* 2°. Que suivant le Droit Romain dans la Loi 38, qui vient d'être citée, la donation à cause de mort est celle par laquelle *præsens præsenti dat.* Au lieu que la seule volonté du disposant suffit pour donner la perfection aux libéralités qui sont reçues à l'occasion de la mort. On met dans ce rang, en premier lieu, ce que le Testateur ou autre personne qui dispose ordonne être payé à un tiers *conditionis implendæ causa*: soit que la condition soit imposée à l'héritier ou au légataire ou au Donataire à cause de mort, & que le paiement doive être fait à l'héritier, ou à l'un des héritiers, ou à un tiers, *L.* 8, *l.* 31, §. 2, *& l.* 38, *ff. de mortis causa donat.* En second lieu, l'argent qu'un héritier reçoit d'un tiers pour accepter ou répudier l'hérédité, ou un legs, *L.* 21, *l.* 31, §. 2, *ff. eod.*. En troisieme lieu, la dot qu'un tiers stipule lui être délivrée par le mari, lors du décès de sa femme, de ce genre étoit la dot appellée *receptitia*: *Sed & dos quam quis in mortem mulieris à marito stipulatur, capitur sanè mortis causa: cujus generis dotes receptitiæ vocantur, L.* 31, §. 2, *ff. eod.* Enfin tout ce qui advient à l'accasion de la mort, est appellé *mortis causa capio*: *quidquid propter alicujus mortem obvenit mortis causa capitur, leg.* 8, *ff. eod.* lorsque le genre de libéralité n'a point de nom propre & particulier, *exceptis his capiendi figuris, quæ proprio nomine appellantur, L.* 38, *ff. eod.* 23. Différences entre les mêmes.

On peut faire des donations à cause de mort, soit que l'on fasse un testament, ou qu'on n'en fasse point: *tam is qui testamentum facit, quam qui non facit, mortis causa donare potest, L.* 25, *ff. de mortis causa donat.* On peut donc faire concourir un testament avec des donations à cause de mort, pourvu qu'elles ne se trouvent pas révoquées ou par clause expresse, ou par l'incompatibilité des dispositions. Pour connoître quelles sont les personnes qui ont la capacité de faire des donations à cause de mort, 24. On peut donner à cause de mort, soit que l'on ait testé ou non.

Quelles personnes sont

BIU Cujas

Capables de donner à cause de mort.

on peut d'abord donner pour regle, que toute personne qui peut faire testament, peut aussi faire des donations à cause de mort, *L.* 15, *ff. de mortis donat. & leg.* 32, §. 8, *ff. de donat. inter vir. & uxor. Nam & mortis causa donare poterit, cui testari permissum est*; parce qu'on peut fort bien conclure même *à fortiori*, de la capacité du testament, à la capacité des donations à cause de mort; mais quoique la regle affirmative que nous venons d'expliquer soit sûre, on ne peut pas en établir une autre négative, & dire que toute personne qui ne peut pas faire testament ne peut pas faire des donations à cause de mort: Car il y a des personnes qui ne peuvent pas tester, qui peuvent néanmoins faire des donations à cause de mort. La raison de la différence est, que la capacité de tester est de Droit public, *L.* 3, *ff. qui testam. facere poss.* & qu'il n'y a que ceux à qui la Loi accorde cette capacité qui puissent l'exercer; au lieu que la donation à cause de mort dérivant du droit des gens, comme l'insinue l'Empereur Justinien *aux Institutes*, *de donat.* §. 1. Tous ceux que la Loi ne déclare point incapables de donner à cause de mort, ont la capacité de disposer de cette maniere.

La capacité de tester est de Droit public.

La capacité de donner est du droit des gens.

25. Tout Propriétaire peut donner à cause de mort.

On peut donc dire en général que tout propriétaire qui a l'âge requis par les Loix ou les Coutumes, la maturité du jugement, & l'usage de la raison humaine, à qui l'administration des biens n'est pas interdite par la Justice, a la liberté de disposer à cause de mort des biens qui lui appartiennent: De-là vient qu'encore que le fils de famille n'ait pas la capacité de tester, même avec la permission de son pere, *L.* 6, *ff. qui testam. facere poss.* il a néanmoins la faculté de disposer des biens dont il est propriétaire, par donation à cause de mort, avec la permission de son pere, *L.* 25, §. 1, *ff. de mortis causa donat. Filius familias qui non potest facere testamentum, nec voluntate patris, tamen mortis causa donat, patre permittente, potest*; & cette permission du pere est nécessaire, *non ad integrandam personam filii*, mais à raison de l'intérêt du pere seulement, comme s'il a l'usufruit *jure patriæ potestatis*. Voilà pourquoi il est indifférent que ce consentement du pere soit donné lors, avant ou après la donation, *M. Maynard livre* 6, *chapitre* 9, *& Ferriere sur la quest.* 223, *de Guypape*. Aussi le fils de famille qui a la pleine propriété de ses biens, peut valablement les donner à cause de mort, sans la permission de son pere, *L.* 8, §. 5, *verfic. filiis cod. de bonis quæ liberis*; lequel texte ne défend aux enfans de famille de

Du fils de famille.

Permission du pere.

Pourquoi cette permission du pere est requise.

Du fils de famille qui a la pleine propriété.

BIU Cujas

disposer des biens dont ils sont propriétaires sans la permission de leur pere, que quand l'usufruit en appartient au pere. Donc cette permission n'est pas nécessaire pour donner à cause de mort, les biens dont le pere n'a pas l'usufruit : c'est ainsi que le décident *Benedicti, sur le chapitre Raynutius*, verb. *matrem*, *n.* 43, *Fachineus*, *lib.* 5, *controvers. cap.* 24, *& Perezius, sur le titre du Code, de donat. causa mortis*, *n.* 17 *&* 18, parce que la *Novelle* 117, *cap.* 1, §. 1, permet au fils de famille de disposer, comme il trouve à propos, des biens dont son pere n'a point l'usufruit. Ce qui a lieu à plus forte raison, lorsqu'il s'agit du pécule castrense, ou quasi-castrense ; parce que le fils de famille peut en disposer sans la permission de son pere, même par testament, *L.* 7, §. 6, *ff. de donationibus.*

Du pécule castrense ou quasi-castrense.

26. Explication de la Loi 7, *ff. de donat.*

Que si l'on voit dans la Loi 7, *ff. de donat.* qu'il n'est pas permis au fils de famille de donner les biens dépendans du pécule qui lui a été confié par son pere, ce n'est pas qu'il y ait une incapacité de donner en la personne du fils ; c'est à cause que la propriété appartient au pere, qui en confiant le pécule, ne lui permet que l'administration qui exclut toute dissipation. Aussi voit-on dans le §. 2 de la même Loi, que si le pere en confiant à son fils l'administration du pécule, lui permet de donner, les donations que le fils fera sont valables. Elles sont encore valables lorsque le fils donne quelque chose du pécule pour juste cause, ou quand le pere est d'une dignité si relevée, qu'on puisse penser que son intention n'a pas été d'interdire à son fils la faculté de donner : Et dans ce cas, les donations faites sans la permission du pere seront efficaces, *L.* 7, §. 1 *&* §. 3, *ff. de donat.* & quoique le fils de famille ne puisse pas faire des fideicommis par testament ou codicile, *L.* 1, §. 1, *ff. de leg.* 3, il peut néanmoins charger son Donataire à cause de mort, de rendre à un tiers les biens qu'il lui donne : Cette charge devant valoir par forme de condition imposée à la libéralité ; car il suffit que le fils de famille soit capable de donner à cause de mort, afin qu'il puisse apposer à la donation les charges qu'il trouve à propos, la Loi le permettant ainsi, *L.* 25, *cod. de donat. l.* 10, *l.* 13, §. 1, *l.* 35, §. 4, *ff. de mortis causa donat. & l.* 1, *cod. de donat. causa mortis.*

Si le fils de famille peut imposer à son Donataire la charge de rendre les biens.

27. Quelles sont les personnes qui ne peuvent pas donner à cause de mort.

De la regle que nous avons établie ci-dessus, il s'ensuit que le pupille ne peut pas faire des donations à cause de mort, même avec l'autorité de son Tuteur, *L.* 1, §. 1, *ff. de tutelæ & rationibus distrah.* & que dans les Pays coutumiers, ceux-là seulement peuvent donner à cause

BIU Cujas

Du pupille. De ceux qui n'ont pas l'âge requis par les Coutumes.

de mort, qui ont l'âge requis par les Coutumes pour pouvoir disposer. Il s'ensuit encore que le furieux, l'insensé, l'imbecile & les autres qui n'ont pas l'usage actuel de la raison, ne peuvent pas donner à cause de mort; parce que toute disposition doit avoir pour fondement une volonté délibérée, & réfléchie, de quoi les furieux & les imbeciles sont incapables. Les prodigues interdits par Justice ne peuvent pas non plus donner à cause de mort; parce que leur interdiction porte sur toute sorte de contrats entre-vifs, & sur toute sorte de disposition à cause de mort.

Du furieux, insensé, imbécile.

Du prodigue interdit par Justice.

28.

Si celui qui a souffert la mort civile peut donner à cause de mort.

Du Religieux.

La mort civile produit encore l'incapacité de donner à cause de mort; car d'un côté, la mort civile encourue par l'entrée en Religion fait perdre au Religieux tous ses biens, qui sont déférés à ceux en faveur desquels il en avoit disposé auparavant, ou à ses successeurs *ab intestat*; que si depuis l'entrée en Religion le Moine acquiert de nouveaux biens, c'est une espèce de pécule qui doit revenir au Monastere ou à l'Abbé, & dont le Moine n'a pas la liberté de disposer; parce qu'il n'en a point la propriété: ce qui produit le défaut le plus essentiel.

29.

De ceux qui ont encouru la mort civile par une condamnation.

Celui qui a souffert la mort civile est capable de tous les contrats; mais le fisc lui succede.

A l'égard de ceux, qui ont encouru la mort civile par quelque condamnation, comme ceux qui sont condamnés aux Galeres perpétuelles, ou au banniſſement perpétuel hors du Royaume, dans les Pays où la confiscation a lieu, ils sont dépouillés de tous les biens qu'ils possedoient lors de la condamnation; & par conséquent la donation à cause de mort antérieure est anéantie, *L. 7, ff. de mortis causa donat.* A l'égard des biens qu'il acquiert depuis la condamnation, il peut faire toute sorte de contrats entre-vifs sans fraude, comme vendre, acheter, échanger, prêter à intérêts, engager & autres semblables, mais il ne peut pas disposer à cause de mort, parce que le fisc doit lui succeder, *L. 15, ff. de interdictis & relegatis.*

30.

*Quid* des Pays où la confiscation n'a pas lieu.

Pour ce qui est des Pays où la confiscation n'a pas lieu, & où le fisc ne succede pas aux biens du condamné; comme la donation à cause de mort est du droit des gens, ainsi que nous l'avons remarqué ci-dessus, il y a lieu de croire que le condamné peut donner à cause de mort les biens par lui acquis depuis la condamnation; parce que pour pouvoir exercer les droits qui dérivent du droit des gens, il n'est pas nécessaire d'être participant au Droit civil, comme le décide la Loi 15, *ff. de interdictis & relegatis*; ensorte que la raison qui l'empêche de disposer à cause de mort, prise de ce que le fisc doit lui succeder suivant cette Loi, manquant, sa décision doit

BIU Cujas

ceſſer auſſi par rapport à la faculté de diſpoſer. Ce qui me confirme dans ma penſée, c'eſt que la Loi 13, §. 1, *ff. de donat. inter vir. & uxor.* décide que la déportation qui emporte la mort civile ne révoque pas la donation à cauſe de mort antérieure, & néanmoins le Donateur retient la faculté de révoquer la donation par lui faite. Si donc la mort civile n'empêche pas que le Donateur ne puiſſe révoquer la donation qui ſubſiſte, pourquoi ne retiendroit-il pas la faculté de donner à cauſe de mort? Il y a même des Pays comme en Flandres, où la mort civile n'ôte pas la faculté de teſter, & ne révoque point le teſtament antérieur, à moins qu'il n'y ait confiſcation des biens, ainſi que le remarque *Cyprien Regnerus in cenſura Belgica, ſur le* §. 4. *inſtit. quib. mod. teſtam. infirm.*

Dans certains Pays la mort civile ne rompt pas le teſtament précédent, & n'ôte pas la faculté de teſter.

Mais pour pouvoir donner à cauſe de mort, il n'eſt pas néceſſaire d'avoir la pleine & libre diſpoſition d'aliéner les biens incommutablement entre-vifs, à cauſe de la différence qu'il y a d'un cas à l'autre; dans l'un, celui qui diſpoſe ne ſouffre aucun préjudice pendant ſa vie; dans l'autre, c'eſt-à-dire quand l'aliénation eſt actuelle & irrévocable, elle nuit de plein droit à l'aliénant; voilà pourquoi il peut faire révoquer l'aliénation, & en tranſmet le droit à ſes héritiers. De-là vient qu'encore que le mineur ne puiſſe pas donner entre-vifs, il peut néanmoins donner à cauſe de mort, même ſans l'aſſiſtance de ſon Curateur, ſans que ſes héritiers puiſſent obtenir la reſtitution en entier à cauſe de la minorité de leur Auteur. La raiſon eſt parce que le mineur qui a paſſé l'âge de pupillarité peut valablement teſter, *L. 4, cod. qui teſtam. facere poſſunt*; que ceux qui ont la faculté de teſter, ont auſſi la faculté de faire des donations à cauſe de mort, comme nous l'avons remarqué ci-deſſus, & que les donations à cauſe de mort doivent abſolument avoir le même effet que les autres diſpoſitions de derniere volonté: *Et omnes effectus ſortiatur quos ultimæ habent liberalitates, neque ex quacumque parte abſimilis eis intelligatur, L. ult. cod. de donat. cauſa mortis.*

31. Si pour pouvoir donner à cauſe de mort il faut avoir la liberté d'aliéner.

Si le mineur peut donner à cauſe de mort.

La donation à cauſe de mort, doit avoir les mêmes effets que les autres diſpoſitions de derniere volonté.

Et par la même raiſon, la femme mariée qui, dans les Pays coutumiers eſt ſous la puiſſance de ſon mari, peut faire des donations à cauſe de mort ſans l'autorité de ſon mari, dans les lieux où l'uſage des donations à cauſe de mort n'eſt pas prohibé, ſi elle a la liberté de teſter ſans la permiſſion ou l'autorité de ſon mari; parce que l'argument de la faculté de teſter, à celle de donner à cauſe de mort, eſt bon & concluant.

32. Si la femme en Pays Coutumier peut donner à cauſe de mort.

Enfin quoiqu'on ne puiſſe point teſter par Procureur,

33. On peut don-

BIU Cujas

ner par Procureur à cause de mort.

comme nous l'avons prouvé ailleurs, on peut néanmoins faire une donation à cause de mort par Procureur, suivant la Loi *etiam* 4, *ff. de donationibus*; laquelle parle indéfiniment des donations, & doit par conséquent en comprendre toutes les espèces.

34. Quelles personnes sont capables de recevoir des donations à cause de mort.

On peut donner à cause de mort à toutes les personnes qui sont capables de recevoir par legs, *omnibus mortis causa capere permittitur, qui scilicet & legata accipere possunt*, L. 9, *ff. de mortis causa donat. & l. Senatus* 35, *ff. eod.* mais la capacité de recevoir par donation à cause de mort n'est considérée que eu égard au tems de la mort du Donateur, & non au tems de la datte de la donation: *in mortis causa donationibus non tempus donationis, sed mortis intuendum est, an quis capere possit*, L. 22, *ff. de mortis causa donat.*

Capacité de recevoir, en quel tems est considérée.

35. Quels biens peuvent être donnés à cause de mort.

On peut donner à cause de mort non-seulement des choses ou des effets particuliers; mais encore tous les biens, meubles, immeubles, droits & actions présens & à venir dans les Pays du Droit écrit. La raison est, parce que la donation à cause de mort doit avoir absolument les mêmes effets, & par conséquent la même étendue que les autres dispositions de derniere volonté, *L. ult. cod. de mortis causa donat.* On peut encore faire non-seulement des premieres dispositions, mais encore des dispositions subordonnées, & charger le Donataire de rendre à des tierces personnes, *L.* 1, *cod. de donat. causa mortis, l.* 10, *ff. de mortis causa donat. & leg.* 25, *cod. de donat.* Il est vrai que tous les biens ne peuvent pas être donnés à titre d'hérédité; ce qui s'entend afin que le Donataire soit saisi de plein droit, & puisse prendre la possession de son autorité, comme il peut quand il est institué dans un testament; mais il peut demander la délivrance de tous les biens aux Successeurs *ab intestat*, tout comme le peut celui qui est institué par codicile, sauf les détractions de droit, comme de la légitime & falcidie qui peuvent concourir aujourd'hui suivant *l'Ordonnance de* 1735, à moins que la falcidie n'eût été prohibée: vû qu'il n'est pas moins permis de la prohiber par donation à cause de mort que par codicile; parce que, comme nous l'avons dit plusieurs fois, la donation à cause de mort doit avoir les mêmes effets que les autres dispositions de derniere volonté, *L. ultim. cod de donationibus causa mortis.*

Si la falcidie peut être prohibée dans une donation à cause de mort.

36. Qu'est-ce qu'on peut donner à cause

Mais dans les Pays coutumiers on ne peut donner efficacement par donation à cause de mort, que les biens que l'on peut laisser par dispositions testamentaires,

*l'article*

BIU Cujas

*l'article 4 du chap. 27 de la Coutume de Nivernois*, est exprès sur ce point : En sorte qu'il faut laisser aux successeurs légitimes la portion des propres, que les Coutumes leur destinent ; autrement la donation à cause de mort est réduite aux biens dont le Donateur a la liberté de disposer, & le surplus est retranché sans pouvoir demander le remplacement sur les acquêts, dont le Donateur auroit pu disposer s'il l'avoit voulu : ainsi que nous l'avons expliqué dans un autre lieu.

Se de mort dans les Pays Coutumiers.

37. Des formalités nécessaires à la donation à cause de mort.

Forme intérieure de la donation à cause de mort.

Qu'est-ce qu'elle doit contenir.

On doit considerer la forme de la donation à cause de mort sous deux différens rapports ; c'est-à-dire, eu égard à la forme intérieure, & à la forme extérieure. J'appelle forme intérieure, ce qu'elle peut ou doit contenir. Pour sa forme intérieure elle doit contenir le nom du Donateur, celui du Donataire, & les choses qui sont données ; & cette espèce de donation peut être faite purement ou sous condition, pour avoir un effet présent ou après un certain tems, & elle est susceptible de tous les pactes & conditions licites & non réprouvées par les Loix. Si elles sont illicites ou impossibles de fait ou de droit, elles doivent être rejettées, & la donation vaut comme si elles n'avoient pas été apposées ; mais si elles sont licites & possibles, elles doivent être ponctuellement exécutées, *L.* 25, *cod de donat.*

Toutes conditions & clauses peuvent y être inférées si elles sont licites & possibles.

38. De la forme extérieure de la donation à cause de mort.

Pour ce qui est de la forme extérieure, la Loi derniere, *cod. de donat. causa mortis*, la régloit d'une maniere fort simple. Cette Loi vouloit qu'elle pût être faite par écrit, ou sans écrit, & n'exigeoit que la présence de cinq témoins sans l'intervention d'aucune personne publique, & sans qu'il fût nécessaire de l'insinuer. *Neque expectare publicarum personarum præsentiam, & ea quæ super hujusmodi testamentis solent adhiberi ; sed ita res procedat, ut si quinque testibus præsentibus, vel inscriptis, vel sine litterarum suppositione aliquis voluerit mortis causa donationem facere, & sine monumentorum accessione res gesta maneat firmitate vallata, & nullam in ea calumniam accipiat : neque propter hoc quod gesta non accesserunt, inefficax esse atque inutilis videatur.* Quelques Interpretes du Droit Romain avoient crû que les femmes pouvoient être employées pour témoins aux codiciles & donations à cause de mort ; mais c'étoit une erreur contraire à l'esprit du Droit Romain, qui n'a jamais admis les femmes à pouvoir être témoins dans les actes de derniere volonté. Aussi *l'Ordonnance de* 1735 *aux articles* 39 & 40, qui fixe l'âge & la qualité des témoins, exige

Si les femmes peuvent être Témoins aux donations à cause de mort.



BIU Cujas

qu'ils soient mâles dans toutes les dispositions à cause de mort.

39. La donation à cause de mort est comparée & égalée au legs.

La même Loi derniere, *cod. de donat. causa mortis*, ajoute que la donation à cause de mort, devoit avoir le même effet que les autres dernieres volontés, & qu'il ne devoit y avoir entre la donation à cause de mort & les autres dispositions dernieres, aucune différence : *Neque ex quacumque parte absimilis eis intelligatur.* La *Novelle* 87 de l'Empereur Justinien *in præfat.* renferme une disposition semblable, & compare absolument cette donation au legs. Ce qui fait comprendre, que comme les dispositions de derniere volonté, ni les legs n'ont pas besoin ni de la présence ni de l'acceptation des personnes en faveur desquelles elles sont faites, il en doit être de même des donations à cause de mort ; qu'ainsi la Loi 38, *ff. de mortis causa donat.* qui requeroit la présence du Donataire, se trouve abrogée par la Loi derniere *cod. eod.* & par la *Novelle* 87, qui sont de l'Empereur Justinien ; lequel a mis la derniere main à la Jurisprudence Romaine. De-là vient qu'encore que par le Droit du Digeste, la donation à cause de mort dût être faite, ou par stipulation, dequoi on trouve des vestiges dans les Loix 34 & 35, §. 7, *ff. de mortis causa donat.*, ou par pacte, la présence du Donateur étant nécessaire comme le prouve les Loix 38 du même titre : toutefois selon le nouveau Droit introduit par Justinien dans la Loi derniere, *cod. de donat. causa mortis*, la donation à cause de mort dépend de la seule volonté du Donateur tout comme le legs, & n'a besoin ni de stipulation ni d'acceptation, ni de la présence du Donataire.

La donation à cause mort, non plus que le legs, n'a pas besoin de la présence, ni de l'acceptation du Donataire.

Si la donation à cause de mort doit être faite par stipulation ou pacte.

40. Les donations à cause de mort doivent être revêtues de la formalité des testamens ou des codiciles.

Parmi nous la forme des testamens ou des codiciles est la regle de la forme des donations à cause de mort : ensorte qu'une donation de cette espèce, qui ne seroit pas revêtue de la formalité qui est présentement requise aux codiciles, seroit nulle, suivant l'article 3 *de l'Ordonnance du mois de Février* 1731. Pour sçavoir donc quelle est la formalité qui doit être employée en la donation à cause de mort, il faut avoir recours aux regles qui fixent la formalité des codiciles. Nous avons expliqué en détail dans le chapitre 12, quelles sont les formalités dont les codiciles doivent être revêtus, tant dans les Pays du Droit écrit, que dans les Pays coutumiers ; il faut appliquer à la donation à cause de mort les mêmes regles.

41. De quatre espèces de

Et comme dans les Pays du Droit écrit, on reconnoît quatre espèces de codiciles : 1°. Ceux qui sont faits *jure communi*, entre personnes étrangeres & sans privilege.

BIU Cujas

2°. Ceux qui sont faits *inter liberos*. 3°. Ceux qui sont faits conformément au privilege militaire. 4°. Enfin les codiciles en tems de peste : & qu'il peut y avoir autant d'espèces différentes de donations à cause de mort, il faut que ces donations faites *jure communi*, sans privilege entre étrangers, soient revêtues de la formalité des codiciles de la même sorte ; les donations à cause de mort, *inter liberos*, doivent avoir la même forme que les codiciles *inter liberos* : les donations faites par un Soldat qui jouit du privilege militaire, doivent aussi être revêtues de la formalité du codicile militaire, & la donation à cause de mort en tant de peste doit pareillement avoir la même formalité que le codicile en tems de peste. Il ne faut pourtant pas penser que la donation à cause de mort fût nulle, sous prétexte qu'on y auroit employé des formalités qui ne sont pas nécessaires au codicile. L'Objet des Ordonnances est d'annuller les donations à cause de mort, qui manquent de quelqu'une des formalités nécessaires aux codiciles ; mais non d'annuller celles qui outre les formalités des codiciles en renferment d'autres, parce que *superflua non nocent*.

donations à cause de mort, & des codiciles dans les Pays du Droit écrit.

Les formalités superflues ajoutées à la donation à cause de mort, ne la rendent pas nulle.

42.

Formalités des donations à cause de mort dans les Pays Coutumiers.

Pour ce qui est des Pays coutumiers, la forme des donations à cause de mort, tout comme celle des testamens & des codiciles *jure communi*, est reglée par l'article 23 *de l'Ordonnance de* 1735. Il y a ceci de particulier dans les Pays coutumiers, que les donations olographes, c'est-à-dire qui sont entiérement écrites, datées & signées de la main du Donateur, sont valables, même en faveur des personnes étrangeres : ce qui n'a pas lieu dans les Pays du Droit écrit, même en faveur de la cause pie, à laquelle *l'Ordonnance de* 1735, *art.* 78, n'attribue aucun privilege au sujet des dispositions de derniere volonté ; & elles ne peuvent valoir qu'en faveur des enfans.

Donations à cause de mort olographes valent en faveur de toutes personnes en Pays Coutumier.

*Aliud* en Pays de Droit écrit.

43.

L'article 3 de l'Ordonnance de 1731, reglant la forme des donations à cause de mort sur celle des codiciles, & l'Ordonnance de 1735 fixant aussi les formalités des testamens, codiciles & autres dispositions de derniere volonté (ce qui comprend sans contredit les donations à cause de mort) de la même maniere, la présence ni l'acceptation du Donataire n'est plus nécessaire, comme nous l'avons dit ; parce qu'elle n'est pas requise aux dispositions par testament ou codicile : Et Sa Majesté a confirmé à cet égard le Droit Romain nouveau, qui, comme nous l'avons remarqué, en mettant les donations à cause de mort dans la cathégorie des dispositions de

Si la présence ou l'acceptation du Donataire à cause de mort est nécessaire.



BIU Cujas

derniere volonté, & égalant absolument les unes aux autres, avoit abrogé le Droit ancien renfermé dans la Loi 38, *ff. de mortis causa donat.* qui vouloit que la donation à cause de mort fût faite en présence du Donataire.

44. Les donations à cause de mort sans écriture sont nulles.

Mais les mêmes Ordonnances ont dérogé à la Loi derniere, *cod de mortis causa donat.* en ce qu'elle permettoit de faire des donations à cause de mort sans écriture, ou d'écriture privée. Les donations à cause de mort tout comme les dispositions testamentaires, doivent être aujourd'hui par écrit; & celles qui seroient purement verbales seroient absolument nulles, sans que la preuve par témoins puisse y être admise, quand même il s'agiroit d'un objet moindre de 100 livres, suivant l'article 1 *de l'Ordonnance de* 1755; & les donations doivent être faites par écrit devant des personnes publiques, telles que celles qui ont reçu le pouvoir de retenir les dispositions à cause de mort par cette Ordonnance, ou bien elles doivent être olographes; c'est-à-dire entiérement écrites, dattées & signées de la main du Donateur: & néanmoins ces dispositions olographes dans les Pays de Droit écrit ne valent qu'en faveur des enfans, ou quand elles sont faites par une personne qui peut jouir du privilege militaire, ou bien quand elles sont faites en tems de peste, dans le cas, & selon les conditions requises par la même Ordonnance que nous ne répéterons pas, parce que nous les avons expliquées en parlant des testamens, *au chapitre* 2, *section.* 3.

Les donations à cause de mort doivent être reçues par des personnes publiques ou être olographes.

45. Si la donation à cause de mort saisit. Regle pour l'affirmative.

Nous avons dit ci-devant que la donation à cause de mort ne saisissoit point le Donataire, & qu'il devoit demander la délivrance des biens aux héritiers testamentaires ou *ab intestat.* La maxime est certaine en these, elle est fondée sur la disposition expresse de la *Coutume de Nivernois, ch.* 27, *art.* 6, & sur la décision des Auteurs, *M. Corras, dans sa cent. ch.* 90, & cela est même conforme aux regles du Droit civil; car les donations à cause de mort sont comparées aux legs, *L.* 15, *l.* 17, *l.* 37, *ff. de mortis causa donat. §.* 1, *instit. de donat. & Nov.* 87, *in præfat.* elles doivent avoir le même effet que les legs, & non plus, *L. ult. cod de donat. causa mortis.* Les donations à cause de mort universelles doivent donc être comparées aux legs universels; & les donations à cause de mort particulieres, aux legs particuliers. Et comme les légataires doivent demander la délivrance de leurs legs aux héritiers, *L.* 1, *& toto tit. ff. quod legatorum, M. Maynard, livre* 7, *chapitre* 1, & les autres Auteurs: il en doit donc être de même du Donataire à cause de mort.

Raisons de cela.

Donation universelle comparée au legs universel.

Donation particuliere comparée au legs particulier.

BIU Cujas

On doit néanmoins excepter quelques cas auſquels le Donataire à cauſe de mort, tout comme le légataire, n'eſt pas obligé de demander la délivrance. Le premier eſt, lorſque le Donataire à cauſe de mort eſt en même tems co-héritier; car il eſt ſaiſi de plein droit des biens donnés, tout de même que de l'hérédité, *Mornac*, ſur la Loi *Dominus* 53, *ff. de cond. indeb.* & ſur la Loi 43, *ff. de jur. dot.*

46. Cas où le Donataire à cauſe de mort eſt ſaiſi. Premier cas. Du Donataire qui eſt en même-tems co-héritier.

Le ſecond eſt, lorſque le Donateur lui a donné expreſſément le pouvoir de prendre poſſeſſion de ſon autorité de la choſe donnée, *Guypape*, *queſt.* 609, *& M. Claude de Ferriere*, ſur la Coutume de Paris, *art.* 284, *n.* 4.

47. Deuxieme cas. Lorſque le Donateur lui a donné le pouvoir de prendre la choſe donnée.

Le troiſieme eſt, lorſque le Donateur pendant ſa vie a fait lui-même la délivrance de la choſe donnée; auquel cas le Donataire s'en trouvant nanti, lorſqu'elle lui eſt irrévocablement acquiſe par la mort du Donateur, il n'a pas beſoin d'en demander la délivrance, tout comme le légataire qui ſe trouve en poſſeſſion de la choſe léguée, n'eſt pas obligé de demander la délivrance du legs, *L.* 1, §. 5, *ff. quod legator. M. Maynard*, *livre* 7, *chapitre* 1, *& Coquille*, ſur la Coutume de Nivernois, *chapitre* 27, *art.* 7.

48. Troiſieme cas. Lorſque le Donateur a fait la délivrance pendant ſa vie.

Nous avons remarqué pluſieurs fois que l'effet de la donation à cauſe de mort eſt abſolument le même que celui des autres diſpoſitions de derniere volonté, auſquelles elle eſt égalée par la Loi derniere, *cod. de donat. cauſa mortis*, & les autres textes que nous venons de rapporter *n.* 45; mais cette regle n'a lieu que dans les donations à cauſe de mort communes & ordinaires, qui n'acquierent leur perfection que par la mort du Donateur; car s'il s'agiſſoit d'une donation à cauſe de mort, qui renfermât des clauſes & des conventions capables de la dénaturer & de la convertir en donation entre-vifs, comme ſi la clauſe d'irrévocabilité y étoit ajoutée, ou s'il étoit convenu qu'elle ne pourroit être revoquée qu'en certains cas, ou que le Donataire ne ſeroit tenu de rendre les biens donnés, que dans les cas qu'il prédécederoit le Donateur: une telle donation quoique qualifiée à cauſe de mort, auroit l'effet d'une donation entre-vifs; mais il faut prendre garde qu'afin que la donation puiſſe avoir l'effet de la donation entre-vifs, il eſt néceſſaire qu'elle ſoit acceptée, qu'elle ſoit inſinuée, & qu'elle ſoit revêtue des autres formalités requiſes par l'Ordonnance du mois de Février 1731. Car il ne ſeroit pas poſſible de lui attribuer les effets de la donation entre-vifs, ſi elle ne pouvoit pas valoir comme donation entre-

49. Effets de la donation à cauſe de mort.

Cas où la donation à cauſe de mort a l'effet d'une donation entre-vifs.

Conditions néceſſaires afin que la donation à cauſe de mort puiſſe valoir entre-vifs.

Raiſons de cela.



BIU Cujas

vifs, & il eſt bien clair qu'elle ne peut pas valoir comme telle, ſi elle n'eſt revêtue de la forme requiſe afin que la donation entre-vifs vaille. La vraie donation à cauſe de mort devant avoir le même effet que les diſpoſitions de derniere volonté ; & étant comparée au legs, *legatorum inſtar obtinet*, *L.* 17, *& l.* 37, *ff. de mortis cauſa donat.* elle doit avoir les mêmes avantages que les legs, & par conſéquent elle doit produire les mêmes actions perſonnelle, hypotécaire, & la vendication que la Loi 1, *cod. commun. de legatis*, attribue aux legs. Mais la donation à cauſe de mort pourra-t-elle produire cet effet, que de révoquer un teſtament antérieur ? Si elle eſt particuliere, elle retranchera de la diſpoſition teſtamentaire les biens donnés poſtérieurement ; que ſi elle eſt univerſelle, il ne faut pas dire comme certains Auteurs, qu'elle ne peut valoir que comme fideicommis, lorſqu'elle n'eſt pas acceptée, ni qu'elle puiſſe révoquer de plein droit le teſtament antérieur, quand elle eſt acceptée ; car dans aucun cas la donation univerſelle ne peut révoquer le teſtament, ni empêcher que l'héritier inſtitué ne ſoit ſaiſi ; mais le Donataire univerſel devra demander la délivrance des biens, ſauf les détractions de Droit : ſi bien que la donation vaudra toujours comme telle, ſans qu'il ſoit beſoin de la convertir en fideicommis. Il faut encore obſerver que la donation à cauſe de mort ne peut tranſporter la propriété qu'après la mort du Donateur ; quand même il y auroit tradition auparavant. Ceci eſt une ſuite de la regle qui égale la donation à cauſe de mort au legs, & qui lui attribue les mêmes effets. Il n'eſt donc pas vrai, comme pluſieurs Auteurs l'ont penſé, que quand il y a tradition, la propriété ſoit transferée, ſauf à pouvoir être reſolue par la révocation à moins qu'il n'en ait été autrement convenu par clauſe expreſſe, & qu'il ſoit dit que le Donataire ſera propriétaire, ainſi qu'il eſt permis par le §. 1, *inſtit. de donat.* & par la Loi 2, *ff. de mortis cauſa donat.* ce qui eſt ſi vrai que le Donateur nonobſtant la tradition conſerve le droit de vendiquer les biens donnés & livrés, quand même le Donataire les auroit alienés & transferés à un tiers, *L.* 29 *& l.* 37, §. 1, *ff. de mortis cauſa donat.* & la vendication eſt la marque indubitable de la propriété retenue par le Donateur, malgré la tradition.

La donation à cauſe de mort doit avoir les mêmes avantages que les legs, & produire les mêmes actions.

Si la donation à cauſe de mort peut révoquer un teſtament.

50. Comment peut-on connoître ſi les

Pour connoître ſi la donation à cauſe de mort faite au fils de famille lui appartient ou à ſon pere, il faut examiner en contemplation de qui elle a été faite, *L. filio familias* 23, *ff. de mortis cauſa donat.* mais s'il n'eſt pas

BIU Cujas

justifié qu'elle a été faite en contemplation du pere, elle devra appartenir au fils; parce qu'il a pour lui la présomption, laquelle doit être détruite par une preuve contraire.

Passons à la révocation de la donation à cause de mort. Pour expliquer & éclaircir les difficultés qui peuvent en naître, il faut d'abord considérer la nature & les clauses de la donation. Si la clause d'irrévocabilité y est ajoutée, & qu'elle soit revêtue des formalités de la donation entre-vifs, elle sera irrévocable tout comme si elle avoit été faite entre-vifs; parce que cette clause lui en attribue la nature & les effets, comme nous l'avons dit. Que s'il est convenu qu'elle ne pourra être révoquée que dans quelques cas exprimés, & qu'elle ait la forme de la donation entre-vifs, elle sera irrévocable dans tous les autres cas non-prévus; mais si elle contient quelque clause qui la révoque dans quelque cas prévu, ou qu'elle soit faite en considération d'un péril présent & actuel exprimé, elle demeurera révoquée de plein droit, dès que le cas ou la condition qui doit produire la révocation sera arrivé; ou bien dès que le Donateur sera échappé du péril en considération duquel il avoit fait la donation.

Si la donation à cause de mort ne contient point de clause particuliere, qui en change la nature, qu'elle ait été faite en vue de la mortalité, & de la pensée vague de la mort, & qu'elle porte ce motif, elle prend sa perfection de la mort du Donateur, *L.* 32, *ff. de mortis causa donat.* elle demeure en suspens jusqu'à ce qu'elle soit révoquée par une volonté contraire, & par un repentir du Donateur, & elle doit avoir son effet quand la mort arrive.

Cependant tandis que la donation à cause de mort est en suspens, le Donateur a la liberté de la révoquer, quoiqu'il y ait quelque condition qui puisse en opérer la révocation de plein droit; si par exemple elle est faite par une personne actuellement malade en considération du péril, & dans la crainte où le Donateur est de mourir de cette maladie, rien n'empêche qu'en attendant la convalescence du Donateur, il ne puisse la révoquer: *mortis causa donatio etiam dum pendet, an convalescere possit Donator, revocari potest. Leg.* 16, *ff. de mortis causa donat.*

Mais comment cette révocation pourra-t-elle être faite? Lorsque la révocation à cause de mort est contenue par clause spéciale avec la désignation de la donation, dans un testament ou un codicile postérieur vala-

biens donnés au fils de famille, lui appartiennent ou à son pere.

51. De la révocation de la donation à cause de mort. La donation qui contient la clause d'irrévocabilité, est irrévocable.

Si la donation à cause de mort porte qu'elle sera révoquée en certains cas, elle ne pourra pas être révoquée hors de ces cas. Révocation dans les cas prévus.

52. La donation à cause de mort demeure en suspens pendant la vie du Donateur & subsiste non-obstant le laps du tems, jusqu'à ce qu'elle soit révoquée.

53. Tandis que la donation à cause de mort est en suspens, elle peut être révoquée.

54. Comment



BIU Cujas

la révocation peut-elle être faite.

Révocation par clause spéciale.

De la révocation par clause générale.

Le seul repentir suffit.

55.

Révocation par des dispositions contraires ou incompatibles ou différentes de la même chose.

La donation à cause de mort se révoque de la même manière que le legs.

La donation à cause de mort, peut concourir avec le testament, le codicile & d'autres donations à cause de mort.

56.

La donation à cause de mort est révoquée toutes les fois qu'il paroît d'un changement de volonté.

De l'acte de déclaration devant Notaire.

Si celui qui a fait deux

bles, il ne peut y avoir de doute qu'une telle révocation ne rende inutile la donation à cause de mort ; parce qu'il paroît d'une maniere indubitable du changement de volonté, & que la derniere doit prévaloir, *L.* 4, *ff. de adim. leg.* Il en est de même lorsque la derniere disposition contient la clause générale de révocation des donations à cause de mort ; parce qu'une telle clause montre suffisamment le changement de volonté du Donateur, & que le seul repentir suffit : *Si eum donationis pœnituisset*, §, 1, *instit. de donat.*

La donation à cause de mort est aussi suffisamment révoquée par une disposition subséquente contenue dans un testament ou codicile, ou dans une donation à cause de mort valable, lorsque la derniere disposition est contraire ou incompatible, ou si le Donateur dispose des mêmes biens d'une maniere différente : *Et magis posteriorem scripturam placuit spectari*, *L.* 28, *ff. de adim. leg.* car les donations à cause de mort se révoquent de la même maniere que les legs : *Et ad exemplum legatorum mortis causa donationes revocatæ sunt*, *L.* 15. *ff de mortis causa donationibus*, ou comme parle la Loi 37 du même titre, *quodcumque igitur in legatis juris est, id in mortis causa donationibus erit accipiendum ;* mais s'il n'y a point de révocation spéciale, ou par clause générale, ni de disposition contraire ou incompatible dans le testament, ou codicile, ou donation à cause de mort postérieure, rien n'empêche que la donation à cause de mort antérieure, ne puisse subsister, parce qu'elle peut concourir avec le testament, le codicile, & les autres donations à cause de mort postérieures : & nous devons appliquer ici ce que nous avons dit dans le *chap.* 12 ; de la compatibilité de plusieurs codiciles, comme convenant parfaitement aux donations à cause de mort.

La révocation des donations à cause de mort, pouvant se faire de la même maniere que les legs, comme nous venons de le remarquer, il s'ensuit que la révocation de la donation à cause de mort arrive toutes les fois qu'il paroît que le Donateur à changé de volonté, & il suffit que ce changement soit constaté par un acte de déclaration devant Notaire & Témoins, comme le Donateur ne veut pas que la donation à cause de mort vaille, parce qu'une telle donation suffit pour révoquer les legs, *L. militis* 36, §. *veteranus* 3, *ff. de testam. militis ;* & par la même raison, si celui qui auroit fait deux donations à cause de mort en faveur de deux personnes différentes, déclaroit par acte devant Notaire & Témoins,

BIU Cujas

qu'il révoquoit la derniere, & qu'il vouloit que la premiere fût bonne, la derniere seroit suffisamment révoquée, la premiere rétablie, comme nous l'avons montré dans la quarante-septieme de nos questions sur les donations.

donations à cause de mort peut révoquer la derniere & rétablir la premiere par acte devant Notaire.

Et comme les legs peuvent être chargés de fideicommis, les donations à cause de mort le peuvent aussi même après coup, *L. ei qui* 10, *ff. de mortis causa donat.* & quoique certains Auteurs ayent pensé que la substitution doit être spéciale, & faire mention expresse des biens donnés, cela n'est pourtant pas vrai dans la donation à cause de mort ordinaire, pour substituer à laquelle il ne faut pas une disposition qui parle nommément des biens donnés; mais une substitution en termes généraux seroit suffisante, pourvû que sa généralité pût naturellement s'appliquer aux biens donnés; car la Loi *sequens quæstio* 68, *ff. de legat.* 2, qui exige une substitution expresse aux biens donnés, ne parle pas d'une donation à cause de mort proprement dite, elle parle d'une donation faite entre mariés, qui différe de la donation à cause de mort, quoiqu'elle ne soit pas irrévocable, non plus que la donation à cause de mort: Ainsi, il ne faut pas confondre ces deux espèces de donations, parce que la donation entre mariés, & celle qui est faite par le pere de famille à ses enfans en sa puissance, tiennent de la nature des donations entre-vifs, & par conséquent ont besoin d'une révocation expresse & spéciale: au lieu que la donation à cause de mort, qui est rangée dans la cathégorie des dernieres volontés, se révoque plus facilement, & dès qu'il paroît du changement de volonté, sans qu'une révocation spéciale soit nécessaire, ou comme s'explique le §. 1, *instit. de donat. si eum donationis pœnituisset.*

57.

Si la donation à cause de mort peut être chargée de fideicommis.

Si la substitution doit être expresse aux biens donnés.

Explication de la Loi 68, *ff. de legat.* 2.

La substitution aux biens donnés entre mariés, doit être expresse.

De celle qui est faite par le pere à ses enfans en sa puissance.

Doit être révoquée spécialement.

Le repentir du Donateur capable de révoquer la donation à cause de mort, peut se manifester, ou par les paroles ou par les faits: Par les paroles, quand il révoque nommément ou en termes équipollens & suffisans. Par les faits, comme s'il donne ou légue à un autre les mêmes biens ci-devant donnés à cause de mort, ou bien s'il aliéne volontairement les biens donnés, *L.* 22, *ff. de donat. inter vir. & uxor.* Je pense néanmoins qu'à l'égard de l'aliénation, il faut faire les mêmes distinctions, que les Loix font au sujet de la révocation des legs par l'aliénation de la chose léguée, parce que la donation à cause de mort est comparée au legs, & que ce qui est ordonné pour les legs doit avoir lieu dans les donations à cause

58.

Le repentir qui révoque la donation à cause de mort peut se démontrer par des paroles ou par des faits.

Legs ou donation ou aliénation des biens donnés.

Il faut faire au sujet de

BIU Cujas

l'aliénation, les mêmes distinctions que les Loix font pour les legs.

de mort, *L.* 37, *ff. de mortis causa donat. & L. ult. cod. de donat. causa mortis* : De-là vient que l'inimitié survenue entre le Donateur & le Donataire suffit pour révoquer la donation à cause de mort, tout comme elle suffit pour révoquer les legs ; aussi voyons-nous que la donation à cause de mort faite par le mari en faveur de sa femme, est révoquée de plein droit par le divorce que la femme fait : *Si maritus uxori donaverit mortis causa, eaque diverterit, an dissolvatur donatio ? Julianus scripsit infirmari donationem*, *L.* 12, §. 10, *ff. de donat. inter vir. & uxor.*

De l'inimitié survenue.

Donation à cause de mort du mari à sa femme est révoquée par le divorce.

59. Le prédécès du Donataire anéantit de plein droit la donation à cause de mort.

La donation à cause de mort est révoquée de plein droit si le Donataire décede avant le Donateur, §. 1, *instit. de donat. L.* 23, *ff. de mortis causa donat.* & *M. Maynard, livre* 3, *chapitre* 6, parce que cette espèce de donation est en suspens pendant la vie du Donateur, & sa mort est une condition tacite & implicite, qui seule la rend parfaite, *L.* 32, *ff. de mort. causa don.* Enforte que si le Donataire prédécede, la donation devient absolument inutile, parce qu'elle ne parvient pas à sa perfection, & qu'elle tombe en caducité ; mais lorsque deux personnes qui se sont fait des donations à cause de mort réciproques, périssent ensemble dans le même accident, les donations sont confirmées, parce qu'il est incertain qui des deux a survécu, *L.* 26, *ff. de mortis causa donat.* De-là ; il s'ensuit que quand le Donateur & le Donataire périssent dans le même accident, la donation est aussi confirmée, parce qu'il ne paroît pas que le Donateur ait survécu, comme il doit être justifié, afin que la donation soit révoquée.

*Quid* si le Donateur & le Donataire meurent dans le même accident.

60. Lorsque la donation est faite au fils de famille, son prédécès révoque la donation, quoique le pere vive.

Lorsque la donation à cause de mort étoit faite au fils de famille, quoique suivant les regles du Droit ancien, les biens dussent appartenir au pere, néanmoins la mort du fils de famille Donataire, & non celle du pere à qui les biens devoient appartenir, faisoient anéantir la donation, à moins que l'intention du Donateur ne fût de faire la donation au pere par le ministere de son fils, *L. filiofamilias* 23, *ff. de mortis causa donat.* La raison est parce que la survie du Donataire est une condition tacite de la donation à cause de mort, & que le nom du fils étant exprimé dans la donation, c'est lui qui doit survivre, & il ne suffit pas que le pere survive. Il en étoit de même lorsque la donation étoit faite à l'Esclave, *L.* 44, *ff. de mortis causa donat.*

61. Si le repen-

Quelques Auteurs, entr'autres *Mantica de conjecturis ult. voluntatum, lib.* 12, *tit.* 7, *num.* 3, en donnant pour

BIU Cujas

regle que la donation à cauſe de mort eſt révoquée *ſolâ pœnitentiâ*, ajoutent que ce repentir peut être prouvé par Témoins ; mais cette doctrine ne peut pas avoir lieu parmi nous. La donation à cauſe de mort ne peut être faite que par écrit, & toute donation verbale eſt nulle, comme nous l'avons déjà dit ; & ſuivant cette regle, *nihil tam naturale eſt quam eo genere quidve diſſolvere quo colligatum eſt*, la révocation de la donation doit être prouvée par écrit, tout comme la donation même ; il y a néanmoins des cas où la preuve teſtimoniale pourroit être reçue, non de la révocation procedant de la volonté du Donateur, mais de certains faits venans du Donataire, qui renferment une ingratitude capable de donner atteinte à la donation ; & ſi des faits de cette nature étoient prouvés par Témoins, la révocation de la donation qui en réſulteroit, ſeroit auſſi bonne que ſi elle étoit prouvée par écrit, & équipolleroit à une révocation expreſſe que le Donateur auroit faite par écrit.

tir peut être prouvé par Témoins.

Si l'on peut prouver par Témoins les faits d'ingratitude qui révoquent la donation à cauſe de mort.

Mais on demande ſi le Donateur eſt condamné à une peine capitale, ou autre peine qui emporte mort civile, la donation eſt-elle révoquée ? Il y a deux textes dans le Droit qui ſemblent décider, l'un l'affirmative, l'autre la négative : En effet, la Loi 7, *ff. de mortis cauſa donat.* dit que ſi celui qui a donné à cauſe de mort eſt condamné à une peine capitale, la donation eſt inutile, comme imparfaite : *Si aliquis mortis cauſa donaverit & pœna fuerit capitis affectus, removetur donatio ut imperfecta, quamvis cæteræ donationes ſine ſuſpicione pœnæ factæ valeant.*

62. Si la donation à cauſe de mort eſt révoquée par la condamnation à mort civile.

Textes qui décident l'affirmative.

Au contraire la Loi 13, §. 1, *ff. de donat. inter vir. & uxor.* décide que quand le mari qui a fait une donation à cauſe de mort en faveur de ſa femme, ſouffre la peine de la déportation, qui étoit un banniſſement perpétuel, emportant mort civile, la donation ne ſouffre point d'atteinte : elle eſt au contraire confirmée, ſauf que le mari retient, nonobſtant ſon banniſſement, la faculté de révoquer la donation : *Tali exilio ſubſecuto confirmari tanquam ſi mortuo marito rata habebatur ; ita tamen ut non adimatur licentia marito eam revocare.*

63. Autre Loi qui décide la négative.

La conciliation de ces deux textes, qui paroiſſent contraires, doit ſe prendre de la diſtinction que nous avons faite ci-deſſus, entre les cas où il y a confiſcation de biens, & celui où il n'y en a pas ; lorſque la confiſcation de biens a lieu, la donation à cauſe de mort ne peut pas l'empêcher, parce qu'elle prend ſa perfection de la mort naturelle du Donateur, *L.* 32, *ff. de mortis cauſa*

64. Conciliation de ces deux textes par une diſtinction.

S'il y a confiſcation, la donation eſt révoquée.

BIU Cujas

*donat.* & qu'elle eſt imparfaite quand la confiſcation arrive ; mais s'il n'y a point de confiſcation, la donation à cauſe de mort demeure dans le même état avec faculté au Donateur de la révoquer, nonobſtant la mort civile par lui encourue ; parce qu'elle n'eſt irrévocable, que par le décès du Donateur, *quando ab hac luce fuerit ſubſtractus* ; d'où il faut conclure que la révocation de la donation dans le cas de la mort civile encourue par le Donateur, dépend abſolument de la confiſcation des biens, ſans quoi la donation doit demeurer dans le même état, en attendant que la mort naturelle arrive.

S'il n'y a point de confiſcation, la donation à cauſe de mort ſubſiſte.

65. Si le fils de famille peut révoquer la donation ſans le conſentement de ſon pere.

Lorſque le fils de famille a fait une donation à cauſe de mort avec la permiſſion ou le conſentement de ſon pere, peut-il la révoquer, ſans que le pere conſente à la révocation ? Les Auteurs ſont partagés ſur cette queſtion ; les uns décident pour la négative, les autres pour l'affirmative ; mais l'opinion de ceux qui tiennent que le fils de famille peut révoquer la donation ſans le conſentement du pere, me paroît la ſeule bien fondée ; car la donation dépend abſolument de la volonté du fils, comme Propriétaire des biens donnés. Il doit donc avoir la liberté de changer de volonté. Le conſentement du pere eſt bien requis par rapport à ſon intérêt, & pour empêcher que ſon fils ne puiſſe pas lui nuire, en diſpoſant des biens ſur leſquels le pere a quelque droit ; mais pour détruire la donation & remettre les choſes au premier état, le conſentement du pere n'eſt nullement requis, parce qu'il ne s'agit pas d'un tranſport qui puiſſe lui nuire. Il eſt vrai que ſi le fils de famille, en révoquant la premiere donation, vouloit en faire une ſeconde, la permiſſion du pere ſeroit néceſſaire pour valider la ſeconde donation ; mais hors ce cas, il faut tenir pour certain, que la permiſſion ou le conſentement du pere n'eſt point requis, afin que le fils de famille puiſſe révoquer une donation à cauſe de mort par lui faite, parce que la faculté de révoquer dépend abſolument de ſa volonté, quoique la faculté de donner ne dépende pas abſolument de ſa volonté, & que la permiſſion de ſon pere ſoit requiſe.

66. Si le pere qui a conſenti à la donation à cauſe de mort, faite par ſon fils, peut révoquer ce conſentement.

Autre doute formé par les Auteurs. Lorſque le pere a conſenti à la donation à cauſe de mort faite par ſon fils, a-t-il la faculté de révoquer ce conſentement, & de rendre par-là la donation inutile. Ils ſe ſont partagés ſur cette queſtion comme ſur la précédente. Il me ſemble que l'avis de ceux qui penſent que le pere ne peut pas révoquer ſon conſentement, eſt le plus juridique, & le

BIU Cujas

mieux fondé ; car ce n'eſt pas le pere qui diſpoſe, mais le fils : le pere ne donne ſon conſentement que pour ſon intérêt perſonnel. Lors donc qu'il a conſenti, tout eſt conſommé à ſon égard, & s'il lui a été libre dans le commencement de donner ou de ne pas donner le conſentement, dès qu'il l'a donné, il ne doit plus avoir la liberté de le retracter, par la raiſon priſe de la Loi 5, *cod. de obligat. & actionibus.* Peu importe de dire que le conſentement a été donné dans un acte révocable de ſa nature ; car il eſt bien vrai que la donation à cauſe de mort eſt révocable & peut être changée ; mais ce ne peut être que par le Donateur, & non par un tiers intéreſſé qui a conſenti, à l'égard duquel le conſentement produit un vrai contrat qui doit ſubſiſter, tandis que le fils Donateur perſévére dans la même volonté : auſſi les Auteurs favorables à la révocabilité du conſentement, reconnoiſſent qu'après la mort du fils, il n'y a plus moyen au pere de donner atteinte à la donation ; cependant, les choſes n'ont point changé par rapport au pere, quoique le fils ſoit mort. Il faut donc convenir que l'irrévocabilité du conſentement du pere prend ſa ſource dans l'acte même, où il a été donné : Ainſi, tandis que le Donateur perſévérera dans la même volonté, le pere ne pourra point donner atteinte à la donation, en révoquant un conſentement qu'il a librement donné. On peut voir *Ferriere ſur la queſtion* 223 *de Guypape*, *M. Expilly en ſes Arrêts*, *chap.* 228, & *Fachineus*, *lib.* 5, *controverſiarum*, *cap.* 26.

Si le pere peut révoquer ſon conſentement après la mort de ſon fils.

67. Si la donation à cauſe de mort eſt révoquée par la ſurvenance des enfans.

Il y a des Auteurs qui ont prétendu que la donation à cauſe de mort étoit révoquée par la ſurvenance des enfans, en vertu de la Loi *ſi unquam*, *cod. de revocand. donationibus* : Mais nous avons montré dans nos queſtions ſur les donations, *queſtion* 12, que cette opinion eſt inſoutenable ; auſſi quoiqu'il ne ſoit fait aucune mention des enfans dans une donation à cauſe de mort, leur prétérition ne la rend pas nulle, *Journal du Palais*, *tome* 1, *page* 92. Nous avons fait la même obſervation au *chapitre* 8, *ſect.* 3, *nomb.* 55.

Si la prétérition annulle la donation à cauſe de mort.

68. La donation à cauſe de mort eſt révoquée, ſi le Donataire empêche le Donateur de teſter.

Suivant la remarque de *Me. Charles Dumoulin*, *ſur la Coutume de Paris*, §. 43, *nombre* 139, la donation à cauſe de mort eſt révoquée, ſi le Donataire empêche le Donateur de teſter ; du moins eſt-il certain que le Donataire devra être privé par indignité du fruit de la donation.

69. La donation

Lorſque la donation à cauſe de mort eſt révoquée, elle doit être conſidérée comme ſi elle n'avoit jamais été fai-

BIU Cujas

à cause de mort révoquée est considérée comme non avenue.

Le Donateur peut vendiquer les biens donnés avec les fruits.

Action personnelle.

Action *rei vindicationis*.

Même contre un tiers Acquereur.

Le Donateur du bien d'autrui peut le vendiquer du Donataire, quoique la prescription se soit accomplie pendant la jouissance du Donataire.

70. Si le Donataire à cause de mort peut répudier.

71. Comment le Donataire à cause de mort est tenu des dettes.

72. Dans quels actes la donation à cause de mort peut être faite.

Donation à cause de mort en faveur de mariage.

te, à cause qu'elle n'a jamais reçu sa perfection, qui dépend de la mort du Donateur, *L.* 32, *ff. de mortis causa donationibus.* Voilà pourquoi si un immeuble donné a été livré au Donataire, le Donateur pourra le vendiquer avec les fruits, suivant *Dumoulin, sur la Coutume de Paris*, §. 33, *nombre* 82, & §. 43, *nombre* 46. Le Donateur peut exercer deux actions pour répéter la chose donnée, meuble ou immeuble : sçavoir, l'action personnelle appellée *condictio*, & l'action réelle *rei vindicationis*, *L.* 29, *L.* 30, *L.* 35, §. 3, *L.* 37, §. 1, & *L.* 39, *ff. de mortis causa donat.* & ces deux actions peuvent concourir en même-tems. Que si le Donataire a aliéné la chose à lui livrée, le Donateur a le choix ou d'agir contre le Donataire par l'action personnelle pour lui demander le prix, ou bien d'intenter l'action réelle contre l'Acquéreur, parce que le Donateur a conservé la propriété, nonobstant la tradition. Il a donc le droit de la vendiquer en quelques mains qu'elle ait passé, *L.* 37, §. 1, *ff. de mortis causa donat.* même celui qui a donné à cause de mort, & livré une chose dont il n'étoit pas Propriétaire, si la prescription s'accomplit pendant la possession du Donataire, ne laissera pas de pouvoir la vendiquer des mains du Donataire, en révoquant la donation ; car la possession & l'accomplissement de la prescription profitera, non au Donataire qui a possédé, mais au Donateur, *L.* 33, *ff. de mortis causa donat.*

Nous avons examiné dans le *chapitre* 10, *section* 2, *nombre* 20, la question de sçavoir si le Donataire à cause de mort qui a accepté, peut répudier la donation ; il suffit de renvoyer à ce que nous avons dit.

Nous avons encore examiné dans le même *chapitre* 10, *section* 3, *nombre* 105, quand & comment le Donataire à cause de mort particulier ou universel, peut être tenu du paiement des dettes passives du défunt.

Les donations à cause de mort peuvent être faites dans toutes sortes d'actes, & elles sont valables, pourvû que les actes qui les renferment, soient revêtus des formalités nécessaires aux donations à cause de mort, ainsi que nous l'avons expliqué ci-dessus. On doit excepter de cette regle les donations à cause de mort qui sont faites dans un contrat de mariage, lesquelles sont valables, quoique le contrat de mariage qui les contient ne soit pas revêtu des formalités requises en une donation à cause de mort. Cette exception est littéralement marquée dans l'*article* 3 *de l'Ordonnance du mois de Février* 1731, & elle est pleine d'équité, parce que la faveur des contrats

BIU Cujas

de mariage, qui sont les actes les plus importans de la société civile, & qui en sont, pour ainsi dire, la base & le fondement, fait qu'ils sont susceptibles de toutes sortes de clauses, conventions, pactes & conditions, qui deviennent valables, quoiqu'elles ne le fussent pas, si elles étoient inférées dans un autre contrat.

Contrat de mariage susceptible de toutes sortes de conventions.

On peut encore faire des acceptations ou des quittances gratuites à cause de mort, comme le prouve la Loi *mortis* 31, *ff. de mortis causa donat.* On peut aussi déléguer un débiteur à cause de mort, & si le débiteur délégué acceptant la délégation, promet le paiement au Donataire, le déléguant venant à révoquer sa délégation à cause de mort, le délégué Donataire ne sera tenu de rendre que ce qu'il auroit pû exiger du débiteur selon sa solvabilité, ou bien le déléguant doit reprendre l'action qu'il avoit sur son débiteur originaire, *L.* 31, §. 3, *ff. de mortis causa donat.*

73. Acceptation ou quittance gratuite à cause de mort. Délégation à cause de mort. Qu'est-ce que le Donataire doit rendre quand la délégation est révoquée.

Il s'est présenté un cas assez singulier au Parlement de Toulouse. Titius après avoir fait son testament, déclare par acte public en présence de deux Témoins, qu'il ne veut pas que son héritier demande rien de ce qui lui est dû par Mœvius, son débiteur : Il y eut du doute pour sçavoir si cet acte devoit être considéré comme une acceptation ou quittance gratuite ; ou comme une donation à cause de mort ; mais le Parlement de Toulouse jugea par Arrêt rapporté par *M. de Catellan, livre* 2, *chapitre* 22, que c'étoit une donation à cause de mort, nulle par défaut de formalité, à cause qu'il n'y avoit pas cinq Témoins.

74. Si la déclaration d'un Testateur par acte public devant deux Témoins, comme il défend à son héritier de rien demander à un débiteur, est une donation à cause de mort.

Comme la donation à cause de mort est un titre de pure libéralité, elle doit toujours être regardée comme faite *animo remunerandi*, & si le Donateur doit d'ailleurs quelque chose au Donataire, elle n'est pas censé faite *animo compensandi*, comme le remarque la glose sur la Loi *idemque* 10, §. dernier, *ff. mandati* ; & comme le legs n'est pas censé fait *animo compensandi*, si le Testateur n'a fait connoître que son intention étoit d'user de compensation, suivant la Loi *creditorem* 85, *ff. de legat.* 2, on doit dire la même chose de la donation à cause de mort, qui est comparée & égalée au legs, *L.* 37, *ff. de mortis causa donat. L. ult. cod. de donat. causa mortis* ; & *Novell.* 87, *in præfatione.*

75. Si la donation à cause de mort est censée faite *animo compensandi.*

*Fin du quatrieme & dernier Tome.*

BIU Cujas

# TABLE
## GÉNÉRALE
# DES MATIERES

Contenues dans les quatre Volumes de ce Traité.

Nota. *Le chiffre Romain désigne le Tome ; le chiffre Arabe la page.*

A


*ABBÉS* Réguliers, s'ils peuvent tester, *Tome* I. *p.* 187

*Abraham.* Ce Patriarche n'ayant point d'enfans, destine son héritage au fils d'Eléazar, son Intendant, I. 4

*Absence*, si elle donne lieu à l'ouverture du fideicommis, II. 313

La mort de l'absent doit être prouvée, afin que le Fideicommissaire puisse demander l'ouverture du fideicommis, *idem.*

*Absens.* On ne condamnoit point chez les Romains, les absens, I. 202

*Abstenir*, *Abstention*, termes qui désignent la répudiation des enfans héritiers siens, IV. 10

Le Préteur accordoit aux enfans le bénéfice d'abstention, *idem.*

L'abstention ne faisoit pas perdre aux enfans la qualité d'héritiers, elle les dégageoit seulement des dettes & charges, II, 28

Aujourd'hui l'abstention est un bénéfice non du Préteur ; mais de la Loi, & rend les enfans étrangers à l'hérédité de leur pere, IV. 10, 11

L'abstention étoit appliquée spécialement aux enfans héritiers siens, & quelquefois aux héritiers étrangers, 10

L'abstention produit aujourd'hui, à l'égard des enfans, le même effet que produisoit la répudiation par rapport aux héritiers étrangers, 10, 11

Le fils qui abstient, *fit alienus ab hereditate patris*, 11, 61

Quels étoient anciennement les effets de l'abstention des enfans, 11

L'abstention, selon le Droit ancien, ne faisoit que suspendre & modifier la qualité d'héritier sien & nécessaire ; mais aujourd'hui cela est abrogé, *idem.*

L'héritier du fils étoit tenu des charges héréditaires, nonobstant l'abstention du fils, parce que l'abstention étoit un


BIU Cujas

un bénéfice qui lui étoit personnel, II, *idem.*
*Aliud* par le Droit nouveau, *idem.*
L'abstention produit les mêmes effets que la répudiation, 67
Ce qui est dit de la répudiation doit être appliqué à l'abstention, *idem.*
*Acceptation* d'une libéralité forme un quasi-contrat, & oblige l'acceptant à remplir les conditions qui lui sont imposées, 10, 100, 109
A concurrence de l'émolument en fonds & fruits, & non au-delà, excepté en un seul cas, 40, 41, 43 *& suiv.*
Le mineur qui a accepté doit se faire restituer en entier, 109
Acceptation. De l'acceptation d'une hérédité. Voyez *Addition*, *Acte d'héritier*. De l'acceptation des legs & des fidéicommis laissés au fils de famille, III, 432
Si la donation à cause de mort a besoin d'acceptation, IV, 418, 419
*Acceptilation*, si elle est susceptible de condition, II, 487
La formalité de l'acceptilation hors d'usage en France, *idem.*
Acceptilation. Des acceptilations ou quittances gratuites à cause de mort. 431
*Accroissement* en faveur de celui qui accomplit la condition, seul, II, 73, 74
La condition imposée à une partie de l'hérédité n'empêche pas le droit d'accroissement, 112, 188, 189
L'accroissement a lieu nonobstant la volonté du Testateur, II, 190
Accroissement, si l'institution *in re certâ* produit son effet par le droit d'accroissement, III, 16
Le droit d'accroissement n'a pas lieu en Pays Coutumier, 65
Si l'accroissement a lieu dans la démission des biens, 98
Matière de l'accroissement fourmille en difficultés, 306
Observations pour bien entendre cette matière, *idem*, & 307
On doit se fixer à la Loi unique, *cod. de caducis tollend.* & ne recourir aux Loix antérieures que pour les cas que cette Loi nouvelle ne décide pas expressément, ou par argument, 307
Description de l'accroissement en la propriété, *idem*, 308, *& suiv.*
Conditions qui caractérisent le droit d'accroissement, 308, 309
Est comparé à l'alluvion 309
Différence entre l'accroissement de la propriété & de l'usufruit, *idem.*
Celui de la propriété suit la portion acquise, & celui de l'usufruit suit la personne, *idem.*
Singularité du droit d'accroissement en l'usufruit, 332 *& suiv.*
Lorsque le Testateur lègue la propriété d'un fonds à l'un, & l'usufruit à d'autres, la portion de l'usufruit qui viendra à vaquer accroitra au Propriétaire & aux autres



BIU Cujas

usufruitiers, lorsque le Propriétaire concourt en l'usufruit, III, 332
Le Propriétaire du fonds légué concourt en l'usufruit avec les Légataires de l'usufruit, *idem*, & *suiv.*
L'accroissement a lieu en l'usufruit après l'acquisition des portions, *idem.*
En est-il de même pour l'habitation & l'usage, 333
Origine du droit d'accroissement, 308, 309
En quel cas le droit d'accroissement avoit lieu par le Droit ancien, 310
Il n'avoit pas lieu pour les portions caduques, & dans la conjonction *re tantùm*, *idem*, & 311
Abrogation des distinctions du Droit ancien, *idem.*
Le droit d'accroissement cessoit dans les dispositions regardées comme non écrites, *idem.*
N'avoit pas lieu non-plus au fidéicommis aux legs faits *per damnationem*, ce qui est abrogé, 312
Deux espèces de droit d'accroissement; l'une *potestate juris*; l'autre à raison de la conjonction, *idem.*
Cas où l'accroissement a lieu *potestate juris*, *idem.*
*Quid* dans les fidéicommis universels quand le grevé accepte forcé, 313
Du droit d'accroissement à raison de la conjonction, & quelles sont les conjonctions qui le produisent, *idem*, & 314
Le droit d'accroissement n'avoit pas lieu anciennement au fidéicommis, aujourd'hui il y a lieu tout comme au legs, 312
Des conjonctions suivant le droit ancien, III, 313, 314
Aujourd'hui la conjonction *verbis tantùm* ne produit aucun effet, 316
Raisons de l'abrogation de l'effet de la conjonction *verbis tantùm*, *idem*, & *suiv.*
Le droit d'accroissement avoit été emporté par la Loi *Papia*, excepté en quelques cas, 318
Nouveau règlement sur la nature & les effets du droit d'accroissement, & sur les espèces des conjonctions qui devoient le produire, *idem.*
Quels sont les conjoints & les disjoints dont l'Empereur Justinien entend parler, 320, & *suiv.*
Les conjoints *verbis tantùm* ne sont pas du nombre de ceux qui peuvent profiter des portions vacantes, 321
Variété dans les Loix du Digeste sur le droit d'accroissement, 321
Loix qui n'admettoient le droit d'accroissement qu'entre les Légataires solidaires, *idem*, & *suiv.*
Dans quelles dispositions l'accroissement a lieu, 322
Il a lieu aux testamens, codicilles & donations à cause de mort, *idem.*
*Quid* aux contrats, *idem.*
*Quid* aux institutions contractuelles, *idem.*
S'il a lieu entre l'héritier contractuel d'une partie, & l'héritier testamentaire, ou *ab intestat* d'une autre partie, *idem*, & *suiv.*
Si le droit d'accroissement a

BIU Cujas

lieu en faveur de l'héritier institué *in re certâ*, III, 323
*Quid* aux substitutions directes, 324
Droit d'accroissement *potestate juris*, au fidéicommis universel, quand le grevé accepte forcé, 324
Si le droit d'accroissement a lieu dans les fidéicommis universels ou dans les legs à raison de la conjonction *verbis tantùm*, *idem*, *& suiv.*
Auteurs pour l'affirmative, & textes qui la confirment, *idem.*
Auteurs pour la négative, *idem.*
Contrariété dans les Loix sur cette question, 325
Avis de l'Auteur pour la négative, *idem.*
Raison de son avis, *idem.*
Arrêts du Parlement de Paris conformes, 326, 327
Le droit d'accroissement a lieu dans les legs & les fidéicommis pour les conjonctions, *re & verbis*, *& re tantùm*, 327
Les Légataires ou Fidéicommissaires, ou Donataires à cause de mort, doivent être appellés à une même chose, ou à une même somme pour avoir le droit d'accroissement, & quand les portions ne sont formées que par le concours, 329
On ne doit pas faire différence entre un corps légué ou une somme léguée à plusieurs, *idem.*
Si le droit d'accroissement a lieu dans les charges imposées, *conditionis implendæ causa*, ou bien *in mortis causæ capionibus*, III, 330
S'il a lieu dans la succession *ab intestat*, *idem.*
Comment le droit d'accroissement a-t-il lieu en faveur de plusieurs qui représentent une même souche, 331
Si le droit d'accroissement a lieu dans la possession des biens, *idem.*
Cette possession est abrogée en France, *idem.*
Si le droit d'accroissement avoit lieu dans la plainte d'inofficiosité, & comment, 332
Droit d'accroissement pour l'usufruit, *idem.*
Singularités de ce droit au nombre de cinq, *idem*, *& suiv.*
Du droit d'accroissement dans la communauté continuée en cas de décès de quelqu'un des enfans, 335
Raisons pour soutenir que le droit d'accroissement a lieu dans ce cas, 336, *& suiv.*
Raisons pour le contraire, 340, *& suiv.*
L'accroissement dans la propriété n'a pas lieu quand les portions sont acquises, 344
Accroissement comment se fait, 346, *& suiv.*
Dans les institutions & substitutions directes, l'accroissement se fait *potestate juris* par portions héréditaires ; dans les fidéicommis même universels & dans les legs, il se fait en vertu de la conjonction & par portions viriles, *idem.*
L'accroissement se fait de



BIU Cujas

plein droit *etiam ignoranti & invito*, III, 347
*Quid* si un Portionnaire se fait restituer en entier, *idem.*
L'accroissement se fait-il *invito* dans le cas du fidéicommis universel, *idem.*
*Quid* si le grevé a accepté volontairement, 348
Distinctions des différentes conjonctions, *idem.*
Le droit d'accroissement n'a lieu dans les fidéicommis universels qu'à raison de la conjonction, quand l'hérédité a été acceptée volontairement, *idem.*
Si l'accroissement se fait *invito* dans les legs & les fidéicommis particuliers, 349
Sur quoi est fondé le droit d'accroissement, 372
Celui qui se fait *potestate juris* dans l'institution, les substitutions directes & les fidéicommis universels, lorsque l'héritier se fait forcer pour accepter, dérive de la Loi, & arrive même contre la volonté du Testateur, 372, 373
Celui qui se fait par la conjonction & par la disposition solidaire vient de la volonté expresse du Testateur, qui destine la totalité à chaque Légataire, 373
Accroissement, comment se règle la préférence entre plusieurs conjoints, 348, *& suiv.*
S'ils sont tous conjoints *re & verbis*, ils doivent tous concourir. Il en est de même s'ils sont tous conjoints *re tantùm*; mais s'il y a des conjoints *re & verbis* & *re tantùm*, les conjoints *re & verbis* sont préférés, III, 349
Exemple de cela, *idem.*
Si dans le mélange des conjonctions le droit d'accroissement doit se faire selon les portions que les Légataires ont au legs, *idem.*
*Quid* si plusieurs sont appellés par leurs noms, & les autres en termes collectifs, *idem.*
A qui doit accroître la portion de l'un de ceux qui sont appellés par un terme collectif, 351
Accroissement dans la propriété, *portio portioni accrescit*, *idem.*
Il passe à l'héritier de celui qui a recueilli sa portion, *idem.*
Soit qu'il s'agisse de la succession *ab intestat*, ou de la testamentaire, *idem.*
L'héritier du co-héritier qui seroit mort sans accepter, peut accepter lorsque l'autre co-héritier répudie, *idem.*
Celui qui est indigne pour s'être chargé d'un fidéicommis tacite ne profite pas du droit d'accroissement, 352
Si le droit d'accroissement passe aux héritiers du Légataire, même au Légataire de sa portion, *idem.*
Si le droit d'accroissement passe à l'héritier, différentes opinions des Auteurs; résolution pour l'affirmative, *idem.*
Si le droit d'accroissement passe aux transmissionnaires du fidéicommis, 353
Si le droit d'accroissement

BIU Cujas

suit le substitué, III, *idem.*
Accroissement, s'il se fait avec la charge ou sans charge, *idem.*
Dans les institutions & substitutions directes, il passe avec la charge; dans les legs on distingue les conjonctions, 354
Distinction des charges réelles d'avec celles qui sont attachées à la personne, *idem.*
Il faut suivre la volonté du Testateur quand il a pourvu aux charges, *idem*, & *suiv.*
Du droit d'accroissement pour les portions considérées comme non écrites, 356
La portion vacante qui accroît peut être demandée par la même action que la portion acquise & acceptée, *idem.*
Le droit d'accroissement a un effet rétroactif, *idem*, & *suiv.*
Afin que l'accroissement ait lieu, il faut que la portion soit véritablement vacante par incapacité des co-Légataires, ou par son prédécès, ou par sa répudiation, non par simple silence, 357
Accroissement, quand est-ce qu'il cesse, *idem.*
S'il a lieu dans les dispositions du Soldat. Distinction, *idem.*
Quel est le fondement du droit d'accroissement qui vient de la conjonction, 358
Le droit d'accroissement n'a pas lieu dans la conjonction *verbis tantùm*, 359, 360
Il cesse dans les dispositions contractuelles, aux Fiefs, emphytéoses, contrats censuels, III, 360
A-t-il lieu dans les substitutions contractuelles, *idem*, & 361
Si le droit d'accroissement a lieu aux alimens, 361
*Quid* s'ils sont réservés à deux Donateurs, *idem.*
Peut-il être prohibé par le Testateur, *idem.*
*Quid* dans les institutions & substitutions directes, *idem.*
Si le Testateur peut en empêcher l'effet par des substitutions ou autres dispositions, & si la substitution est plus forte que le droit d'accroissement, *idem*, & 362
Le droit d'accroissement cesse quand les portions ne sont pas vacantes de droit, quoiqu'elles puissent être ôtées par indignité, 362
La portion qui est ôtée à l'indigne, doit demeurer dans l'hérédité, *idem.*
Quand même l'indigne répudieroit, *idem.*
Le droit d'accroissement cesse dans l'usufruit laissé à plusieurs, *alternis annis*, 363
Si le droit d'accroissement a lieu dans les dispositions faites pour tenir lieu de légitime, *idem.*
Si la légitime de l'enfant justement exhérédé accroît aux autres légitimaires, ou si elle appartient à l'héritier, *idem.*
Si le droit d'accroissement a lieu pour les portions des legs qui sont rescindées par la demande de la possession des biens *contra tabulas*, 364



BIU Cujas

S'il a lieu dans les dispositions du testament dont l'institution est nulle par prétérition, *idem.*
S'il cesse lorsque le Légataire est admis contre la volonté du Testateur, & lorsque la volonté du Testateur y résiste, III, 365
Si le droit d'accroissement a lieu dans les testamens de deux personnes, *idem.*
*Quid* dans la substitution pupillaire, *idem.*
Il cesse dans la propriété lorsque les portions sont acquises, & il est suspendu toutes les fois que l'on est à temps pour accepter, 344, 366
Réfutation de l'opinion de Mornac, 366
Lorsque la portion est répudiée, elle accroît au co-Légataire, quoiqu'elle soit acquise par le bénéfice de la Loi, *idem.*
Il n'y a que l'acceptation qui empêche le droit d'accroissement, 367
Si l'accroissement a lieu pour la portion qui a été acceptée, lorsque l'acceptation est emportée par la restitution en entier, *idem.*
Quatre cas auxquels le droit d'accroissement a lieu, quoique la portion ait été acceptée, *idem.*
Premier cas; lorsque l'héritier refuse d'exécuter la volonté du défunt, & qu'il est privé de l'hérédité, *idem.*
Second cas; de celui qui est institué conjointement avec un pupille, & qui lui est substitué pupillairement, 367
Troisième cas; dans les libéralités du Prince, 368
Quatrième cas; dans la plainte d'inofficiosité III, *idem.*
Si la transmission empêche le droit d'accroissement, *idem.*
Le droit d'accroissement n'a lieu que quand la portion est comme non écrite, ou caduque, ou tombée en caducité, 369
Si le droit d'accroissement a lieu entre ceux qui viennent *diverso jure*, 370
Si le droit d'accroissement a lieu dans les Pays Coutumiers, *idem.*
S'il a lieu en faveur du Légataire d'une universalité, de laquelle le Testateur retranche certaines espèces qui viennent à vaquer, 371
S'il y a dans le Droit ce que les Auteurs appellent *jus non decrescendi*, *idem.*
Quels sont les fondemens du droit d'accroissement, *idem.*
Les conjoints *re & verbis* prennent les portions vacantes comme leur appartenantes, & les conjoints *re tantùm* les prennent comme leur legs, n'étant pas diminué par le concours, 372
*Accroissement.* Quand l'héritier répudie sa portion, elle accroît à l'autre co-héritier, IV, 66, 67
*Accusés.* Dans les matières pénales, on doit favoriser l'Accusé, I, 205
Si un Accusé peut tester, 152
*Actes légitimes*, quels sont-ils? & s'ils sont susceptibles de condition, II, 486
*Acte. Actu agentium præter intentionem operari non potest*, III, 467

BIU Cujas

*Actus agentium interpretamur ex eorum proposito, non ex opposito*, III, *idem*.
*Actes d'héritier*. Les Actes d'héritier faits par celui qui n'est pas véritablement héritier, ne peuvent produire aucun effet, 469
Quels sont les actes d'héritier qui induisent l'addition, *idem*, & *suiv*.
Quatre règles pour connoître si les actes d'héritier sont suffisans ou non, 472, & *suiv*.
Tout acte extérieur qui démontre la volonté & l'intention de se porter héritier, suffit, *idem*.
Tout ce qui ne peut être fait *extrà nomen & jus hæredis*, est un acte d'héritier, *idem*.
On devient héritier par tout acte qu'on ne peut faire valablement & légitimément, sans avoir le titre & la qualité d'héritier, *idem*.
Ce qui peut être fait valablement & légitimément *extrà jus & nomen hæredis*, n'est pas un acte d'héritier, 473
Les actes ambigus n'induisent pas l'addition, *idem*, & *suiv*.
L'héritier est censé avoir fait l'acte en la qualité qui doit le rendre efficace, *idem*.
L'acte d'héritier s'induit lorsque l'héritier vend ou baille à ferme, ou cultive les biens héréditaires, s'il nourrit les bestiaux, s'il paye les dettes héréditaires, III, 474, & *suiv*.
On fait acte d'héritier quand on se déclare héritier, ou que l'on veut être héritier, ou qu'on en prend la qualité en Jugement & hors Jugement, III, *idem*.
Il n'est pas nécessaire qu'il y en ait une déclaration devant Notaire, 475
Si le Donataire universel fait acte d'héritier lorsqu'il en prend la qualité, *idem*.
On fait acte d'héritier en constituant un Procureur pour accepter, 409, 410, 442
En constituant un Procureur pour exiger les dettes héréditaires, ou pour déclarer qu'on est héritier, 476
Celui qui traite au sujet d'une hérédité, fait acte d'héritier; mais non celui qui renonce par abdication simple, quand même il recevroit un prix pour renoncer, *idem*.
Celui qui cede une hérédité ou y renonce en faveur de quelqu'un avec prix ou sans prix, fait acte d'héritier, *idem*.
Celui qui dispose par testament ou codicille de partie des effets de l'hérédité à lui déférée, fait acte d'héritier, 477
Celui qui impugne le testament de faux & demande la succession, fait acte d'héritier, pourvu qu'il l'obtienne, non s'il succombe, *idem*.
Il en est de même de toutes les autres manières d'impugner le testament, *idem*.
Le fils qui attaque le testament de son père comme nul, fait acte d'héritier, *idem*.
On fait acte d'héritier en demandant le délaissement de l'hérédité, *idem*.
Si celui qui prend de son autorité la chose qui lui est



BIU Cujas

due, & qui est dans l'hérédité, fait acte d'héritier, III, *idem*, & 478
Différence entre le Droit Romain & la Coutume de Paris, *idem*.
On fait acte d'héritier en vendant, en baillant à ferme, en cultivant ou faisant cultiver les biens héréditaires, *idem*.
Ces actes sont naturellement déterminés à la qualité d'héritier, à moins qu'il n'y ait protestation, *idem*.
L'intention d'être héritier se présume de ces actes, *idem*.
Les enfans qui vendent les biens de leur père sans prendre de qualité, font acte d'héritier, quoiqu'ils soient créanciers pour la dot de leur mère, *idem*, & 479
Arrêt du Parlement de Toulouse qui l'a jugé ainsi, *idem*.
On fait acte d'héritier en partageant l'hérédité, 479
Si la possession de la maison ou des biens est un acte d'héritier, *idem*.
Si l'héritier qui est créancier de l'hérédité fait acte d'héritier en possédant les biens de l'hérédité, *idem*, & *suiv*.
Si la protestation est nécessaire, 480
Si la possession des biens communs au-delà de la portion, est un acte d'héritier, *idem*.
La possession des biens héréditaires avec protestation, ne fait pas acte d'héritier, 481
La transaction sur l'hérédité ou avec les Légataires est un acte d'héritier, *idem*.
Celui qui paye les dettes héréditaires fait acte d'héritier, III, *idem*.
Il en est de même de celui qui charge son héritier de payer les legs d'une succession, *idem*.
On peut faire acte d'héritier par soi ou par autrui, *idem*.
Celui qui accomplit la condition fait-il acte d'héritier, 482
*Quid* de celui qui continue une société commencée par le défunt, *idem*.
Si celui qui exige les dettes héréditaires fait acte d'héritier, *idem*.
Si le fils Donataire fait acte d'héritier en rapportant la donation, *idem*.
Si le fils qui jouit des biens de son père sans autre titre que la légitime, fait acte d'héritier, 483
Si l'héritier qui après avoir abstenu, acquiert les biens paternels par une personne interposée, fait acte d'héritier, 484
Si l'héritier étranger qui transige sur le meurtre du défunt, fait acte d'héritier, 485
*Quid* des enfans, *idem*, & 494
Comment doivent être décidés les cas où il s'agit de savoir s'il y a acte d'héritier ou non, 485
Quels sont les faits qui peuvent être regardés comme clairs ou comme ambigus pour caractériser l'acte d'héritier. *idem*.
Si les actes d'héritier peuvent être prouvés par Témoins, *idem*, & *suiv*.
*Quid* de la déclaration ver-

BIU Cujas

bale de l'héritier, III, 486
Si les témoins singuliers font preuve des actes d'héritier, *idem.*
Des cas où l'on n'induit pas les actes d'héritier, quoique l'héritier touche aux biens héréditaires, *idem.*
Si dans certaines Coutumes la protestation n'empêche pas les actes d'héritier, *idem.*
*Quid* dans les Pays du Droit écrit, 488
Il n'y a point d'acte d'héritier sans la volonté & l'intention d'être d'héritier, *idem.*
Ni lorsque l'héritier proteste, & qu'il explique la cause pour laquelle il gère, 489
Ni quand l'héritier a un titre pour procéder, *idem.*
Celui qui demande comme héritier une chose qui lui appartient comme fils, ne fait pas acte d'héritier, *idem*, & *suiv.*
Si celui qui fait inhumer le défunt fait acte d'héritier, 494
Si l'héritier étranger qui détourne les biens héréditaires, fait acte d'héritier. *Quid* du fils qui recèle, 493
Si celui qui demande la représentation des comptes du défunt pour délibérer, fait acte d'héritier, *idem.*
Si le fils, après avoir abstenu de l'hérédité de son père, se trouve en possession des biens paternels, comme dépendans de l'hérédité de sa mère, fait acte de reprise, *idem.*
Les enfans émancipés ne devenoient pas héritiers de leur père, en s'immisçant, *idem*, & 494
Ils devoient demander la possession des biens en Jugement, III, 449
Celui qui accepte un don du Roi fait aux héritiers, ne fait pas acte d'héritier, *idem.*
La confection de l'inventaire n'est pas un acte d'héritier; les Coutumes sont plus rigoureuses que le Droit écrit au sujet des actes d'héritier, 495
Elles n'exigent que l'intention, *idem.*
Des Coutumes de Paris, d'Orléans, de Normandie, de Senlis, de Nivernois, de Bourbonnois, *idem*, & 496
La déclaration par acte judiciaire est un acte d'héritier dans la Coutume de Paris, 496
On doit se précautionner à l'égard des Auteurs Coutumiers, touchant les actes d'héritier, *idem.*
*Actions.* Si la perte des actions est pratiquée en France, I, 589
Les actions passent sur la tête du Fidéicommissaire de l'hérédité après la restitution du fidéicommis, II, 48
Les actions introduites par la Loi ont plus de force que celles qui naissent des contrats, 162
L'action personnelle est appellée condition, 163
La condition peut concourir avec la vendication, 163, 165
Les actions révocatoires sont mixtes, 164
Quel est l'objet de l'action *præscriptis verbis*, & de la

BIU Cujas

condition *ob causam datorum*, III, *idem*.
Les actions & les droits suivent la personne, & se règlent par la Loi du domicile du Testateur, 7, *& suiv.*
La portion qui accroît peut être demandée par la même action que celle qui est acquise, 356
Des trois actions que produisent les legs & les fidéicommis, 386, *& suiv.*
Comment ces actions peuvent-elles être intentées, *idem*.
L'action personnelle & l'hypothécaire concourent pour le legs d'une quantité, 389
Quel est l'effet de l'action personnelle, & de l'hypothécaire, 390
Si l'hypothèque est solidaire contre les héritiers, *idem*, *& suiv.*
Si elle a lieu sur les biens de l'héritier, 399, *& suiv.*
L'action réelle ne peut être intentée que contre le possesseur, 404
Si les Loix qui accordent la condition ou l'action personnelle, excluent l'action réelle, IV, 327
Si l'action pour révoquer par ingratitude passe aux héritiers & contre les héritiers, *idem*, *& suiv*
*Quid* par défaut d'exécution des conventions, 330, *& suiv.*
Action, quelle est la nature de l'action produite par l'ingratitude, 322, *& suiv.*
Quelle est la nature de l'action produite par la félonie, 325
Quelle est la nature de l'action pour révoquer la donation pour n'avoir pas accompli les conventions, IV, 326 *& suiv.*
Actions, si elles peuvent commencer en la personne de l'héritier ou contre l'héritier. Différence du Droit ancien, & du Droit nouveau sur ce point, 122
De l'action réelle jointe à la personnelle, 123
L'hypothèque est accessoire à l'action personnelle, *idem*.
Les actions réelles sont attachées aux fonds, & dans ce cas, l'action personnelle est accessoire à la réelle, *idem*.
L'action personnelle suit les héritiers, & non les tiers possesseurs, 131
L'action personnelle est divisée de plein droit; l'hypothécaire est individue, 135, 139
Si les actions éteintes par la confusion revivent, quand la cause de la confusion cesse, 139, 140, 141, 142
*Quid* dans le cas de l'indignité? *Voyez* Indignité.
Quelle action compète à l'exécuteur testamentaire pour le payement de ce qui lui est dû, & *vice versâ*, 172, 173
Quelle action a-t-on lorsque la donation est révoquée faute d'accomplir la cause finale, la condition, la charge ou le mode, 290
Action, quelle est la nature de celle que la Loi accorde aux créanciers antérieurs pour répéter des postérieurs, le payement qu'ils ont reçu de l'héritier bénéficiaire, & com-

BIU Cujas

bien de temps dure-t-elle, IV, 96, 97
Si ceux qui ont acquis des biens d'une hérédité, acceptée sous bénéfice d'inventaire, peuvent être poursuivis hypothécairement par les créanciers non payés, 97
*Quid* si le prix n'a pas servi au payement des créanciers ou des Légataires, & quel est l'usage du Pays Coutumier sur ce point, 97, 98
Si les actions peuvent passer d'une personne à une autre, 121
Si les actions passent de la personne du défunt en celle de l'héritier, 121, 122
*Addition.* Si la nécessité de venger la mort du défunt, empêche l'addition d'hérédité, I, 599, 600
Addition d'hérédité, si elle est susceptible de condition, II, 487, 488
L'héritier ne peut pas accepter l'hérédité avant l'arrivée de la condition, 296, 297
Si l'héritier peut être obligé d'accomplir la condition, pour ensuite accepter l'hérédité, *idem.*
C'est par l'addition qu'on devient héritier, II, 353
Si l'addition forcée remplit la condition *si hæres erit*, 355, 356
Addition d'hérédité est un *quasi-contrat*, qui oblige l'héritier envers les créanciers & les Légataires, III, 400, 401
Cette addition produit hypothèque quand elle est constatée par acte public, 401
L'addition produit l'obligation, quoique les créanciers, les légataires & les autres intéressés ne l'acceptent pas, III, *idem.*
Addition étoit de deux sortes chez les Romains, la solemnelle & la non-solemnelle, 423
Les enfans héritiers siens n'avoient pas besoin d'addition pour acquérir l'hérédité de leur père; ils étoient héritiers de plein droit, 424
Les étrangers ne devenoient héritiers que par l'addition, *idem.*
L'addition solemnelle étoit appellée *cretio*, la non-solemnelle étoit nommée *additio*, *pro hærede gestio*, *agnitio*, & par rapport aux enfans *immixtio*, 423
*Additio*, *pro hærede gestio*, *agnitio*, sont synonimes, 424
Depuis l'abrogation de la cretion, il n'y a plus d'addition solemnelle, il n'y a qu'une espèce d'addition qui résulte de l'intention lorsqu'on prend la qualité d'héritier, ou que l'on touche aux biens héréditaires comme héritier, 427
L'addition est proprement celle qui se fait *verbis*; quand on touche aux biens héréditaires, c'est *pro hærede gerere*, 428
L'addition est l'acceptation faite par les héritiers étrangers, & l'immixtion, celle des héritiers siens, *idem.*
Ce que les Loix ont dit de l'addition s'applique à l'immixtion, & *vice versâ*, *idem.*
Les créanciers d'un héritier

BIU Cujas

peuvent accepter en son nom & à leurs risques, une hérédité déférée à leur débiteur, III, 429
Addition. Quelles sont les personnes qui peuvent accepter une hérédité déférée, III, 430
Celui-là peut accepter l'hérédité qui peut valablement s'obliger, & *vice versâ*, 431
L'addition n'est pas nécessaire pour acquérir l'hérédité, elle n'est nécessaire que pour s'assujettir aux charges héréditaires, *idem.*
Quelles personnes pouvoient faire acte d'héritier suivant le Droit Romain, quoiqu'elles ne fussent pas capables de s'obliger, *idem.*
L'addition dans ce cas étoit permise pour acquérir & transmettre l'hérédité, *idem.*
De l'addition du majeur, père de famille, *idem.*
De l'addition du fils de famille majeur, 432
Correction du Droit ancien par rapport au fils de famille, *idem.*
Si le père peut accepter à son profit, quand le fils refuse l'hérédité à lui déférée, *idem*, & 433
Le fils peut aussi accepter quand le père refuse, 432
Si le père peut accepter une hérédité déférée à son fils Soldat, 433
Du fils de famille mineur, *idem.*
Du fils de famille pupille, *idem.*
Si le père qui accepte au nom de son fils pupille, est tenu des charges héréditaires lorsque le fils se fait restituer, III, *idem*, & 434
Si le fils qui s'est fait restituer pour accepter peut se faire restituer pour répudier de nouveau, 434
Addition de mineur qui n'est pas en la puissance d'autrui, & s'il peut accepter sans l'assistance du Curateur, *idem.*
Si le pupille peut accepter avec son Tuteur; peut-il accepter sans Tuteur? 436
Si le Tuteur peut accepter seul sans le pupille. *Quid* en France, 437
*Quid* dans le Pays Coutumier, 438
De l'addition du prodigue interdit, *idem.*
De l'addition du furieux, de celui qui est en démence, ou qui est imbécille, 439
De l'addition de la femme mariée dans le Pays coutumier, *idem.*
*Quid* dans le Pays du Droit écrit, *idem.*
De l'addition du mari pour sa femme en Pays coutumier, 440
De l'addition du Curateur pour son mineur, *idem.*
De l'addition du Curateur pour le furieux ou imbécille, *idem*, & 441
De l'addition du Procureur fondé 441, & *suiv.*
S'il faut faire différence entre l'addition & la demande de la possession des biens, 442
Si le Procureur du Prince pouvoit accepter l'hérédité déférée au Prince, *idem.*

BIU Cujas

Distinction entre le Droit ancien & le nouveau, III, *idem.*
Résolution que l'hérédité peut être acceptée par le Procureur, *idem*, & 443
Que le Procureur soit fondé de procuration spéciale, 443
Dès que le Mandant explique sa volonté dans une procuration, il est censé avoir accepté, 442, & 476
De l'addition des hérédités déférées aux Corps, Colléges & Communautés approuvés, 443
Addition, en quel cas ceux qui ont accepté une hérédité peuvent la répudier ou non, *idem*, & *suiv. jusqu'à* 462
Quelles sont les conditions requises afin qu'une addition soit efficace, 461
La première, que l'héritier soit personne libre. La seconde, qu'il soit père de famille. La troisième, qu'il ait son bon sens. La quatrième, qu'il soit majeur de 25 ans. La cinquième, qu'il sache & qu'il soit assuré que le Testateur est décédé. La sixième, qu'il sache que l'hérédité lui est déférée. La septième, qu'il connoisse l'état du Testateur. La huitième, qu'il connoisse qu'il n'est précédé de personne au droit de succéder. La neuvième, qu'il connoisse de quelle manière l'hérédité lui est déférée, si c'est par testament, ou *ab intestat*, *idem*, & *suiv.*
La dixième, qu'il soit capable de recueillir, 469
Onzième condition, 472
Qui doit faire la preuve de la connoissance du décès, III, 463
L'héritier doit connoitte si l'hérédité lui est déférée purement ou sous condition, *idem.*
De ce que l'héritier ou le substitué n'ont pas besoin de connoitre pour accepter, *idem.*
Si l'héritier peut accepter avant l'ouverture du testament, 464
L'addition produit deux effets. Le premier est l'acquisition irrévocable de l'hérédité. Le second est l'assujettissement de l'héritier aux charges & dettes, 363, 499
On ne peut pas accepter tandis qu'on attend un autre héritier, 465
Si l'opinion de la grossesse de la veuve du Testateur empêche l'héritier testamentaire d'accepter, *idem.*
L'addition doit être conforme au titre qui défére l'hérédité, *idem.*
Si celui qui accepte en vertu d'un testament nul & qu'il croit bon, est censé répudier l'hérédité *ab intestat*, ou renoncer à un précédent testament valable, 466, 467
L'addition dépendant de l'intention ne peut se faire qu'avec connoissance de cause, 467, 468
Celui qui croit le testament faux ou nul ne peut pas accepter, 468
L'addition & la répudiation sont deux contraires, qui sont régis par les mêmes règles, 467
L'addition faite par un inca-

BIU Cujas

pable ne forme point de quasi-contrat, III, 469
Le quasi-contrat ne se forme que par l'acquisition irrévocable de l'hérédité, *idem.*
Onzième condition de l'addition; qu'elle soit pure & sans condition ni modification, 472
Si l'addition est un acte légitime, *idem.*
Quels sont les actes d'héritier qui induisent l'addition, *idem, & suiv.* Voyez *Acte d'héritier. Additio est potiùs animi quàm facti*, l'hérédité est acceptée par la seule volonté, sans toucher aux biens héréditaires, 473
L'addition n'exige que la démonstration de la volonté, *idem.*
L'addition s'induit de tout acte qu'on ne peut faire, *citrà nomen & jus hæredis, idem.*
Ce qui peut être fait valablement & légitimément *citrà nomen & jus hæredis* n'induit pas l'addition, *idem.*
Les actes ambigus ou douteux n'induisent pas l'addition, *idem.*
L'addition n'a pas besoin d'acceptation, 475
Elle est indivisible; on ne peut pas être héritier à l'égard d'une personne, sans l'être à l'égard de tous, *idem.*
Il n'y a point d'addition sans intention de devenir héritier, 478, & 483
Si l'addition qui résulte des faits est expresse ou tacite, 486
L'addition ne se présume pas, il faut la prouver *idem.*
Si l'addition peut être prouvée par Témoins, III, *idem*, & 487
Si la preuve par Témoins de la déclaration verbale est admissible, 487
Si les Témoins singuliers prouvent l'addition, *idem*, & 488
Des cas où l'on n'induit pas l'addition, quoique l'héritier touche aux biens héréditaires, 488, 489
L'addition peut être exclue par la nature de l'acte, 489
Si l'immixtion se fait *solo animo*, 490
L'addition ne peut pas être faite pour partie, 496
Si l'on peut accepter l'une de plusieurs portions, & répudier les autres, *idem*, & 497
Celui qui est institué purement en une portion, & sous condition en l'autre, devient héritier *in solidum* en acceptant la portion laissée purement, 497
Si celui qui accepte une portion & répudie l'autre, est héritier pour le tout, *idem*, & *suiv.*
Addition, si elle est un acte légitime, & si elle est nulle quand on y met quelque condition ou modification, 498
Elle ne peut être faite qu'une fois, 499
*Quid* quand il y a plusieurs héritiers, *idem.*
Quels sont les effets de l'addition, *idem.*
Les enfans sont héritiers avant l'addition, suivant le Droit Romain, *idem.*
Les héritiers étrangers n'ac-

BIU Cujas

quéroient l'hérédité que par l'addition, III, 500
En France l'hérédité est acquise avant l'addition à tous héritiers, *idem.*
L'addition n'est nécessaire que pour assujettir aux charges, & pour exclure la répudiation, *idem.*
L'addition confirme toutes les dispositions du testament, *idem.*
Elle a un effet rétroactif au jour du décès du Testateur, *idem.*
L'addition ne peut pas être faite après que le droit est éteint par la prescription, *idem.*
Si le Juge peut fixer un délai pour accepter l'hérédité, après lequel l'héritier est exclus, 501
Cas où l'on peut obliger l'héritier d'accepter dans un certain délai, 502
Addition. L'héritier étranger n'acquéroit l'hérédité que par l'addition suivant le Droit Romain; mais en France, il est saisi de plein droit par la maxime, *le mort saisit le vif*, IV, 13
L'addition ne se présume pas, 60
L'héritier a la faculté d'accepter sans inventaire, & de répudier dans les trois mois, 88
De l'addition faite après l'inventaire, *idem.*
*Addition.* Si les additions faites après-coup dans un codicille sont valables, 367
*Adoption.* Si elle est susceptible de condition, & si elle est pratiquée en France, II, 488
*Adultère.* Si la femme condamnée pour adultère, encourt la mort civile, I, 214
Si les adultères peuvent se faire des libéralités, 415
Si en France l'homicide pour adultère est permis, 500
Si la preuve testimoniale est reçue pour l'adultère, 558, *& suiv.*
De l'indignité pour adultère, *idem.*
Adultère, s'il peut être opposé à la veuve par forme d'exception, IV, 330
*Affinité*, ne fait pas que le fait de l'un nuise à l'autre, I, 521
L'assignation des affranchis n'est ni un legs, ni un fidéicommis, 211
N'est pas un contrat entre-vifs, *idem.*
Etoit révocable, & n'avoit son effet qu'après la mort du Patron, *idem.*
*Age.* Ceux qui n'ont pas l'âge requis par les Coutumes ne peuvent tester, 218
Comment on doit se régler dans les Coutumes où l'âge pour tester n'est pas fixé, *idem.*
Par quelle Coutume on doit régler la capacité de tester, par rapport à l'âge, 219
Testament fait avant l'âge requis, n'est pas rendu valide, quoique le Testateur décède après l'âge, 220
Age pour le legs; lorsque le Légataire aura un tel âge, II, 359, 360
Du legs fait *cum fuæ ætatis*

BIU Cujas

*fuerit*, II, 362
*Agnation* & cognation ne différent plus, la différence eſt abrogée, III, 124
*Aîné*, *Aîneſſe*. Chez les Hébreux l'aîné avoit une double portion, I, 6
Si l'enfant légitimé par le mariage ſubſéquent, profite du droit d'aîneſſe au préjudice de ceux qui ſont nés d'un mariage intermédiaire, I, 445
Si le père peut diſpoſer des biens que la Coutume deſtine pour le droit d'aîneſſe, II, 59
Si par le partage fait *inter liberos* par les aſcendans, on peut déroger au droit d'aîneſſe, III, 87
L'exhérédation prive du droit d'aîneſſe, 175
*Aliénation*. Lorſque le Fidéicommiſſaire a conſenti à l'aliénation des biens à lui ſubſtitués, il ne peut plus les demander, II, 28
Si le Teſtateur peut diſpoſer des biens dont l'aliénation a été prohibée, 54
Quand eſt-ce que la prohibition d'aliéner produit un fidéicommis, *idem*.
L'aliénation du legs conditionnel eſt réſolue quand la condition arrive, 160, 197, *& ſuiv.*
L'aliénation des biens ſubſtitués ne peut être révoquée que quand le fidéicommis a été inſinué, 198
*Quid* ſi l'aliénation n'eſt pas à titre onéreux, *idem*.
La prohibition d'aliéner ne doit pas avoir plus d'étendue que les degrés de fidéicommis marqués par le Teſtateur, II, 474
Aliénation des choſes léguées ou ſujettes à un fidéicommis; ſi elles nuiſent au Légataire ou Fidéicommiſſaire, III, 399
*Alienatio fit cum ſuâ cauſâ*, 402
Celles qui ſont faites par l'héritier bénéficiaire, ſans employer le prix, peuvent être révoquées par les créanciers même cédulaires, IV, 101
*Quid* ſi le prix a été employé au payement des créanciers ou des Légataires, 97, 101
Si les aliénations faites par le Donataire ſont révoquées quand la donation eſt caſſée par ingratitude, 332, 333
*Quid* quand la donation eſt révoquée par la ſurvenance des enfans, 334, 335
Si les hypothèques, les ſervitudes & autres charges impoſées par le Donataire, ſont révoquées quand la donation eſt caſſée par ingratitude ou par défaut d'exécution des conventions, 334
*Quid* de l'échange fait par le Donataire, 335
*Quid* du bail à ferme, 334
Si le Donataire doit remplacer après la révocation de la donation par ingratitude, les aliénations par lui faites des biens donnés avant l'ingratitude commiſe, IV, 336
*Alimens*. Du legs fait pour alimens, I, 289, 308, 309. Voyez *Legs*.
Si les étrangers non naturaliſés,

BIU Cujas

lisés sont capables des dispositions pour alimens, IV, 361
Moines & Religieux sont capables de legs d'alimens, 363, 364
Si les enfans de ceux qui ont été condamnés pour crime de lèse-Majesté, sont capables de legs d'alimens, 365
Si les ascendans pauvres peuvent demander les alimens à leurs enfans riches, en se démettant de leurs biens en leur faveur, III, 97
Si la condamnation aux alimens est solidaire contre tous les enfans, *idem.*
Si le fils qui intentoit la plainte d'inofficiosité pouvoit demander les alimens pendant le Procès, 297
Si le Donataire doit fournir les alimens au Donateur, IV, 287
*Alimenta præterita compensationem non recipiunt, ex quo potuit donator pati esse propter famem*, 288
*Alternative.* Dans les legs alternatifs le choix doit être fait dans un intervalle suffisant, II, 297
Dans les alternatives, il suffit d'accomplir une des conditions, 319
Le Légataire peut choisir celle des conditions séparées qu'il veut accomplir, même la plus légère, *idem.*
Raison pourquoi il suffit d'accomplir une des conditions alternatives, 320
Lorsque plusieurs personnes sont comprises dans la disposition par l'alternative, c'est tout de même que si elles étoient jointes par la copulative, II, 321
Il en est autrement de plusieurs choses comprises dans la disposition par l'alternative, *idem.*
*Quid* dans les contrats, *idem*, & 322
Lorsque plusieurs conditions négatives - potestatives sont imposées par l'alternative, elles doivent être exécutées, tout comme si elles étoient jointes par la copulative, 322
Difficulté sur les conditions conçues par des paroles alternatives, 363, *& suiv.*
Exemples des conditions alternatives ou disjonctives, 364, 365.
Des conditions alternatives, négatives, & des doutes qui en résultent, 379, *& suiv.*
Les membres des alternatives qui composent un tout universel, ne se réduisent pas en propositions particulières, 382
*Si hominem aut fundum non dederit; si illud aut illud factum non erit, centum dabis*, afin que la stipulation ne soit commise, il faut faire l'un & l'autre, *idem.*
Conclusion sur la matière des conditions alternatives, ou copulatives, ou par des termes collectifs, ou par des termes indéfinis ou des pluriels, 388
*Ambassadeurs.* S'ils peuvent tester dans les Cours étrangères, I, 143, *& suiv.*
*Quid* de ceux qui sont à leur



BIU Cujas

suite, I, *idem.*
*Amende.* Les amendes ne doivent pas être prises sur les biens qui sont ôtés par l'indignité, 505
*Année.* Le dernier jour de l'année est censé accompli après la sixième heure du soir, 145
De la condition *cum ad annos pervenerit*, II, 358, 359
Si l'année commencée est regardée comme finie, 359, 360
Différence entre les différentes expressions, lorsqu'il sera parvenu, ou qu'il aura atteint une certaine année, *idem.*
*Apostats.* S'ils peuvent recevoir par testament, I, 324
*Apothicaire.* Ne peut recevoir de son malade, 235
*Archanges.* Des institutions & libéralités faites aux Archanges, 330
*Arrêts.* Nouveaux Arrêts du Parlement de Toulouse cités ou rapportés dans cet ouvrage.
Arrêt du 6 Septembre 1708, qui a jugé, 1°. que les enfans légitimés par mariage contracté *in terminis*, sont incapables d'une institution particulière ajoutée au legs. 2°. Qu'un tel mariage est valable, *quoad fœdus.*
3°. Que les enfans de ce mariage peuvent recevoir une libéralité à titre particulier, 238, 427, *& suiv.*
Arrêt du 13 Juillet 1712, qui a jugé que la malversation de la femme, après l'an du deuil, ne fait pas perdre à la veuve la succession d'une fille unique de son premier mariage, I, 397
Arrêt du Parlement de Paris, du 11 Février 1716, sur une question de fidéicommis tacite, 573, *& suiv.*
Arrêt du 22 Août 1720, qui juge que la femme qui malverse après l'an du deuil n'est pas incapable des libéralités testamentaires de son défunt mari, 399
Arrêt du 13 Août 1722, qui juge que la femme qui malverse après l'an du deuil, n'est pas incapable des libéralités testamentaires de la part de son défunt mari, *idem.*
Arrêt du 10 Mai 1723, qui a jugé qu'une veuve n'étoit pas déchue des libéralités de son mari, pour avoir malversé après l'an du deuil, *idem.*
Arrêt du 11 Septembre 1725, qui a jugé que la femme qui malverse après l'an du deuil, n'est pas incapable des libéralités testamentaires de la part de son défunt mari, *idem.*
Arrêt du 16 Février 1726, qui a jugé, 1°. que dans le cas d'un testament nuncupatif, il ne suffisoit pas que les Témoins, en déposant, s'en fussent rapportés à la vérité de l'écrit couché sur le registre du Notaire, & qui avoit été enregistré au Greffe du premier Juge; mais qu'ils devoient déposer *figillatim* de toutes les dispositions de la Testatrice.
2°. Que la nullité de la résumption n'influe pas sur le testament nuncupatif, 106
Autre Arrêt sans date, rendu

BIU Cujas

sur l'interlocutoire prononcé par celui du 16 Février 1726, qui a jugé que si les Témoins, ou quelqu'un de ceux qui sont nécessaires pour la validité du testament nuncupatif, sont reprochables, le testament est nul, I, *idem*.
Arrêt du 11 Juillet 1727, qui a jugé que le testament nuncupatif est nul, si tous les Témoins ne sont en état de déposer lors de la résumption, 107
Arrêt du 10 Février 1734, qui a confirmé un testament olographe fait à Paris par un domicilié à Montpellier, Pays de Droit écrit, pour l'institution faite en faveur de la femme du Testateur, 62
Arrêt du 6 Septembre 1736, qui a jugé, 1°. que les enfans peuvent être légitimés par rescrit, quoique leur père & mère puissent se marier ensemble, 452, 461
2°. Qu'en Pays de Droit écrit, le consentement des collatéraux ni du fils légitime n'est point nécessaire pour la légitimation par rescrit, 454, 461
3°. Que l'enfant légitimé est capable de l'entière succession.
4°. Que la prétérition de l'enfant légitimé annulle le testament du père.
5°. Que la clause codicillaire ne peut pas le faire valoir comme codicille.
6°. Que les fruits doivent être restitués depuis la mort du père, 461
Arrêt du 8 Août 1738, sur une question de fidéicommis tacite, I, 577
A jugé que le serment purgatif, en cas de fidéicommis tacite, n'exclut pas la preuve par Témoins, 584
Arrêt du 11 Avril 1740, au sujet d'un testament postérieur à l'Ordonnance de 1735, non entièrement écrit de la main du Testateur, 487
Arrêt du 13 Juillet 1740, sur la question de savoir si la réception du legs empêche le Légataire d'attaquer ensuite le testament de nullité, 540
Arrêt du 22 Août 1740, qui juge qu'un second testament parfait, mais nul quant à l'institution, ne pouvoit pas rendre un premier testament parfait, ni faire priver par indignité, l'héritier institué dans le premier testament, 487
Voyez l'Arrêt du Conseil du mois d'Août 1743, qui a cassé cet Arrêt. Arrêt du 2 Septembre 1740, qui a admis une veuve à la succession de son fils, quoiqu'elle eut malversé après l'an du deuil, avant que d'avoir fait donner un Tuteur à son fils décédé en pupillarité, 399
Arrêt du 6 Juillet 1741, qui a déclaré nulle une donation faite par un père au fils légitime de sa bâtarde, 432
Arrêt du 7 Août 1742, qui a jugé un legs limitatif dans une espèce où il sembloit être démonstratif, 289, 290
Arrêt du 13 Avril 1743, qui juge, 1°. que la veuve qui malverse après l'an du deuil n'est pas incapable de recueil-



BIU Cujas

lir la succession testamentaire de son mari.

2°. Que lorsque la condition ajoutée à l'institution, a un objet particulier, la contravention n'opère aucun effet dès que l'objet de la condition est évacué, I, 379, 400, 401

Arrêt du Conseil du mois d'Août 1743, pour Toulouse, qui juge qu'un second testament revêtu de toutes les formalités extérieures, mais nul quant à l'institution, contenant une révocation expresse des précédens testamens, avoit anéanti & rompu un testament antérieur parfait, 488

Arrêt du 10 Mars 1744, qui a confirmé une disposition testamentaire faite par une malade en faveur de son Médecin, sur des circonstances qui faisoient présumer que la qualité de Médecin n'avoit pas donné lieu à la disposition, 402, 410

*Arrêts.* Qui jugent qu'on ne peut pas être grevé de rendre au-delà de l'émolument, II, 41

Arrêt du Parlement de Toulouse, qui juge qu'un Légataire, à la charge de ne pas demander le compte à son Tuteur, doit déclarer s'il accepte ou répudie le legs, 110

Arrêt du Parlement de Toulouse, sur la question : *Si un legs étoit limitatif ou démonstratif*, 147, 153

Arrêt qui juge que la condition négative anéantit la disposition dans son principe, & assujettit à la restitution des fruits, II, 161

Arrêt qui juge que le défaut d'insinuation ne peut pas être opposé au Fidéicommissaire, quand l'aliénation a été faite par l'héritier du grevé, après l'échéance du fidéicommis, 199

Cinq Arrêts du Parlement de Toulouse, qui n'ont point eu égard aux substitutions fondées sur les conjectures, 234 *& suiv. jusqu'à* 246

Arrêt qui juge que la mort civile par la condamnation aux galères perpétuelles, donne lieu à l'ouverture du fidéicommis, 301

Arrêt du Parlement de Toulouse, qui juge, 1°. que les conditions apposées à une substitution, ne sont pas censées répétées à une autre substitution, en faveur de personnes différentes, ou aux autres degrés.

2°. Que les conjectures ne sont pas des motifs suffisans pour étendre une substitution au-delà des limites que la lettre du testament a fixées.

3°. Que chaque clause d'un même testament qui a un sens parfait doit être entendue suivant la valeur des expressions, sans qu'on doive en étendre le sens, sous prétexte des clauses précédentes ou subséquentes, 467, *& suiv.*

Arrêt du Parlement de Toulouse du.... 1741, sur une espèce où le Testateur avoit donné à sa femme le pouvoir de nommer héritier un de ses

BIU Cujas

enfans, & de régler la légitime des autres, III, 57, 58 & *suiv.*

Arrêt du 17 Mars 1746, qui juge que l'enfant est prétérit, quoiqu'il soit appellé à l'hérédité par un fidéicommis conditionnel, 246

Arrêt du Parlement de Toulouse du 25 Juin 1714, qui a confirmé un testament nul par prétérition en vertu de la clause codicillaire, 266

Arrêt du Parlement de Toulouse du 16 Mai 1737, sur le droit d'accroissement de la continuation de communauté dans le cas de la renonciation de quelques-uns des enfans, 336, & *suiv.*

Arrêt du Parlement de Toulouse du 22 Août 1733, qui attribue l'hypothèque sur les biens propres de l'héritier du jour de l'addition par acte public, 401, 402

Arrêt du Parlement de Toulouse du 31 Août 1722, qui juge que des filles qui avoient vendu les biens de leur père sans prendre de qualité, avoient fait acte d'héritier, quoiqu'elles fussent créancières pour la dot de leur mère, 478

Arrêt du Parlement de Toulouse du 2 Mai 1726, qui juge que le fils héritier qui répudie peut retenir sa légitime, IV, 36

Arrêt du Parlement de Toulouse du 6 Septembre 1724, qui casse une donation à cause que le Donataire n'avoit pas accompli les conventions, sans le recevoir à purger la demeure, 286, & *suiv.*

Arrêt du Parlement de Toulouse du 10 Juin 1733, sur la question: *Si une donation sous certaines charges avec renonciation à la faculté de répudier, est révocable par ingratitude*, IV, 315, & *suiv.*

Raisons du Donateur, 317, 318

Raisons du Donataire, 318, 319

Questions jugées par cet Arrêt, 321

Arrêt du Parlement de Toulouse du 28 Août 1742, qui a jugé que le Testament nul pour n'avoir pas été écrit par le Notaire, ne peut pas valoir comme codicille en vertu de la clause codicillaire, 354

Autre Arrêt qui juge que les Notaires ne sont pas responsables des nullités qu'ils commettent aux testamens, 355

Arrêt du 2 Septembre 1746, qui casse un testament entre enfans, pour n'avoir pas été écrit par le Notaire, *idem.*

Arrêt du 31 Mars 1694, sur la validité des additions faites après coup à un codicille, 367

Arrêt du 13 Septembre 1727, qui fait valoir comme codicille un Testament nul par défaut de forme qui avoit été confirmé par un codicille, 370

Arrêt du Parlement de Toulouse du 12 Mars 1745, sur la question de savoir qui doit être chargé de la preuve que le Testateur ne savoit, ou ne pouvoit pas écrire, I, 80



BIU Cujas

Arrêt du même Parlement du 21 Août 1747, qui a jugé que les dispositions en faveur de la cause pie, ne peuvent être valables qu'autant qu'elles sont revêtues des formalités nécessaires, I, 84
Arrêt du même Parlement du 5 Mai 1747, par lequel un premier testament a été déclaré révoqué par un second testament dont l'institution étoit nulle par la prétérition d'une fille du Testateur, quoique la fille prétérite ne se plaignit pas, 488
Arrêt du même Parlement du 22 Mars 1654, qui prive du droit d'élire la femme qui s'est remariée sans avoir rendu compte, 513
Autre Arrêt semblable du 12 Mars 1740, *idem.*
Autre Arrêt semblable de 1743, du Parlement de Provence, 515
Arrêt du Parlement de Toulouse du 23 Août 1747, qui juge que le fidéicommis universel sous des conditions non potestatives en faveur des enfans, ne couvre pas le vice de prétérition résultant du défaut d'institution III, 246
Autres questions jugées par cet Arrêt, 252
Arrêt du même Parlement du 5 Septembre 1742, qui a jugé que le fils chargé de rendre, étoit obligé de satisfaire à la charge du fidéicommis, ou de rendre compte des fruits par lui perçus depuis sa jouissance, *idem.*
*Artois.* Si les Habitans sont sujets au droit d'aubaine, I, 178
*Arts* libéraux, quels ils sont, 174
*Ascendans.* S'ils peuvent être institués sous condition, II, 195
*Associés.* Voyez *Société.*
*Athéniens.* De l'étendue de leur pouvoir de disposer par testament, 8
*Avantage.* De l'incapacité entre mari & femme de s'avantager, 410
Si les dispositions faites par conjoints domiciliés en Pays de Droit écrit, doivent valoir dans les Coutumes prohibitives, *& vice versâ*, 411
Si dans les Coutumes qui ne permettent pas d'avantager les enfans, les ascendans peuvent faire des partages inégaux, III, 86
*Aubaines, Aubains.* S'ils peuvent être Témoins aux testamens, I, 133
Si les Commerçans en Pays étrangers sont aubains, 149
Si les aubains peuvent tester, 177
Comment on peut devenir aubain, 177, 178, 180
Des Villes, Provinces & Pays où le droit d'aubaine n'a point lieu, 178, 179
Si ceux qui sortent hors du Royaume pour accompagner les Filles de France, sont sujets au droit d'aubaine, 181
Si les aubains peuvent recevoir par testament, 360
Si les aubains sont capables de recevoir des étrangers naturalisés, 361

BIU Cujas

Si l'étranger naturalisé redevient aubain quand il quitte la France, I, 362
Si les aubains sont capables des libéralités de la part des Soldats, *idem.*
*Aveugles.* S'ils peuvent tester, 50 & *suiv.* & 145
S'ils peuvent être Témoins aux testamens, 133
*Augment.* Si la femme peut en disposer, II, 54, 55, 57
Comment la femme peut disposer de la virile, 55
Quelle est la nature de l'augment, & à qui est-ce que la propriété appartient, 56, 57
Si la femme peut disposer de l'augment, quand il en a été convenu, *idem.*
Augment. S'il est révoqué par l'ingratitude de la femme, IV, 313
Si l'ingratitude de la femme nuit aux enfans, 311
Si l'augment est un titre onéreux ou lucratif, 313
N'a pas besoin d'insinuation, *idem.*
L'augment est un contrat spécial, *idem.*
*Avignon.* Si les Habitans sont sujets au droit d'aubaine, I, 178
*Aumôniers.* Des testamens reçus par les Aumôniers des Hôpitaux ou des Armées, 57, 94
*Avocat.* Qui a prêté son ministère contre un testament argué de faux, s'il encourt indignité, 542
*Authentique.* L'Authentique *omnes peregrini*, n'a aucune autorité. Pourquoi, 177
*Autorisation.* Des Corps & Communautés, par qui se faisoit chez les Romains, I, 327
Qui la peut accorder en France, 328
*Ayeul.* S'il peut instituer le fils légitime de son bâtard adultérin, ou d'une autre conjonction réprouvée, 429
S'il peut lui faire un legs modique, *idem.*
S'il peut instituer le bâtard de son fils légitime, *idem.*

B

BANNISSEMENT perpétuel est comparé à la déportation, I, 214
Bannissement perpétuel hors du Royaume produit une mort civile, II, 300
Ne donne pas lieu à l'ouverture du fidéicommis, 300, 312, 313
Est comparé à la déportation, 300
*Barbarie.* Si le testament fait en Barbarie, doit être admis en France, I, 150
*Bâtards.* Si la disposition imparfaite vaut en faveur des bâtards, 34
S'ils peuvent tester, 152
S'ils sont capables de libéralités, 416, & *suiv.* 424, & *suiv.*
Sont incapables de dispositions universelles, 424, 425
S'ils peuvent être héritiers, 425, & *suiv.*
*Quid* du fils légitime ou naturel du bâtard, 427, & *suiv.*
Si le père ou la mère du bâtard peuvent recueillir des libéralités de la part de leur fils naturel, 432



BIU Cujas

Si l'ayeul peut instituer le bâtard de son fils légitime, I, 430
Comment & pour quels effets les bâtards adultérins ne peuvent être légitimés par rescrit, 451
Si le mariage subséquent légitime les bâtards adultérins, *idem.*
Si les bâtards peuvent être légitimés par rescrit au préjudice des enfans légitimes, *idem*, & 452
Si les bâtards sont capables de recevoir de la part des personnes étrangères & des collatéraux, 462
S'ils peuvent être institués par celui qui a été institué par leur père, *idem.*
Si les bâtards font défaillir la condition, *si sine liberis*, 463
De la prétérition des bâtards, III, 255
*Quid* s'ils sont légitimés par mariage subséquent ou par rescrit du Prince, 256
Si les bâtards pouvoient intenter la plainte d'inofficiosité : *Quid* s'ils étoient légitimés, 287
Les bâtards légitimés par le mariage subséquent, sont considérés comme s'ils étoient nés d'un mariage légitime, & ceux qui sont légitimés par rescrit du Prince sont mis au niveau des légitimes, *idem.*
*Bâtcleurs.* S'ils sont capables de recevoir par testament, I, 342
*Bénéfice d'inventaire.* Voyez *Inventaire.* A été introduit par l'Empereur Justinien, IV, 83
Ne pouvoit pas concourir avec le droit de délibérer suivant le Droit Romain ; mais il en est autrement en France, IV, *idem.*
Des conditions requises par l'Ordonnance de 1629, pour jouir du bénéfice d'inventaire, 92, 93
Si on exige ces conditions au Parlement de Toulouse, 93
Si l'héritier qui a recélé est privé du bénéfice d'inventaire, *idem.*
Quelles sont les conditions requises au Pays coutumier pour jouir du bénéfice d'inventaire, *idem.*
Quels sont les avantages du bénéfice d'inventaire, *idem*, & *suiv.*
*Biens.* Différentes espèces de biens qu'un Testateur peut posséder, II, 18, 19
Règle pour connoître si le Testateur peut disposer de tels biens, 19
Quels sont les biens dont les Testateurs peuvent disposer ou non, 52
Distinction des Pays du Droit écrit, d'avec les Pays Coutumiers, *idem.*
En Pays de Droit écrit le Testateur peut disposer par testament, de tout son patrimoine, sans distinguer les propres des acquêts, les légitimes réservées *idem.*
Biens. *Bona non dicuntur nisi deducto ære alieno*, III, 46
*Bonne foi*, donne la capacité de recevoir, I, 416, 435
Si celui des conjoints qui n'est pas dans la bonne foi peut succéder à ses enfans, 435
*Bordeaux.* Droit d'aubaine n'y

BIU Cujas

a point lieu, I, 178
*Brabant.* Si les Habitans ſont ſujets au Droit d'aubaine, *idem.*

C

*Caduc.* Si les diſpoſitions caduques demeurent au grevé avec leur charge, II, 449
Quelles ſont les diſpoſitions qui ſont caduques ou quaſi-caduques, 450, 451
Quelles ſont les caducités du Droit ancien inconnues par le Droit nouveau, 452
Les diſpoſitions caduques étoient adjugées au fiſc, *idem.*
Quelles ſont les diſpoſitions qui tomboient en caducité par le Droit Romain, *idem.*
Les diſpoſitions caduques, ou quaſi-caduques, étoient adjugées au fiſc, *cum onere*, *idem.*
Aujourd'hui elles demeurent au grevé ſous la charge, *idem.*
*Caducato primo gradu defectu conditionis cæteri deficiunt*, 474
*Capacité.* De la capacité requiſe pour pouvoir teſter, I, 118, 137, *& ſuiv.* 144, 162, *& ſuiv.*
Quand il y a incapacité lors du teſtament, il n'eſt pas rendu valide, quoique le Teſtateur acquiere dans la ſuite la capacité, 140
Si celui qui eſt incapable de porter témoignage eſt incapable de teſter, *idem.*
Des perſonnes qui ont ou n'ont pas la capacité paſſive, 291, *& ſuiv.*
En quoi conſiſte cette capacité, I, 295
Règle ſur cette matière, *idem*, *& ſuiv.*
Si l'on peut argumenter de la capacité active à la capacité paſſive, *idem.*
On eſt capable de recevoir, ſi par quelque Loi, Statut ou Coutume, on n'eſt déclaré incapable, *idem.*
En quel temps la capacité doit être conſidérée, 298, 317
Des cas où l'on n'examine pas la capacité lors du teſtament, 301
De la capacité pour les fidéicommis univerſels, 303
De la capacité dans le cas de la ſubſtitution pupillaire, 305
Dans le cas de la ſubſtitution vulgaire expreſſe, 305, 306
De la capacité des Légataires, 306, 307, *& ſuiv.* 310, *& ſuiv.*
Des perſonnes qui ſont capables de recueillir des libéralités teſtamentaires, 313, *& ſuiv.* 324
On peut faire des libéralités à ceux qui n'ont pas la faculté de teſter, 318
Capacité de teſter eſt de Droit public, celle de donner eſt du Droit des gens, IV, 412
Capacité du Teſtateur, en quel temps eſt conſidérée, 191, 223
En quel temps conſidère-t-on celle du Codicillant, 360
Capacité du Donataire à cauſe de mort, en quel temps conſidérée, 409, 416

BIU Cujas

*Captation*, en fait des dispositions testamentaires, I, 244, 247, *& suiv.* 251, 252, 260
*Captifs.* Si celui qui a été racheté de la captivité peut être témoin au testament de celui qui a payé la rançon, 131
Des dispositions faites en faveur des Captifs, 341
A qui est confié le soin & l'emploi de ces sortes de dispositions, *idem.*
De l'héritier qui néglige de racheter celui qui est en captivité, 590
*Caresses.* Si les dispositions testamentaires, attirées par des caresses, sont valables, 11, 227, 250, 251, 252
*Cause pie.* Du testament en faveur de la cause pie, 15, 52, 54, 55, 83, 289
De la fausse cause dans un testament. Si elle le vicie, 274
De la fausse cause qui est finale, 275
La fausse cause ne fait point un legs, 276
Cause. Ce que c'est, II, 126
Est de deux espèces, impulsive & finale, *idem.*
Comment peut-on distinguer la cause impulsive de la finale, *idem.*
La fausseté de la cause ne vicie pas la disposition, à moins qu'elle ne soit finale, ou qu'elle ne soit conçue par des paroles conditionnelles, *idem.*
Dans le doute, la cause est réputée impulsive, *idem.*
La cause peut porter sur le passé & sur le présent, & le mode sur l'avenir seulement, II, *idem.*
La cause impulsive est appellée *ratio legandi*, *quæ legato non cohæret*, 127
La cause finale porte sur l'avenir, *idem.*
La cause est impulsive, quand elle ne regarde que l'intérêt du Légataire; elle est finale quand elle a un autre objet que le seul intérêt du Légataire, *idem.*
La répétition cesse quand la cause finale manque par cas fortuit, *idem.*
La fausse cause vicie les obligations, parce qu'elles ne peuvent valoir qu'autant qu'elles sont fondées sur une cause juste, *idem.*
Qu'est-ce qui caractérise la cause, 128
La cause finale *de futuro* & la condition négative conviennent parfaitement, 154
Convenances entre le mode & la cause finale, 155
Quel est l'effet de la cause finale selon Ricard, 155, 156
La cause finale qui manque par cas fortuit, ne résout pas les dispositions, 157
*Quid* dans les contrats, *idem.*
La cause finale n'a qu'un effet résolutif, 186
Deux causes lucratives ne peuvent pas concourir, 37
Cause de la révocation de la donation, parce que la cause n'est pas remplie, IV, 282
Conditions afin que cette cause opère la révocation, *idem.*

BIU Cujas

Le défaut de cauſe réſout les contrats, IV, *idem.*
Si l'interpellation eſt néceſſaire afin que le défaut de cauſe produiſe ſon effet, 283, 284
Si le Donataire eſt reçu à purger la demeure, 285, 286
Voyez *Révocation des donations entre-vifs.*
Cauſe impulſive ou finale; ſes différences, 282
La cauſe finale & la condition opérent le même effet, *idem*, & 288
*Caution.* De la condition de ne pas demander la caution à l'héritier grevé, ſi elle doit être exécutée, II, 111
Si le cautionnement pour la conſervation des legs conditionnels eſt pratiquée en France, 201
Si ce cautionnement peut être remis par le Teſtateur, 202
Caution Mucienne. Ce que c'eſt, & en quoi conſiſte, 109
C'eſt une ſûreté par laquelle le Légataire ſous condition promet de l'accomplir, *idem.*
Origine de la caution Mucienne, 89
Cette caution eſt tantôt juratoire, tantôt fidéjuſſoire, 90
Quand le Légataire ne trouve pas de caution fidéjuſſoire, étant obligé de la donner, il peut exiger les intérêts de la ſomme léguée, *idem.*
La ſûreté de la caution Mucienne doit être prêtée, ſoit qu'il s'agiſſe d'une hérédité ou d'un legs, 91
A qui doit-elle être donnée, & ſi le Teſtateur peut la remettre, II, *idem.*
Quoique la ſûreté ait été remiſe, la contravention à la condition ne laiſſera pas de faire perdre la libéralité, *idem.*
La caution Mucienne doit être réglée par la diſpoſition de la Novelle 22, chapitre 44, parce que c'eſt le Droit nouveau, 109, 110
La caution Mucienne a lieu dans les legs *ſub modo*, & à la charge de faire quelque choſe, 167
Si le legs payé ſans avoir exigé la caution, peut être répété, *idem.*
La caution omiſe pourra être demandée, *idem.*
La caution Mucienne n'a lieu que quand la condition poteſtative-négative ne peut être purifiée par le décès de celui auquel elle eſt impoſée, 156, 184
Si elle doit être admiſe dans le cas de la condition, *ſi à liberis non diceſſerit*, 184
La condition négative-poteſtative n'empêche pas l'exécution ſous la caution Mucienne, ſoit qu'il s'agiſſe d'un legs ou d'une hérédité, 185
Qu'eſt-ce qui eſt contenu dans la ſûreté de la caution Mucienne, *idem.*
Quand la caution Mucienne n'eſt pas admiſe, la diſpoſition eſt ſuſpendue, 186
La caution Mucienne ceſſe lorſqu'il y a une condition caſuelle mêlée, *idem.*
Quand la condition négative

BIU Cujas

a un délai fixé par le Testateur, il faut attendre l'échéance du terme, & la caution Mucienne n'a pas lieu, II, 297
Caution. Si le mot *cavere* signifie bailler caution, *datis fidejussoribus*, IV, 150
Si l'Exécuteur testamentaire est obligé de bailler caution, 163, 164
Le Mandataire n'est pas obligé de bailler caution, *idem.*
*Chanoines* réguliers, s'ils peuvent tester, I, 190
*Quid* des Séculiers, *idem.*
*Charge* qui consiste en fidéicommis, affecte la chose & la suit par-tout, II, 444, 445, 446
Il en est de même de la charge qui consiste en legs, 446
Exception, 446, 447, 448
Si les dispositions caduques demeurent avec leur charge, 449
Différence entre les charges qui consistent à donner, & celles qui consistent en legs ou fidéicommis, 450
Si la charge doit être exécutée lorsque la disposition est regardée comme non écrite, *idem.*
Si les charges des dispositions regardées comme non écrites, doivent être exécutées, 453
En quel cas les dispositions sont regardées comme non écrites, 452, 454
Charge que la Loi représente ou qu'elle répute accomplie, comme s'entend, 11, 12
Celui qui accepte une libéralité, doit remplir la charge qui y est attachée, 10, 30, 443
Si la charge peut excéder l'émolument, II, 38, 39 & *s.*
Cas où l'on peut être chargé au-delà de l'émolument, 48, 51
Les charges de l'hérédité en sont des délibations, 49
Le Légataire & le Fidéicommissaire particulier ne peuvent pas être chargés au-delà de l'émolument de la libéralité qu'ils reçoivent, 51
Exception de cette règle, 48, 51
*Quid* du Légataire mineur, *idem.*
La faculté d'imposer des charges est un effet du pouvoir du Testateur, 69
La charge imposée à la chose l'affecte & la suit par-tout, 159, 443, 444
Dans le doute, la charge est présumée attachée à la chose, 445
La charge de rendre une chose est réelle, *idem.*
Distinction entre les charges & les dettes d'une succession, IV, 124
Comment sont supportées les charges réelles, *idem.*
Distinction des charges héréditaires & celles des héritiers, 124, 125
Quelles sont les charges de la succession au Pays Coutumier, *idem.*
Elles doivent être supportées *pro modo emolumenti*, *idem.*
Les dépens sont des charges des héritiers, *idem.*
Les legs sont des charges héréditaires dans les Pays de Droit écrit, *idem*, & *suiv.*
Le Donateur a une action

BIU Cujas

pour faire exécuter la charge ou la condition apposée à la donation, quoiqu'il ait la liberté de révoquer la donation, IV, 288
Quand la donation est révoquée faute d'accomplir les charges, a-t-on l'action *rei vindicationis*, même contre les tiers-acquéreurs, 290, 291
*Charité.* Si les Maisons de Charité sont capables de libéralités, I, 339
*Chevaliers* de Malthe. S'ils peuvent être Témoins aux testamens, 334
S'ils peuvent tester, 186, 189
Comment leur qualité peut être constatée, 190
*Chirurgien*, ne peut recevoir par testament de son malade, 235
*Cité.* On peut perdre le Droit de Cité sans perdre la liberté, 198
*Clause.* De la clause dérogatoire, 40, 91
Clause codicillaire, quelles nullités elle peut couvrir, & de son effet, 459, 460
Clause. Les clauses postérieures n'influent pas sur les antérieures, II, 239
Clauses générales, accessoires, ou énonciatives, n'augmentent pas les degrés de substitution, 240, 244, 245, 473
Chaque clause qui renferme un sens parfait, doit être expliquée par elle-même, 243, 245
Clause codicillaire fait valoir le testament qui ne contient point d'institution d'héritier, III, 18
Mais la clause codicillaire doit être exprimée, & on ne peut pas la suppléer, ni la sous-entendre, *idem.*
Si la clause codicillaire soutient le testament où il y a prétérition, 60, 265, *& suiv.*
Distinction des Auteurs, réprouvée, 265, *& suiv.*
La clause codicillaire ne couvre que les défauts de forme extérieure, 268
Si la clause codicillaire qui s'étendoit à la donation à cause de mort, fait valoir comme donation le testament nul par prétérition, 238, 239, 272
Clause codicillaire. Arrêt du Parlement de Toulouse qui a jugé que la clause codicillaire ne faisoit pas valoir le testament comme codicille quand il n'est pas écrit de la main du Notaire, IV, 354
Si la clause codicillaire est de quelque usage aux Pays Coutumiers, 382
Si dans les Pays du Droit écrit la clause codicillaire peut opérer quelqu'effet dans les testamens qui ont la même formalité que les codicilles, *idem.*
La clause codicillaire ne peut opérer son effet que dans les testamens qui exigent une plus grande formalité qu'aux codicilles, 383
Points à discuter au sujet de la clause codicillaire, *idem.*
Si la clause codicillaire avoit une dénomination particulière chez les Romains, *idem.*

BIU Cujas

On ne suppléoit point la clause codicillaire, IV, *idem.*
De diverses expressions dont les Romains se servoient pour faire valoir les testamens qui manquoient de quelque solemnité, *idem*, & 384
Clause codicillaire. Si elle fait valoir le testament où il n'y a point d'institution d'héritier universel, 189
Des cas où la clause codicillaire soutient ou ne soutient pas le testament nul par défaut de formalité, 190
Si la clause codicillaire fait valoir le testament, nonobstant le prédécès de l'héritier, 229
Si après avoir soutenu le testament comme tel, on peut le faire valoir comme codicille de la clause codicillaire, 366
La clause codicillaire fait valoir le testament nul par défaut de forme extérieure, 371
S'il y a quelque texte dans le Droit Romain qui convertisse le testament nul en donation à cause de mort, 384
Clause codicillaire. Sa description, *idem.*
Si la clause codicillaire qui porte que si le testament ne vaut pas comme tel, il vaudra comme donation à cause de mort, opère quelqu'effet, *idem.*
Effet de la clause que le testament vaudra comme il pourra valoir, s'applique-t-elle à la donation à cause de mort comme au codicille, 385
La clause limitée au codicille, ou à la donation à cause de mort, se borne au cas exprimé, IV, *idem.*
Si la prière faite aux Juges de confirmer le testament a le même effet que la clause codicillaire, 386
Si la clause codicillaire non exprimée peut être sous-entendue, *idem.*
Opinion des Auteurs pour l'affirmative, *idem.*
Résolution pour la négative, dans quelque testament que ce soit, même en faveur des enfans, ou de la cause pie, ou dans le testament du Soldat, *idem*, & 387
Réfutation de l'opinion contraire, 388
Si la clause codicillaire est censée apposée par la volonté du Testateur, *idem.*
Quel est l'usage & l'effet de la clause codicillaire, *idem.*
Quel est l'effet de la clause Fidéicommissaire, *idem.*
Le seul effet de la clause codicillaire consiste à faire valoir comme codicille le testament nul pour défaut de formalité, lorsqu'il est revêtu de la forme du codicille, *idem.*
Lorsque l'institution est caduque par le prédécès de l'héritier, ou à cause de la mort civile par lui encourue, 389
Lorsque le testament ne contient point d'institution d'héritier universel, ou *in re certâ*, *idem.*
Si le testament du fils de famille est soutenu par la clause codicillaire qui porte sur la donation à cause de mort, *idem.*
La clause *omni meliori modo*

BIU Cujas

comprend tous les genres de disposition, IV, 390
Si le consentement du père est requis, afin que la clause codicillaire puisse faire valoir le testament du fils de famille comme donation à cause de mort, *idem.*
Clause codicillaire. Si elle soutient le testament du fils de famille fait avec le consentement du père. *Voyez* Fils de famille.
Quelles sont les conditions requises afin que la clause codicillaire fasse valoir comme codicille le testament nul, 391
Première condition. Capacité du Testateur, *idem.*
Seconde condition. Que le testament soit revêtu de la formalité du codicille, ou de la donation à cause de mort, *idem.*
Arrêt qui juge que la clause codicillaire ne soutient pas le testament qui n'a pas la formalité requise au codicille, *idem.*
Si la clause codicillaire soutient le testament nul par prétérition, 392
*Quid* du testament rompu par l'agnation d'un enfant qui auroit dû être institué, *idem.*
La clause codicillaire opère son effet dans le testament nuncupatif écrit tout comme dans le testament clos, *idem*, & 393
Clause codicillaire. Quel est l'effet de cette clause, 393
Elle fait valoir les dispositions du testament comme si elles étoient dans un codicille, IV, *idem.*
Quand la clause codicillaire se rapporte à la donation à cause de mort, elle fait valoir les dispositions du testament comme si elles étoient dans une donation à cause de mort, *idem.*
La clause codicillaire convertit de plein droit le testament en codicille, *idem.*
Si le testament du fils de famille vaut en vertu de la clause codicillaire, lorsqu'il décède père de famille, sans autre disposition confirmative, 394
Si la clause codicillaire fait valoir un testament mutuel, ou fait conjointement, *idem.*
Lorsque le testament est soutenu par la clause codicillaire, les successeurs *ab intestat* peuvent retenir la trébellianique sur les fidéicommis, la falcidie sur les legs, & la légitime quand ce droit leur appartient, 395
Si lorsque l'héritier a agi en vertu du testament comme tel, il peut agir en vertu de la clause codicillaire, *idem.*
*Clause dérogatoire.* Si elle empêche que le dernier testament ne révoque de plein droit le précédent, 198
Sentimens des Interprètes sur la clause dérogatoire, 199
Usage de la clause dérogatoire reçu par les Cours supérieures, *idem.*
Plusieurs espèces de clauses dérogatoires inventées par les Interprètes, *idem.*
Abrogation de l'usage de la

BIU Cujas

clause dérogatoire, IV, 200
Clause de protestation, par laquelle le Testateur déclare que ce qu'il léguera ne vaille point, est bonne, & empêche la validité du legs, à moins que le Testateur ne déclare qu'il a changé de volonté, 239 240
Ce n'est pas une clause dérogatoire dont l'Ordonnance de 1735 a abrogé l'usage, 240
*Clause fidéicommissaire.* Quel est son effet, 388
*Clerc.* Le Clerc du Notaire ne peut écrire le testament, I, 72
S'il peut servir de Témoin au testament, 134
*Codicille.* En quel temps l'on considère la capacité pour les codicilles, 212
Des règles pour distinguer les testamens des codicilles, 112, *& suiv.*
Du codicille fait sur l'interrogat d'autrui, 265
Quelles nullités la clause codicillaire peut couvrir, 459
Des héritiers qui impugnent de faux le codicille, 543
De ceux qui suppriment les codicilles, 554
Codicille. Si l'institution est nécessaire au codicille, III, 18, 239
La prétérition annulle le codicille qui dépend d'un testament, 268, 269
Le codicille *ab intestat* est indépendant du testament, 270
Si la prétérition annulle le codicille qui renferme une disposition universelle, *idem.*
Si le codicille *ab intestat* en faveur d'une personne étrangère, de la totalité des biens, est rompu par l'agnation d'un posthume, III, 238, 239
Codicille. Ce qui est écrit dans un codicille est censé écrit dans le testament duquel il dépend, IV, 240
L'usage des codicilles est moins ancien chez les Romains que celui des testamens, 346, 347
Les codicilles furent introduits pour les fidéicommis seulement, & il ne fut pas permis d'abord de faire des legs par codicille, 131
Ensuite il fut permis de faire des legs par codicille, 131
La disposition du codicille ne saisit point, *idem.*
Dans les Pays Coutumiers on confond les codicilles avec les testamens, *idem.*
D'où les codicilles ont-ils pris leur dénomination, 348
Description du codicille, *idem.*
Les codicilles font partie du testament antérieur ou postérieur, *idem.*
Lorsque le testament est désert par répudiation, ce qui est laissé par codicille ne vaut pas, *idem.*
Les codicilles suivent le sort du testament, *idem.*
Si le codicille est rompu tout comme le testament par l'agnation d'un posthume, *idem.*
Par l'ancien Droit Romain les codicilles devoient être confirmés par le testament, 349



BIU Cujas

Abrogation de cet usage, IV, 349
On peut faire des codicilles avec testament ou *ab intestat*, *idem.*
Trois sortes de codicilles dans les Pays du Droit écrit.
Codicille clos; codicille nuncupatif, & codicille olographe, 350
Si la preuve des codicilles nuncupatifs est recevable par Témoins, *idem.*
Deux espèces de codicilles dans les Pays Coutumiers, *idem.*
Formalités du codicille par le Droit Romain, & de quelles solemnités les codicilles sont-ils dispensés, 351
Le codicille doit être daté, *idem.*
La prononciation des dispositions est nécessaire au codicille comme au testament, 352
Il doit être reçu par un Notaire en présence de quatre Témoins, *idem.*
Formalité du codicille de l'aveugle, *idem.*
Du codicille clos de celui qui ne peut signer, 357
Les Témoins des codicilles doivent être de la même qualité que ceux des testamens, *idem.*
L'écriture du Notaire ou de toute autre personne publique, est nécessaire au codicille comme au testament, *idem.*
Arrêt du Parlement de Toulouse qui a jugé la question, 354
L'objet des codicilles est le même que celui des testamens, IV, 355
Les formalités qui tendent à assurer la vérité des dispositions, doivent être observées aux codicilles comme aux testamens, *idem.*
Le Testateur doit signer le codicille, ou être requis de signer, & lorsqu'il est fait dans une Ville ou Bourg fermé, tous les Témoins doivent signer; que s'il est fait à la Campagne, ou dans un Village, il suffit que deux signent, & que les autres soient interpellés, 355
Les dispositions par codicilles doivent être faites *uno contextu*, tout comme celles des testamens, *idem.*
Codicille. Des formalités des codicilles *inter liberos*, 356
Des codicilles reçu par une personne publique, & des olographes, *idem.*
Nullité des dispositions qui ne sont revêtues de l'une de ces deux formes, *idem.*
Du codicille de celui qui ne peut parler & qui sait écrire, *idem.*
Si les Curés ou les Desservans peuvent recevoir des codicilles, 357
*Quid* des codicilles *inter liberos*, *idem.*
Des codicilles militaires ou en temps de peste, *idem.*
Si quelque formalité est omise, le codicille est nul, *idem.*
Les personnes qui sont indiquées pour recevoir des testamens peuvent recevoir les codicilles militaires ou en temps de peste, *idem.*



BIU Cujas

Des formalités des codicilles dans le Pays Coutumier, & qu'elles sont les mêmes que celles des testamens, IV, *idem.*
Des codicilles olographes, 358
Des codicilles reçus par des personnes publiques, *idem.*
Quelles sont les personnes publiques qui peuvent recevoir des codicilles en Pays Coutumier, *idem.*
Des codicilles militaires ou en temps de peste, leurs formalités sont par-tout les mêmes, *idem.*
Codicille. Quelles personnes peuvent disposer par codicille, *idem.*
Ceux qui ont la faculté de tester peuvent faire des codicilles, 359
Ceux qui ne peuvent pas tester ne peuvent pas faire des codicilles, *idem.*
Le changement d'état qui rompt le testament, rompt aussi les codicilles, *idem.*
Ce qui est laissé par codicille est considéré comme fait au moment de la mort, 360
En quel temps considère-t-on la capacité du codicillant, *idem.*
Convenances entre le testament & le codicille, 361
Différences entre le testament & le codicille, *idem*, & 367
Comment peut-on connoître si la disposition est un testament ou un codicille, 363, 364
La seule formalité ne détermine pas la qualité de la disposition, 364
Les codicilles du Soldat faits *jure militari* ne se rapportent pas au testament fait par le même *jure communi*, IV, *idem.*
Du codicille fait par le prisonnier de guerre en Pays ennemi, *idem* & 365
Les dispositions faites par codicille en l'absence de l'héritier ou des Légataires valent, *idem.*
Du codicille qui contient institution d'héritier, s'il révoque le testament antérieur, *idem.*
Pour l'étendue du legs on considère le temps du codicille, & pour sa validité on ne considère que le temps de la mort du codicillant, 366
On considère la date du codicille, non celle du testament, *idem.*
Afin que les codicilles ayent leur effet, il faut que l'hérédité soit acceptée, *idem.*
Comment doit-on faire l'ouverture du codicille clos, *idem.*
Si après avoir soutenu le testament comme tel, on peut le faire valoir comme codicille en vertu de la clause codicillaire, *idem.*
Si le testament nul ou rompu par l'agnation, peut être confirmé par un codicille, 368, & *suiv.*
Dans quel cas la rupture du testament entraîne la rupture des codicilles, 372
La nullité du testament influe-t-elle sur les codicilles, & les codicilles peuvent-ils être considérés comme faisant par-

BIU Cujas

tie du testament qui est nul, IV, *idem*, & 373
Codicille. Les codicilles sont révocables de leur nature, & comment peuvent-ils être révoqués, 374, *& suiv. Voyez* Révocation des codicilles.
Si on peut déroger au testament par codicille postérieur, 376
Cas où la réformation a lieu plutôt que la révocation, *idem*, & 377
Si pour l'exécution du codicille on considère le temps du testament ou du codicille, 379
La clause portant que le testament vaudra en la forme qu'il pourra valoir, le soutient comme codicille, ou comme donation à cause de mort, 385
Nécessité d'exprimer la lecture des codicilles, 355
Si l'on manque quelque formalité au codicille, il est nul, 357
*Colléges.* Voyez *Communautés.*
*Collectif.* Les termes collectifs ont la force de la copulative, II, 369
*Comédiens.* S'ils sont capables de recevoir par testament, I, 342
*Communautés.* Si les Communautés des Villes, Bourgs & Villages, sont capables de recevoir par testament, 326, 364
*Quid* des Colléges, Confréries & sociétés, *idem*, & 329 364
*Quid* des Communautés Ecclésiastiques, 329, 332, & *suiv.* 364
Conditions pour rendre les Communautés Religieuses capables de libéralités, I, 333, 338
Communauté. Si le droit d'accroissement a lieu dans la communauté continuée en cas de décès de quelqu'un des enfans, III. 335
S'il a lieu dans le cas de la renonciation par quelqu'un des enfans, *idem.*
Arrêt du Parlement de Toulouse dans le cas d'une pareille renonciation, 336, & *suiv.*
Le mari est le Maître de la Communauté; il peut vendre, aliéner, donner, hypothéquer les biens de la communauté, 342
La continuation de communauté est sujette aux mêmes règles que la première communauté, *idem.*
La continuation de communauté est indivisible pour le temps, *idem.*
Tandis que la communauté continue, les enfans n'y ont qu'une simple espérance, comparée à l'augment, *idem.*
Les enfans qui décèdent tandis que la communauté continue, ne transmettent rien à leurs héritiers étrangers, *idem.*
Différence entre la mort des enfans & leur renonciation, 343
Différence entre le temps durant lequel la communauté continue, & celui où elle est dissoute, quant à leur renonciation, *idem.*
Au moment du décès du dernier conjoint les enfans sont



BIU Cujas

saisis de leur portion de la continuation de communauté, III, *idem*, & 344
Le droit d'accroissement dans la communauté n'a pas lieu quand les portions sont acquises, 344
L'inventaire qui est bon empêche la continuation de la communauté ; que si l'inventaire est nul, la communauté continue avec tous les enfans, *idem*, & 345
Faute d'inventaire la communauté continue, si bon semble aux enfans, 345
Si les enfans transmettent leur portion après que la continuation de communauté est dissoute, *idem*, & 346
*Compensation.* Si la donation à cause de mort est censée faite *animo compensandi*, IV. 431
*Compétence.* Le bénéfice de compétence est la faculté accordée de retenir des biens pour subvenir à la subsistance, *deducto ne egeat*, 274
Si le Donateur jouit de ce bénéfice, *idem.*
Si le bénéfice de compétence est abrogé en France, *idem.*
Si celui qui a constitué une dot jouit de ce bénéfice, *idem.*
*Complice*, est puni de la même peine que le coupable, I. 520
Des cas où l'on peut être regardé comme complice, *idem.*
*Compte.* Condition de ne pas demander compte ou de rendre compte. *Voyez* condition.
Compte. L'héritier bénéficiaire doit rendre compte de l'hérédité, IV, 100
De quoi doit-il se charger en recette, *idem*, & 101
De la valeur des biens aliénés, sans emploi du prix, IV, 101
Du contenu en l'inventaire & des omissions, si elles sont prouvées, 100
Des biens aliénés, & comment doit-il rendre compte du prix reçu ou de la valeur légitime des biens, 101
Doit-il rendre compte de l'entier prix quand les biens ont été vendus au-dessus de leur valeur, *idem.*
Doit rendre compte des fruits, lorsqu'il répudie ; ne doit profiter de rien, & est considéré comme Administrateur, 101, 102
Doit rendre compte des détériorations, 102
Compte de ce que l'héritier bénéficiaire peut employer en dépense dans son compte, 102, 103, & *suiv.*
Il peut mettre en dépense tout ce qu'il a légitimement payé à la décharge de l'hérédité, 102, 103
S'il peut employer les frais funéraires du défunt, ceux du testament & de l'inventaire, & les autres dépenses nécessaires, les frais des actes, pour vendre ou pour les créanciers, & les dépenses pour conserver les biens héréditaires, 103, 104
*Quid* des frais de scellé, ceux du compte des réparations & améliorations, 104
Peut-il employer les dépens qu'il a exposés, ou auxquels il a été condamné pour la défense des biens de la succession, *idem*

BIU Cujas

Jurisprudence des Parlemens de Toulouse & de Grenoble, IV, *idem.*
Jurisprudence du Parlement de Paris, *idem.*
Tempéramment à prendre pour concilier ces Jurisprudences, 105
Du compte que l'Exécuteur testamentaire doit rendre, 167
Tout Administrateur doit rendre compte, *idem.*
Si le Testateur peut dispenser l'Exécuteur testamentaire de rendre compte, *idem.*
Devant quel Juge l'Exécuteur doit-il rendre compte, 168
Du compte rendu à l'amiable ou devant des arbitres, & qu'est-ce que l'Exécuteur peut employer en dépense & en recette, 169, 170, & *suiv.*
Des frais du compte, qui doit les avancer, 171
Tout comptable est censé reliquataire, *idem.*
*Concubin*, *Concubine.* Si les concubins se pouvoient faire des libéralités par le Droit Romain, I, 413
*Quid* par le Droit François, 414, & *suiv.*
Si le concubinaire peut donner à la fille de sa concubine, 415
Si le fait du concubinage se peut prouver par Témoins, 555
De l'indignité pour concubinage, *idem.*
*Condamnation*, *Condamné.* Si les condamnés à mort naturelle, ou mort civile, peuvent tester, I, 152, 196, 199. 217, *Voyez* Mort.
S'il faut que la condamnation contradictoire soit exécutée, 201
Si la condamnation à mort non exécutée, donne lieu à l'ouverture du fidéicommis, ou au droit de retour, *idem.*
Différentes explications données par les Parlemens de Paris & de Toulouse à l'article 28 de l'Ordonnance de Moulins, 203
Si le condamné pour délit militaire peut tester, 210
Si la condamnation survenue après la mort de l'Accusé annulle son testament, *idem.*
Si le testament rompu par la condamnation, reprend sa force par le rétablissement du condamné, *idem.*
Des condamnations qui n'emportent pas mort civile, 216
*Condition*, produit une action personnelle, II, 163
Il y a trois sortes de conditions, 163, 164
*Condition.* Lorsque la condition ajoutée à l'institution, a un objet particulier, la contravention n'opère aucun effet, dès que l'objet de la convention est évacué, I, 379, 380
Omission d'ajouter une condition, que le Testateur s'étoit proposée, annulle la disposition, 271
Si la fausse condition vicie le testament, 274, 275
Du legs conditionnel, 309
Condition. La volonté du Testateur régit les conditions, II, 8



BIU Cujas

Condition reprouvée par la Loi doit être rejetée, II, 7
Eſt conſidérée comme non écrite, 11
Condition impoſſible eſt rejetée pour ce qui eſt impoſſible, non pour ce qui eſt poſſible, 12
Celui qui accepte la libéralité eſt obligé d'accomplir la charge ou condition qui y eſt attachée, 10, 30
Le Teſtateur peut impoſer les conditions qu'il trouve à propos; c'eſt une ſuite du pouvoir que la Loi lui accorde, 67
A quelles diſpoſitions les conditions peuvent être appoſées, *idem*, 469 & *ſuiv.*
La vente, l'achat, le louage, la ſociété, le mandat, la conſtitution de Procureur, *ad lites*, la ſtipulation, le prêt, l'échange ſont ſuſceptibles de condition, 480
Il en eſt de même de l'engagement, de l'hypothèque, du cautionnement, du conſtitut, de la donation, de la tradition de poſſeſſion, des fiançailles & du mariage, des Sentences, Jugemens & Arrêts, 481
Il en eſt encore de même de l'inſtitution d'héritier, 67 & 483
Des legs, des fidéicommis, & de toutes diſpoſitions par teſtament, codicille ou donation à cauſe de mort, 67 & 483
*Quid* des diſpoſitions en faveur des enfans, 482
*Quid* de l'exhérédation, 483, 484
*Quid* de la dation de tutelle par teſtament, II, 485
*Quid* de la dation de Tuteur d'autorité du Juge, 488
Quelles ſont les diſpoſitions qui ne ſont pas ſuſceptibles de condition, 486, & *ſuiv.*
Quelles ſont les conditions qui peuvent être impoſées, & quelles ſont celles que la Loi rejete, 67
Quels ſont les points importans en matière de conditions, 66
Si la diviſion des conditions faites par les Interprètes eſt fondée en droit, *idem.*
Diviſion des conditions par les Interprètes en treize eſpèces, *idem.*
Condition poteſtative, appellée *promiſcua* par les Loix; quelle eſt-elle, 68
Condition caſuelle; quelle eſt-elle, *idem.*
Condition mixte; quelle eſt-elle, *idem.*
S'il n'y a point de condition qui ſoit véritablement poteſtative, 69
La diſpoſition eſt-elle efficace quand la condition manque par cas fortuit, *idem*, 95, & *ſuiv.*
Dans la condition poteſtative, on ne conſidère que la volonté de celui qui en eſt chargé, 70
Réfutation des Auteurs qui ont penſé le contraire, *idem.*
S'il en eſt autrement quand la condition dépend du haſard, *idem.*
Si le défaut d'accomplir la condition poteſtative par cas fortuit, anéantit la diſpoſi-

BIU Cujas

tion, lorsque celui qui en est chargé n'a fait aucune démarche pour l'accomplir, II, 71
De la condition potestative dont l'accomplissement devient impossible par quelqu'événement, *idem.*
*Quid* si l'héritier ou le Légataire sont dans la demeure, *idem.*
Condition volontaire ou nécessaire, quelles sont, 72
Condition suspensive, condition résolutive, *idem.*
Condition affirmative ou négative. La condition négative peut être potestative, casuelle ou mixte, ou être conférée à la volonté d'un tiers. Elle opère un effet résolutif, *idem.*
Condition dividue ou individue. La condition de bâtir ou de faire une statue est individue, 73
Condition de bailler ou de payer une somme imposée à un seul, est individue, *idem.*
Si elle est imposée à plusieurs, elle est dividue, *idem.*
Droit d'accroissement en faveur de celui qui accomplit la condition seul, *idem.*
Si l'un des Légataires a la charge de payer une somme à deux personnes, l'une étant morte, peut accomplir la condition en la personne de l'autre, 74
Condition possible ou impossible, de nature, de droit, de fait, de perplexité & autres, *idem.*
La condition impossible *naturâ*, est rejetée dans les dispositions testamentaires: dans les contrats elle vicie, II, 75
*Quid* à l'égard des enfans, 222
S'il y a quelque partie qui soit possible, il faut l'accomplir, 75
La condition impossible de droit ou de fait est rejetée, *idem.*
Réfutation de l'avis des Auteurs qui ont cru que la condition impossible de fait vicioit la disposition testamentaire, 76
L'impossibilité respective de fait n'est pas rejetée, *idem.*
Si l'on peut étendre le délai de la condition quand sa brièveté la rend impossible de fait, *idem.*
Condition de jurer est rejetée, 77
Lorsque dans la condition il y a des faits possibles & d'autres qui sont impossibles, on ne rejete que ceux qui sont impossibles, *idem.*
De l'impossibilité qui dérive de la perplexité, & qu'elle vicie la disposition, 78
Condition honnête ou déshonnête, *idem.*
Les conditions déshonnêtes ou contre les bonnes mœurs, sont rejetées; il en est de même de celles qui sont défaites, même dans les testamens du Soldat, & dans les donations à cause de mort, *idem.*
La condition imposée à celui qui auroit défloré une fille, de ne point l'épouser, est rejetée comme contraire aux bonnes mœurs, *idem.*



BIU Cujas

La condition de faire divorce est rejetée, II, 79
Les conditions ineptes sont rejetées, *idem.*
De la condition *de præsenti, de præterito, vel de futuro*, *idem.*
La condition *de futuro* est la seule vraie condition, *idem.*
Quand est-ce que ces conditions doivent être accomplies, *idem.*
Condition de fait ou de droit, 80
Les conditions de fait sont de trois sortes, *idem.*
Elles ont un effet suspensif quand elles sont affirmatives, *idem.*
Condition de droit ou légale, opère le même effet que la condition de fait qui est exprimée dans le testament, & la condition légale négative ne suspend pas, mais elle résout, *idem.*
Exemples des conditions légales, *idem, & suiv.*
Condition expresse ou tacite, 81
Des conditions tacites qui ne rendent pas les legs conditionnels, *idem.*
Les conditions tacites peuvent dériver de six causes, & si elles suspendent les dispositions comme les conditions expresses, *idem.*
Effet des conditions qui viennent *extrinsecùs*, 82
L'expression d'une condition *quæ tacitè inest*, ne rend pas le legs conditionnel, *idem.*
Des conditions qui ne touchent pas la substance du legs ni la personne du Légataire, II, *idem.*
La condition *si hæres non erit* rend la disposition conditionnelle, 83
*Condition* utile ou superflue; l'effet de la condition utile est de suspendre ou de résoudre, *idem.*
La condition inutile ne produit aucun effet, *idem.*
La même condition du même legs peut être utile pour partie, & inutile pour l'autre, 84
Des cas où la condition est rejetée ou remise, 84, & *suiv.*
On ne considère pas la condition dont l'événement ne peut rien opérer, 84
La condition de jurer est rejetée, & dans quels cas, 85
Même dans les dispositions d'un Soldat, *idem.*
*Quid* si la condition du serment est jointe à une autre, *idem.*
*Quid* si par l'alternative, *idem.*
La condition du serment est remise de plein droit, sans l'autorité du Juge, *idem.*
La condition de jurer, imposée par contrat n'est pas remise, *idem.*
*Condition.* Des conditions sur le mariage, & si elles sont remises; elles sont de cinq sortes qui ne sont pas remises, les autres le sont, *idem.*
Les conditions qui tendent à empêcher les mariages, sont rejetées, *idem.*
La condition imposée au père de ne pas marier sa fille, est rejetée, 86

BIU Cujas

Raison de cette décision, & qu'elle ne doit pas être tirée à conséquence, II, *idem.*
Si la condition dirigée à une tierce personne de ne point se marier est rejetée, *idem.*
La condition de ne point se marier, imposée par contrat, n'est pas rejetée, 87
Quelles sont les choses requises, afin que les conditions qui empêchent les mariages, ne soient pas rejetées des dispositions à cause de mort, *idem.*
La condition de ne pas se marier avec certaines personnes, n'est pas rejetée, *idem.*
*Quid* si la fille que le Testateur défend d'épouser, a été défiorée par le Légataire sous une telle condition, *idem.*
Si la condition de ne pas se marier avec des filles d'un certain lieu est rejetée, *idem.*
Les conditions qui ôtent ou restreignent la liberté de se marier, sont rejetées, 88
Celle de se marier *arbitratu tertii* est rejetée, *idem.*
La condition imposée par le père à son fils de ne pas se marier sans le consentement de son oncle, est rejetée, *idem.*
Les conditions qui défendent les mariages à ceux qui ont été mariés, ne sont pas rejetées, *idem.*
Récit historique des Loix qui ont permis ou défendu d'apposer des conditions pour empêcher les seconds mariages, *idem*, & *suiv.*
Arrêts qui ont jugé que la femme qui passe à des secondes nôces, perd les libéralités faites sous la condition de viduité, II, 89
De la condition de se marier, & si elle doit être exécutée. Voyez *verb.* Mariage.
*Condition.* Si la condition de se faire Prêtre ou Moine est rejetée, 100
Opinion de Ricard, 101
Réfutée, *idem.*
Qu'est-ce qui est requis afin que la condition soit contraire aux bonnes mœurs, 102
La condition de ne pas se faire Prêtre ou Moine doit être rejetée, 103
Si la condition du décès sans enfans manque par la Prêtrise, ou l'entrée en Religion, suivant le Droit Romain, *idem.*
*Quid* suivant notre usage, *idem.*
Si la condition de prendre un métier ou d'étudier, doit être exécutée, 105
La condition qui blesse l'honneur doit être rejetée, *idem.*
Il en est de même de celle qui blesse la liberté, *idem.*
Il n'y a point de condition qui ne gêne la liberté & la volonté, 106
La condition de prendre un certain métier n'empêche pas d'en avoir un autre en même-temps, *idem.*
La condition de prendre un métier déshonorant seroit rejetée, *idem.*
Les Loix n'examinent pas si la condition blesse l'inclination & la volonté du Légataire, 107
*Condition* de ne pas décamper d'un lieu, ou de résider dans

BIU Cujas

une certaine Ville, sans pouvoir changer de domicile, est rejetée, II, *idem.*
Une telle condition pouvoit être imposée aux affranchis, *idem.*
La condition de ne pas demeurer dans un lieu certain, n'est pas rejetée, *idem.*
La condition de demeurer avec de certaines personnes, ou de ne pas s'en séparer, n'est pas rejetée, 108
Comment cette condition doit-elle être exécutée, *idem.*
Condition de demeurer à vie dans un certain lieu, devra être exécutée, si elle a pour objet l'utilité publique, *idem.*
Ou pour un motif de piété, *idem.*
Si la condition de demeurer avec certaines personnes, a un effet suspensif, 109
Le legs sous une telle condition peut être demandé sous la caution Mucienne, *idem.*
*Condition* de ne pas demander compte si elle doit être rejetée, *idem.*
Si le Légataire mineur qui accepte sous cette condition, doit se faire relever, *idem.*
Si le Légataire majeur, après avoir accepté, peut se dispenser d'exécuter la condition, *idem.*
Condition de ne pas demander compte d'une gestion ou administration, comment doit-elle être entendue, & quel effet doit-elle produire, 110
Si la libération de rendre compte comprend le *reliquat*, 111
*Quid* si le *reliquat* est expressément légué, II, *idem.*
De la condition de ne pas demander caution à l'héritier grevé, *idem.*
De la condition que le Testateur a déclaré vouloir imposer, & qu'il a omise, *idem*, & 112, 113
Les conditions imposées & écrites opèrent leur effet en quelqu'endroit qu'elles se trouvent, 114
Lorsque la condition est rejetée par la Loi, la disposition est pure, & la remise de la condition équipolle à l'accomplissement, *idem.*
Si la condition peut être remise par les intéressés, *idem.*
On peut renoncer tacitement à la condition, en y portant obstacle, 115
*Quid* si le Testateur a imposé la condition pour sa propre satisfaction, *idem.*
Celui qui remet la condition est indigne de la libéralité, *idem.*
*Condition.* De la condition vraie ou fausse, *idem.*
La condition fausse est rejetée, *idem.*
De la condition de construire un Sépulcre sur le modèle d'un autre qui n'existe pas, 116
De la condition de bâtir un Sépulcre, ainsi qu'il sera réglé par un tiers, *idem.*
Cas où la fausse condition rend les dispositions inutiles, *idem*, & *suiv.*
De la condition momentanée ou successive, 117
Quelle est la disposition con-

BIU Cujas

ditionnelle, II, 124
La condition qui doit néceſſairement arriver ſelon l'ordre de la nature, n'a que la figure & non l'effet de la condition, *idem.*
*Quid* de la condition qui a la mort pour objet; diſtinction ſur ce ſujet, *idem*, & 132, 133
*Condition.* Qu'eſt-ce qui la caractériſe? 128, 129
Quels ſont les mots qui déſignent & caractériſent la condition? 129, 130
De la particule *ſi*, du relatif *qui* ou *que*, de la particule *cùm*, *lorſque*, 130, 131, 132
De la particule *pour*, 137, 138
Du mot *pourvu*, 139
La condition affirmative ſuſpend, la négative ne ſuſpend pas, mais elle réſout, quand elle manque, *idem.*
Les mots *en défaut* rendent la diſpoſition conditionnelle, 140
L'ablatif abſolu forme une condition, *idem.*
Du gérondif, & s'il forme une conditition ou un mode, 141
Des mots *autrement & non autrement*, s'ils rendent la diſpoſition conditionnelle, 141
Du mot *moyennant* s'il forme une condition, *idem*, & 142
Du pronom *meus*, *mon*, *mien*, s'il forme une condition, 142
Des mots *donec*, *quandiù*, *uſque ad* qu'ils forment une condition extinctive, *idem.*
Des mots *niſi hæres meus noluerit*, *cùm voluerit*, *ſi voluerit*, II, *idem*, & 143
De l'option. Si elle fait condition.
*Quid* dans les contrats, *idem.*
Si la faculté d'élire forme une condition, 144
Des mots *quidquid mihi Epheſi dari opportet*, s'ils forment une condition ou un mode, *idem.*
Des convenances & différences entre les conditions, le mode, la cauſe, la démonſtration, 154
En quoi différe la condition négative de l'affirmative, *idem.*
La condition négative n'a aucun rapport avec la démonſtration ſimple, *idem.*
La condition négative, & la cauſe finale *de futuro*, conviennent parfaitement, *idem.* & 155
Convenance entre la condition négative & le mode, 155
Différence entre la condition négative & le mode, *idem.*
Quel eſt l'effet de la condition négative ſelon Ricard, & ſi elle ſuſpend le droit & non l'exécution, *idem*, & 156
Diſtinction des différentes eſpèces de conditions négatives, quant à leur effet, 156
La condition négative-caſuelle ſuſpend; il en eſt de même de la condition négative-poteſtative, qui peut ſe vérifier autrement que par la mort de celui qui en eſt chargé; & il n'y a que la condition négative-poteſtati-

BIU Cujas

ve qui ne peut se vérifier que par la mort de celui qui en est chargé, qui ne suspende pas, II, 156, 184
Quand la condition négative-potestative vient à manquer, la disposition est anéantie dans son principe, 156
Convenances & différences entre les conditions négatives-casuelles, les conditions affirmatives & le mode, 166
Dans la condition, on ne considère que l'événement, sans examiner quelles ont été les vues du Testateur ou du Donateur, *idem.*
La disposition conditionnelle est anéantie, lorsque la condition manque même par cas fortuit, 167
La condition produit son effet de plein droit, & sans interpellation, 168
Quel est l'effet de la condition, 182, 183, *& suiv.*
C'est la volonté du Testateur qui doit régler la nature du mode ou de la condition, 185
La condition négative-potestative est plutôt un mode qu'une condition, selon *Cujas*, *idem.*
La condition négative-potestative se purifie par la mort de celui qui en est chargé, *idem.*
La condition négative a un effet suspensif, lorsqu'elle dépend du hasard ou de la volonté d'un tiers, *idem*, & 186
Il en est de même de la condition affirmative qui peut se résoudre en négative, 186
Effet de la condition pendante, de celle qui est arrivée & de celle qui a manqué, II, *idem, & suiv.*
Tandis que la condition est pendante, la disposition est imparfaite dans les contrats; mais quand la condition arrive, elle a un effet rétroactif au jour du contrat, 186, 187
Aucun droit n'est acquis pendant la condition, *idem.*
De la détérioration ou de la perte qui arrive avant l'événement de la condition, *idem.*
La condition remonte, quoique la condition arrive après la mort des contractans, *idem.*
Dans les dispositions testamentaires, la condition suspend & n'empêche pas que la disposition ne soit parfaite, *idem.*
L'héritier conditionnel ne peut rien faire avant l'événement de la condition, il ne peut accepter, ni répudier, ni rendre le fidéicommis dont il est chargé, 188
Il ne peut pas agir ni exercer les actions héréditaires, ni être convenu, *idem.*
Il en est de même s'il ignore que la condition soit arrivée, *idem.*
Dans une chose indivisible, comme la servitude prédiale, lorsque la condition manque dans une partie, la disposition est anéantie pour le tout, 199, 200
L'héritier *pendente conditione* peut demander le payement, nonobstant le legs de la libération; mais il doit bailler

BIU Cujas

caution de restituer la somme en cas que la condition arrive, II, 200
L'héritier *pendente conditione* doit veiller à la conservation de la chose, 201
Des améliorations faites par l'héritier *pendente conditione*, *idem.*
La perte ou le dépérissement *pendente conditione*, sont pour le Légataire, à moins que l'héritier ne soit dans la demeure, *idem.*
Si tandis que la condition est pendante, le Légataire peut faire des actes de protestation, 201
Il y a des cas où les dispositions conditionnelles valent, tandis qu'elles seroient nulles si elles étoient pures, 202
La condition a un effet suspensif de toutes les dispositions testamentaires ou contractuelles, des exhérédations, legs, de la liberté, dation de tutelle par testament 202, 203
La condition ne produit qu'un seul & unique effet, 202
Cet effet consiste à purifier la disposition, quand la condition arrive, ou à la résoudre quand la condition manque, 203
*Conditio est causa apposita legato quâ existente legatum debetur, deficiente perimitur, suspensa suspenditur*, *idem.*
La disposition conditionnelle n'a que deux termes, ou deux extrêmes, 204
Exemples de cela aux testamens & aux contrats, *idem.*
Que la condition soit affirmative; que les personnes ou les choses forment la substance de la condition, c'est toujours le même effet, II, 205
La condition *si sine liberis*, & la condition *si navis ex Asiâ venerit* sont de même nature, *idem.*
Le personnes ou les choses qui sont mises dans la condition ne sont jamais l'objet de la disposition, *idem.*
Elles ne sont que comme une barrière, *idem.*
L'existence des enfans mis dans la condition, est la cause de l'exclusion, 206
Les paroles conditionnelles ne portent aucune disposition en faveur des personnes, ou des choses qui sont dans la condition, *idem.*
Celui qui est la cause de l'exclusion de celui qui est appellé sous condition, ne peut pas profiter de la disposition conditionnelle, *idem*, & 207
*Quid* dans les contrats, *idem.*
Les personnes & les choses qui sont mises dans la condition ne sont que la cause de l'exclusion, *idem.*
Loix qui autorisent cette doctrine, *idem*, & 209
Les paroles conditionnelles disposent encore moins dans les contrats que dans les testamens, 208
Quand la condition manque, les biens demeurent au grevé 210
Les enfans mis dans la condition ne sont pas dans la disposition, *idem*, & 211
Ceux qui sont mis dans la condition redoublée, *vel libe-*

BIU Cujas

*ris*, *sine liberis*, ne sont pas dans la disposition, 217 *& suiv.*
Différentes formules de la condition redoublée, 219, II, 220, 221
Si la condition *si sine masculis* dispose, 222, 223
Si celui qui s'est obligé sous condition peut être contraint d'accomplir la condition, 256
Un héritier institué peut-il être contraint d'exécuter la condition? *idem.*
*Quid* de l'héritier grevé de fidéicommis universel, *idem.*
*Quid* de l'héritier chargé de legs ou d'un fidéicommis particulier, 257
Si le substitué peut accomplir la condition imposée au grevé, *idem.*
Quels sont les effets de la condition quand elle est arrivée, *idem.*
L'événement de la condition purifie la disposition, & fait naître l'action, 258
*Dies cedit, deberi incipiunt*, L'arrivée de la condition a un effet rétroactif au jour du contrat, ou au décès du Testateur, dans les dispositions à cause de mort, 259
Sans distinguer si la condition est potestative, casuelle ou mixte, *idem, & suiv.*
La condition résolutive, quoique potestative, a un effet rétroactif, 261
La condition a un effet rétroactif dans l'institution d'héritier, *idem.*
Il en est de même dans les legs, 262
Lorsque la condition arrive, les Loix anéantissent l'aliénation, l'hypothèque, la servitude & autres charges imposées par l'héritier, sur la chose léguée conditionnellement, II, 263
Pourquoi considère-t-on le temps de l'arrivée de la condition dans les dispositions testamentaires, au lieu que dans les contrats on considère le temps du contrat, *idem.*
En quel temps la condition doit-elle arriver pour être utile dans les dispositions testamentaires, *idem.*
Quand la condition arrive dans un temps utile, le Légataire est censé avoir été Propriétaire au moment du décès du Testateur, *idem, & suiv.*
La condition qui arrive a un effet rétroactif dans les dispositions à cause de mort, 264
La donation entre mariés, ou du père à son fils, remonte au jour de sa date, quand elle est confirmée par la mort. *idem.*
Quels sont les effets de la *condition* qui a manqué, *idem.*
*Actus conditionalis defectâ conditione nihil est*, *idem.*
Conséquences qui résultent de cette règle, *idem, &* 265
Règle pour connoître si le contrat renferme une condition suspensive ou une condition résolutive, 266
Différence entre la condition suspensive & la résolutive, *idem.*
La résolutive anéantit le contrat & toutes les charges imposées par l'Acheteur sous condition résolutive, *idem, & suiv.*

BIU Cujas

L'acheteur sous condition résolutive demeure Propriétaire, tandis que la condition est en suspens, le temps de la prescription se compte en sa faveur, le péril le regarde, & les fruits lui appartiennent, II, *idem.*
Si la condition tacite & sous-entendue produit le même effet que la condition expresse résolutive, *idem.*
Quels sont les effets de la condition résolutive dans les dispositions testamentaires, *idem.*
*Quid* si la condition consiste en une continuité de faits, ou en un legs annuel, 268
*Quid* s'il s'agit d'un legs unique qui dépend d'une continuité de faits, *idem.*
La condition suspensive quand elle manque, produit le même effet dans les contrats & dans les dispositions testamentaires, *idem.*
La disposition est anéantie tout de même que si elle n'avoit jamais été faite, *idem.*
Les legs, les fidéicommis sont inutiles & demeurent à l'héritier lorsque la condition a manqué, *idem*, & 269
Lorsque la condition est accomplie, la disposition est purifiée, quoique l'accomplissement ne dure pas; de même lorsqu'elle a manqué, elle ne se résume pas: *conditio quæ defecit non restauratur, conditio semel impleta non resumitur*, *idem.*
La condition qui manque opère son effet contre les pupilles & les mineurs, sauf leur indemnité contre leurs Tuteurs, II, *idem.*
Si l'on peut être restitué en entier envers le défaut d'accomplir la condition, *idem.*
Si celui qui a une fois déclaré qu'il ne vouloit pas accomplir la condition peut varier & se rétracter, 270
Celui qui déclare ne vouloir pas accomplir la condition est censé répudier, *idem.*
L'effet irrévocable & la perfection des dispositions dépendent de l'événement de la condition, 280
*Purificatio vel substantia actûs conditionalis non potest ab eventu conditionis separari*, *idem.*
La condition doit être accomplie de la manière que le Testateur l'a ordonné, *idem.*
On ne doit rien ajouter à la condition, ni en rien retrancher, *idem.*
L'accomplissement ou l'infraction doivent arriver *in formâ specificâ*, *idem.*
La condition ne doit pas être étendue d'un cas à l'autre, ni dans les dispositions testamentaires, ni dans les contrats, *idem*, & 281
Le temps fixé pour l'accomplissement de la condition est fatal, 281, 292
Tout est essentiel dans la condition, on n'y considère que l'événement & le pur fait; elle doit être accomplie *in formâ specificâ*, 281
La condition casuelle doit arriver dans le temps & en la forme prescrite par le Testateur, 282
On ne doit pas y admettre

BIU Cujas

des équipollens, excepté en certain cas, II, *idem*, & 298
Si le pupille & le fils de famille peuvent eux-mêmes accomplir la condition qui leur a été imposée, 283
Si la condition peut être accomplie par autre que le Légataire conditionnel, 284
Si la condition peut être accomplie par le Tuteur ou par un tiers étranger qui n'est pas Administrateur, *idem.*
Distinction de la condition personnelle de celle qui ne l'est pas, 286
Si l'accomplissement de la condition par un des Légataires profite à l'autre, *idem.*
Distinction des faits qui forment la substance de la condition, 287, 288
Si la condition peut être accomplie en la personne d'un autre que celui que le Testateur a désigné, *idem.*
La condition de donner à un pupille peut être accomplie en donnant à son Tuteur, *idem.*
*Quid* si la condition consiste en un pur fait, *idem.*
Si celui qui est chargé de donner à l'héritier accomplit la condition, en donnant au Fidéicommissaire, *idem.*
*Quid* dans le legs de la liberté, 289
Si la condition de donner est remplie par la compensation, 289
Observations sur la condition de donner, *idem.*
Si le co-héritier chargé de donner aux héritiers peut retenir sa portion, *idem.*
Le délai pour accomplir la condition de donner à l'héritier ne court que depuis l'addition, *idem.*
Si le Fidéicommissaire peut contraindre l'héritier à accomplir la condition de donner, & comment, *idem.*
A qui faut-il donner quand la condition *dandi* est imposée sans exprimer à qui, *idem.*
Si la faculté d'accomplir la condition passe aux héritiers *activè*, *vel passivè*, 209, & *suiv.*
Examen de la question pour les contrats, *idem.*
Examen de la question sur les testamens, *idem.*
Si la condition de donner peut être accomplie en la personne de l'héritier de celui qui devoit recevoir, 290, 291
Si le Légataire doit faire ses diligences pour accomplir la condition potestative, 292
Si l'accomplissement de la condition qui arrive pendant la vie du Testateur profite, 293
Distinction des différens cas, *idem.*
Distinction des différentes espèces de condition, *idem.*
*Quid* si la condition roule sur un fait qui ne se réitère pas, 294
*Quid* si le Testateur en imposant la condition a connu que le fait étoit arrivé, *idem.*
*Quid* si le fait n'est pas réitérable, *idem.*
Si le Légataire doit connoître que la condition est arrivée, pour pouvoir agir, 295
Quand la condition est potestative

BIU Cujas

tative, le Légataire doit accomplir le fait dans l'objet de remplir la condition, 294
En quelque temps que la condition arrive pendant la vie du Légataire, après la mort du Testateur, cela profite au Légataire, 295
Il en est de même de celle qui dépend partie du Légataire, partie de la volonté d'un tiers, *idem.*
La condition potestative doit être accomplie dès qu'il se peut, & comment cela doit-il être entendu, *idem.*
Si le Légataire peut être interpellé d'accomplir la condition potestative, faute de quoi qu'il sera déchu, 296
Lorsque la condition négative a un délai fixe, il faut attendre l'échéance du terme, 297
Si la mort civile équipolle à la mort naturelle pour accomplir la condition, 300, *& suiv.*
Si la condition peut être divisée dans la forme de son accomplissement, 313, 314
Différence à cet égard entre la condition *in dando*, & la condition *in faciendo*, 314
La condition de donner est diminuée à proportion de ce qui est retranché du legs, *idem.*
Elle est aussi diminuée à proportion de ce que le Légataire est incapable de recevoir, *idem.*
*Quid* si le retranchement est fait par la falcidie, *idem.*
Si la condition de donner peut être divisée en faveur de la liberté, 315
Si la condition peut être divisée aux contrats dans leur exécution, II, *idem.*
Si la condition de donner imposée à deux personnes, peut être divisée, *idem.*
Un de plusieurs héritiers sous la condition de donner une certaine somme, satisfait à la condition en donnant sa portion, 315, 316
Si l'un des Légataires exécute en entier la condition, à qui cela profitera-t-il? 316
Dans le doute la condition sera accomplie pour l'utilité de celui qui a rempli le fait, 317
Du legs fait à deux, sous la condition de rendre compte, & si la négligence de l'un nuit à l'autre, *idem.*
Condition imposée à plusieurs de transporter le corps du défunt, & de le faire inhumer à leurs dépens, *idem.*
De la condition d'un fait dividu imposée à plusieurs, *idem.*
*Quid* si le fait dividu est imposé à un seul, 318
La multiplication des personnes rend la conditon dividue dans son exécution, *idem.*
Le travail & l'émolument sont susceptibles de division, *idem.*
De plusieurs conditions jointes ou alternatives, *idem.*
De plusieurs conditions alternatives négatives, 321, *& suiv.*
Voyez *verb.* alternative.
Condition *si sine nuptiis*, *si sine testamento*, opèrent le même effet que la condition *si sine liberis*, 328



BIU Cujas

Si l'effet de l'accompliſſement de la *condition* doit durer, II, 334
Les doutes ſur ce point doivent ſe décider par les paroles de la diſpoſition, *idem.*
La condition de viduité dure toute la vie; il en eſt de même de celle qui impoſe la néceſſité d'entrer en Religion, *idem.*
Il en eſt encore de même de celle de porter le nom & armes, 335
La condition de demeurer dans un certain lieu ou avec certaines perſonnes, oblige toute la vie ſi le délai n'eſt pas fixé, *idem.*
Lorſque la condition roule ſur un fait momentané, il ſuffit qu'il ſoit arrivé une fois, *idem.*
La condition ſi elle eſt veuve, ſe vérifie dès que le veuvage arrive, *idem.*
*Quid* ſi la condition eſt négative, 336
La condition de ne pas faire, manque par le premier acte, *idem.*
Exception à cette règle, *idem.*
De la condition qui roule ſur des faits ſucceſſifs. Comment manque-t-elle? 337
La condition eſt cenſée accomplie quand elle eſt poteſtative, qu'il ne tient pas au Légataire qu'elle ne ſoit accomplie, *idem.*
*Quid* s'il ne tient qu'au Tuteur, *idem.*
La condition de donner eſt cenſée accomplie dès que celui qui doit recevoir refuſe, 338
Si la condition peut être remiſe, & en quel cas, II, *idem.*
On ne peut rien faire pour rendre la condition plus difficile ou plus onéreuſe, *idem.*
C'eſt au Juge à déterminer ſi la condition eſt accomplie, ou non, & ſi le Légataire eſt en demeure, 339
La condition manque quand le Teſtateur la remplit, *idem.*
A qui eſt-ce à prouver que la condition a été remplie ou non, *idem.*
Conſidération ſi le Teſtateur a connu ou ignoré l'accompliſſement de la condition qu'il impoſe, 352
La condition de rendre un billet produit l'effet de la libération, 353
De deux diſpoſitions dont l'une a un délai, l'autre une condition, *idem.*
L'accompliſſement de la condition pour partie ne profite pas, 354, 355
Comment ſe vérifie ou manque la condition, *ſi hæres erit vel non erit*, *idem.*
*Quid* dans la ſubſtitution pupillaire, *idem.*
De la condition *ſi ſine liberis*, & ſi elle différe de la condition *ſi liberos habeat*, 356
La condition *ſi nupſerit* s'entend des premières nôces, *idem.*
Cette condition s'accomplit par un mariage légitime, *idem.*
Si le mariage ſpirituel accomplit cette condition, 357
Condition de rendre compte, que renferme, *idem.*
Des conditions qui ont trait

BIU Cujas

à la mort, quoiqu'elle ne soit pas exprimée ; II, *idem.*
De la condition *cùm ad annos pervenerit*, 358
Condition lorsqu'il pourra parler ; comment s'entend, 360
Condition lorsqu'il sera parvenu à sa tutelle, 361.
Condition *cùm sui juris factus fuerit*, 362
De la condition *si meus erit*, ou *qui meus erit*, 362, 363
Toutes les conditions unies doivent être accomplies, parce que *significatio sumitur ex universo*, 370
Il en est de même quand elles sont conçues en termes collectifs, *idem.*
Les conditions unies par des termes collectifs, affirmatifs ou négatifs, doivent toutes être accomplies, s'il n'y a point de termes collectifs, il suffit d'en accomplir une ; il en est de même lorsqu'il y a quelque terme distributif, 375
*Quid* dans les stipulations, 376
Des conditions disjonctives ou alternatives conçues en termes négatifs, 379, & *suiv.*
Comment les doutes sur les conditions alternatives négatives doivent être résolus, 380, 381
Des conditions imposées en termes distributifs, 386, 387
Conclusion sur les conditions alternatives, 388
*Quod sub unâ conditione datur, sub contrariâ conditione censetur ademptum*, 393
Dans le doute, la condition est censée purifiée, II, 394
Des conditions qui ont pour objet les enfans d'un tiers, *idem.*
De la répétition tacite des conditions, 443
Deux chefs de cette discussion :
1°. Si la personne en faveur de laquelle la libéralité est faite ne la recueille pas, la condition qui lui est imposée doit être accomplie par celui qui en profite par caducité :
2°. Si les conditions imposées à une disposition sont présumées répétées à une autre, *idem.*
La condition attachée à la chose la suit par-tout, *idem.*
La condition attachée à la personne ne passe pas à une autre, *idem*, & 444
Comment peut-on connoître si la condition est attachée à la chose ou à la personne, 444, & *suiv.*
Dans le doute, la condition est présumée attachée à la chose plutôt qu'à la personne, 445
Si la translation du legs est censée faite sous les les mêmes conditions, 455
Si les conditions apposées à une disposition sont censées répétées à une autre qui précède ou qui suit 356
La répétition des conditions peut se faire de trois manières, *idem.*
Par disposition expresse, par un relatif, *idem*, & *suiv.*
Trois causes qui induisent la répétition tacite des condi-



BIU Cujas

tions ; trois autres causes qui l'excluent, II, 457
Règles générales sur la répétition des conditions, *idem.*
La condition apposée à l'institution n'est pas censée répétée à la substitution, *idem.*
La condition imposée à un Légataire, n'est pas censée répétée à un autre Légataire, *idem*, & 458
Dans le doute, la disposition est censée pure plutôt que conditionnelle, 459
Si la condition imposée à deux Légataires conjoints *re & verbis*, les lie tous deux, 460
La répétition de la condition s'induit pour ne pas rendre le legs inutile, *idem.*
On induit ou l'on rejete la répétition de la condition selon qu'il est nécessaire de faire valoir le legs, 461
Si la condition apposée à l'institution ou à la substitution, est censée répétée au legs en faveur de la même personne, 462
*Quid* si le legs est dans un codicille, *idem*, & 463
*Quid* si le legs est dans une clause séparée, 463
Si la condition apposée au fidéicommis est censée répétée à la substitution vulgaire, *idem.*
L'esclave héritier institué sous la condition, s'il est libre, s'il est substitué vulgairement en la même portion, la condition de la liberté est censée répétée, 464
Si la condition apposée à une seconde disposition, est censée répétée à une première, II, 465
*Quid* si la particule *item*, ou *plus* est ajoutée, *idem.*
Si la condition apposée à un legs est présumée répétée à un autre, en faveur de la même personne, *idem.*
Si la condition apposée à l'institution est censée répétée à un legs fait par codicille en faveur de la même personne, 466
On n'étend pas au legs la condition apposée, si la répétition rend le legs inutile, *idem.*
Des expressions répétitives des conditions *ampliùs*, *item*, *plus*, aussi, *præter*, outre, 476, 477, 478, 479
Condition. Les enfans ne peuvent être institués sous une condition casuelle ou mixte, mais seulement sous la condition potestative, III, 60
La première disposition conditionnelle est changée par une seconde qui est pure, 72
Les enfans peuvent être institués sous une condition potestative, & s'ils n'y satisfont pas, ils sont censés répudier, 245, & *suiv.*
Celui qui est institué sous une condition non potestative, est censé prétérit, *idem.*
Condition. Si la répudiation peut être faite sous condition, IV, 37
La condition & la cause finale produisent le même effet, 272, 282, 289
De la révocation des donations faute d'accomplissement

BIU Cujas

des conditions, IV, 289
Quelle action compète-t-il dans ce cas ? A-t-on la simple condition ou l'action réelle *rei vindicationis* contre les héritiers & les tiers-acquéreurs, 290
La donation renferme la condition tacite que le Donataire ne sera pas ingrat, & si cette condition résout le droit des tiers-acquéreurs, 310, 325, 326, 336
Dans le cas de la condition simplement conditionnelle, la condition qui est contre les bonnes mœurs, ou contre la Loi, ou impossible, est rejetée, & la disposition vaut, III, 315
*Confesseur.* S'il peut recevoir par testament de son pénitent, I, 235
*Confession.* Si la confession du grevé suffit pour établir le fidéicommis, 583, 584
De quelle manière se peut faire la confession du grevé *idem.*
Si les déclarations ou confessions contenues dans un testament, sont révoquées lorsque le testament est révoqué, IV, 208
*Confiscation.* Si elle a lieu lorsque le préveuu décède avant la prononciation de la condamnation par Arrêt, I, 201
*Confrérie.* Voyez *Communautés.*
*Confusion.* Si l'indigne en acceptant confond ses créances, 483, 485 & 602
Confusion cesse, lorsque la cause qui la produit cesse, II, 26
La restitution du fidéicommis de l'hérédité résout les effets de la confusion, & rétablit les actions qui avoient été éteintes, II, 48
Confusion. Si les actions éteintes par l'addition d'hérédité sont rétablies lorsque l'héritier est évincé de l'hérédité par la plainte d'inofficiosité, III, 298
Confusion. La répudiation l'empêche, IV, 67
La répudiation rétablit les droits qui avoient été éteints par la confusion à cause de l'addition, 67 & 116
L'inventaire empêche la confusion des droits de l'héritier avec ceux de l'hérédité, 98 108
De la confusion qui arrive lorsque le créancier succède au débiteur, & *vice versâ*, 139
Cette confusion éteint les obligations accessoires tout comme les principales, *idem.*
La confusion n'éteint la dette que pour la portion héréditaire, non pour le surplus, *idem.*
Il n'y a point de confusion quand il a été fait inventaire, *idem.*
Si les droits & les actions, éteints par la confusion, sont rétablis quand la cause de la confusion cesse, *idem*, & 140
Différence entre le payement & la confusion, 140
*Conjectures.* Selon Cujas, tout ce que les Interprètes ont imaginé sur les conjectures, n'est que mensonge, II, 475
A quelles conjectures de la



BIU Cujas

volonté doit-on avoir égard, II, 129, 473, 475
Le Parlement de Toulouse n'admet plus les conjectures extrinsèques, 129
Il n'admet pas les substitutions fondées sur les conjectures, 232, *& suiv. jusqu'à* 246, & 474
Inconvéniens qui résultent de la doctrine des conjectures, 474
Les conjectures légales doivent être admises. Quelles sont ces conjectures, 475
*Conjonction.* Du droit d'accroissement, produit par la conjonction, III, 313
Quelles étoient les conjonctions du Droit ancien, *idem.*
De la conjonction *re & verbis*, *idem.*
De la conjonction *re tantùm*, 314
De la conjonction *verbis tantùm*, *idem.*
Exemples de toutes ces conjonctions, 315
Aujourd'hui il n'y a que deux conjonctions qui produisent le droit d'accroissement, *idem.*
La conjonction *verbis tantùm* ne produit aucun effet, 319
Preuves de l'abrogation de l'effet de la conjonction, *verbis tantùm*, *idem, & suiv.*
Quels sont les conjoints & les disjoints dont l'Empereur Justinien entend parler, 318, 319
*Contrainte par corps.* Si l'exécuteur testamentaire peut être constraint par corps au payement du *reliquat*, IV, 173
Pour quel dépôt la contrainte par corps peut-elle être ordonnée, *idem.*
*Contrat.* Le consentement libre & volontaire des contractans est la base des contrats, IV, 275
Celui qui veut s'aider d'un contrat, doit commencer par l'exécuter de son côté, 282, 283
Les contrats qui ont un nom sont résolus quand la cause manque, tout comme les contrats sans nom, 283
Mais la cause doit manquer par le défaut de celui qui doit profiter du traité. *idem.*
*Aliud* si par cas fortuit, *idem.*
La cause doit être honnête & possible, *idem.*
Si l'interpellation est nécessaire afin que le défaut d'accomplir la cause produise son effet, 284
Si la demeure peut être purgée, 285
*Contrariété. Ubi pugnantia inter se in testamento juberentur, neutrum ratum est*, II, 78
*Contumace.* Si la mort civile est encourue avant l'exécution de la Sentence par contumace, I, 203, 206
Chez les Romains, les Contumax n'étoient point condamnés, *idem.*
De quel jour commencent à courir les cinq ans pour purger la contumace, 205
Si la mort civile est encourue du jour de l'exécution de la Sentence par contumace, ou seulement après les cinq ans, pour purger la contumace, 206
Les Sentences de contumace étoient autrefois exécutées sans autres procédures, quand

BIU Cujas

le condamné étoit arrêté, I, 207
*Convol.* Voyez *Nôces.*
*Copulative.* Il y a des cas où la disjonctive a le même effet que la copulative, II, 320, 366
Cas de plusieurs Loix où la copulative opère l'effet de la disjonctive, 321
Si la Loi *generaliter* fait la conversion de la copulative en disjonctive, & *vice versâ*, 326
*Coutume.* Des Coutumes qui bornent le pouvoir de disposer à certains biens, II, 20, 21
Le pouvoir du Testateur doit être subordonné à celui de la Coutume, 12
De la réduction des libéralités que les héritiers du sang peuvent demander conformément aux Coutumes, 22
*Quid* si le Testateur leur a laissé un remplacement, *idem.* & 23
Dans les Pays coutumiers, l'institution d'héritier n'est pas nécessaire, III, 4
Comment cela doit-il s'entendre ? *idem.*
L'institution vaut-elle comme legs ? *idem.*
Dans quelles Coutumes l'institution ne vaut pas comme legs, 5
Dans les Pays coutumiers on ne connoît que la succession légitime, & l'institution d'héritier ne saisit pas, 4
Si le testament vaut sans institution, & les enfans doivent être institués dans les Coutumes qui ont retenu l'usage de l'institution, comme à Bordeaux, en Berry, en Bourgogne, III, 5, 6
Quelle Coutume faut-il suivre pour les formalités du testament, *idem.*
*Quid* pour l'exécution & pour la disposition des biens, 6, 7
Comment doit-on exécuter le testament de celui qui étant domicilié, & ayant des biens dans les Pays coutumiers, teste dans un Pays du Droit écrit, & *vice versâ*, 7, 8, 9
*Crainte.* Moyen de nullité d'un testament, I, 230, & *suiv.* Voyez *Violence.*
*Quid* de la crainte révérentielle, 235
Si la crainte est purgée lorsque le Testateur survit & qu'il ne change point son testament, 237
*Créancier.* S'ils ont une action personnelle contre l'héritier bénéficiaire, & s'ils peuvent agir sur ses biens jusqu'à ce qu'il ait répudié, IV, 112
*Cretion*, étoit une addition solemnelle chez les Romains, III, 423
La cretion étoit de deux espèces, la parfaite & l'imparfaite, 425
De la cretion vulgaire, ou continue, *idem.*
Quand il y avoit cretion parfaite, il falloit une acceptation solemnelle, c'étoit une espèce de condition qu'il falloit remplir pour pouvoir acquérir l'hérédité, *idem.*
Les enfans héritiers siens n'étoient pas sujets à cretion, 426
Abrogation de la cretion, 426, 427



BIU Cujas

Les héritiers institués sans cretion pouvoient accepter sans aucune solemnité, III, 427
Si les enfans au-dessous de sept ans, institués avec cretion, pouvoient devenir héritiers, 426
Qui pouvoit accepter pour eux, *idem.*
Cretion. Si elle devoit être faite en jugement, IV, 12
*Cujas.* Réfutation de son opinion, 12
En quoi ce Docteur peut être suivi, & quand est-ce qu'il faut s'éloigner de ce qu'il pense; ne veut pas reconnoître les corrections & les changemens que le Droit nouveau a fait dans les principes du Droit ancien, 13
Réfutation de l'opinion de Cujas sur la différence qu'il fait entre *repudiare & recusare hereditatem*, 56
*Curateur.* Si un Curateur qui n'a pas rendu compte peut tester, I, 151
Curateurs incapables de recevoir de leurs mineurs 235, 401
Avant l'événement de la condition imposée à l'institution, il faut faire pourvoir de Curateur à l'hérédité, lequel Curateur administrera & payera les dettes, II, 296
*Curé.* Des testamens faits devant les Curés, I, 57, 73, 93
Si les Curés & Vicaires peuvent délivrer des expéditions des testamens qu'ils ont reçus, *idem.*
Si le Curé qui reçoit un testament le doit écrire lui-même I, 74

D

*Date.* Le codicille doit être daté à peine de nullité, IV, 351
On considère la date du codicille & non celle du testament pour les dispositions qui sont dans le codicille, 366
*Déclaration.* Si les déclarations contenues dans un testament sont révoquées lorsque le testament est révoqué, 208
Ces déclarations ne valent que *in vim relicti*, *idem.*
Elles ne sont pas obligatoires, & ne prouvent pas la cause de la dette, *idem.*
*Quid* si elles sont accompagnées du serment, 209
La déclaration de dette dans un testament peut faire admettre la preuve par Témoins, *idem.*
*Délai.* Lorsqu'il y a deux substitutions, dont la première a un délai, la seconde une condition, quoique la condition soit arrivée, il faudra attendre l'échéance du délai, II, 353
Cas excepté de cette règle, *idem.*
Le legs différé au mariage peut être demandé à l'âge de vingt-cinq ans, 357
Délai. Qu'est-ce qui le caractérise, 128, 129
Du délai pour accomplir le mode, 169
Si le Légataire *sub modo* peut purger la demeure quand le délai a été fixé par le Testa-

BIU Cujas

teur ou par le Juge, II, *idem*.
*Quid* s'il eſt Appellant de la Sentence, 170
Le délai de donner quelque choſe à l'héritier, ne court que du jour de l'addition, 169, & 289
Le Légataire ſous un délai, ne peut demander qu'après l'échéance du délai, 289
Si le délai pour accomplir la condition eſt fatal, 281, 292
*Quid* ſi le délai n'eſt pas fixé dans le teſtament, 292, 293
Quand le délai n'eſt pas fixé par le Juge, la condition peut être accomplie en tout temps, 297, 298
Quand la condition eſt poteſtative-négative, on ne peut pas faire fixer par le Juge un délai pour l'accomplir, *idem*.
*Quid* en faveur de la liberté, *idem*.
Si le Légataire qui accomplit la condition dans le délai fixé par le Juge, peut purger la demeure, *idem*.
Délai, pour délibérer. Voyez *Délibérer*.
Du délai pour faire inventaire ſuivant le Droit Romain, IV, 88, 89
*Quid* par le Droit François, 91, 92
Si le délai pour faire inventaire & pour délibérer, peut être renouvellé, & comment, 92
Si les aſſignations données à l'héritier dans les délais de l'inventaire & pour délibérer ſont nulles, 190
*Délégation* à cauſe de mort. IV, 431
*Délibérer*. Du délai pour délibérer qui étoit accordé par le Préteur, 82
Le droit de délibérer ne pouvoit pas concourir avec le bénéfice d'inventaire par le Droit Romain; mais il en eſt autrement en France, 83
De l'origine du droit de délibérer, & qu'il prend ſa ſource dans la *cretion*; il étoit de cent jours, *idem*.
La fixation du délai pour délibérer dépendoit de la volonté du Préteur, & il pouvoit être renouvellé, *idem*, & 84
Le droit de délibérer fut introduit en faveur des héritiers étrangers, & enſuite communiqué aux héritiers ſiens, 84
Et au Maître ou au père de l'eſclave, ou du fils qui avoient été inſtitués 84
Le droit de délibérer étoit accordé aux héritiers de chaque degré, *idem*.
On devoit communiquer les actes aux héritiers qui délibéroient, *idem*.
Pendant le délai pour délibérer, le Juge permettoit à l'héritier de vendre les choſes périſſables, *idem*.
Durant le délai pour délibérer, l'héritier ne pouvoit pas s'immiſcer, ni aliéner, ni exercer aucune action ſans la permiſſion du Préteur, 85
Quelles étoient les cauſes pour leſquelles le Préteur permettoit l'aliénation pen-

BIU Cujas

dant le délai pour délibérer, IV, *idem.*
Si l'héritier ne répudioit pas pendant le délai pour délibérer, il devenoit irrévocablement héritier, *idem.*
L'héritier qui avoit obtenu un délai pour délibérer le transmettoit à ses héritiers, *idem.*
Dans quel temps le délai pour délibérer devoit-il être demandé après la mort du défunt, *idem.*
Insuffisance du droit de délibérer, 86
Inutilité de ce droit, qui n'est pourtant pas abrogé, 87
Le bénéfice d'inventaire a été introduit à la place du droit de délibérer, *idem.*
Du délai pour délibérer, suivant l'Ordonnance de 1667, 91, 92,
Si les délais pour faire inventaire & pour délibérer sont accumulés, 92
*Délivrance.* En Pays Coutumier l'institution d'héritier ne saisit pas, elle est sujette à délivrance, III, 4
Lorsque l'institution ne vaut que comme legs, elle est sujette à délivrance, 8, 11
Le legs universel est sujet à délivrance dans le Pays du Droit écrit, 11
Le Légataire universel est saisi & ne doit pas demander la délivrance, lorsque le legs est converti en institution universelle, 12
Les legs & les fidéicommis sont sujets à délivrance, 360 *Voyez Legs.*
Délivrance. Par qui doit être faite la délivrance des choses laissées par codicille, IV, 350
Qui doit faire la délivrance des legs. Voyez *Exécuteur testamentaire.*
Si le Donataire à cause de mort doit demander la délivrance, & à qui, 416, 420
Cas où il peut prendre possession des biens donnés, 420, 421
*Démission des biens*, est purement du Droit François, III, 90
Comment doit être considérée par rapport aux différens Pays, 91
Peut être faite ou par forme de donation entre-vifs, ou à cause de mort, *idem*,
Celle qui est conçue entre-vifs ne peut comprendre les biens à venir, *idem.*
Si au Parlement de Toulouse la démission des biens est connue, *idem.*
Peut être faite en faveur de l'un des enfans, 92
Comment est-elle considérée en Bretagne, *idem*, & *suiv.*
Si elle ouvre la succession, 93
Est susceptible de toutes conventions, *idem.*
Comment est considérée dans les autres Coutumes, 94, 95, & *suiv.*
Si elle doit être acceptée, 95
Par qui peut être faite, & en faveur de qui, 96
Si elle doit être de l'universalité avec réservation d'usu-

BIU Cujas

fruit, III, *idem.*
La démission est une succession anticipée, 97, 98
Conséquences qui résultent de cela, *idem.*
Les démissionnaires doivent payer les dettes, 96, 98
Si les biens reviennent au démettant quand le démissionnaire prédécède, 98
*Quid* s'il y a d'autres démissionnaires, *idem*,
Si la survenance des enfans révoque la démission, *idem*, & 99
Si la démission des biens est révocable, 99
*Quid* si elle n'est que d'une quote, 100
Cas où la démission n'est pas révocable, *idem*, & 101
Si le démissionnaire peut révoquer les aliénations, & se dispenser de payer les dettes postérieures, 101
Qu'est-ce qui doit être rendu au démissionnaire dans le cas de la révocation de la démission, 102
*Démonstration.* De la fausse démonstration dans un testament, si elle le vicie, I, 275, 276
Si la démonstration doit prévaloir sur le nom, *idem.*
Si la fausse démonstration peut servir de prétexte pour demander un legs qui est simplement énoncé, *idem.*
Des cas où la fausse démonstration rend inutiles les dispositions, 177
De la démonstration qui dégénère en condition par des paroles conditionnelles, 280, 281
De la démonstration ignominieuse, I, 281
Démonstration. Qu'est-ce qui la caractérise? II, 128
Qu'est-ce qui rend le legs démonstratif ou limitatif? 145
Il y a trois sortes de démonstrations; celle qui est accessoire & superflue; celle qui fait connoître la chose; & celle qui ne désigne que la forme du payement, *idem*, & 146
La fausse démonstration accessoire ne vicie pas le legs, 145
La démonstration peut être convertie en condition par le relatif *qui*, *idem*, & 146
Hypothèse agitée & jugée au Parlement de Toulouse, pour savoir si le legs étoit limitatif ou démonstratif, 146, *& suiv.*
La démonstration qui porte sur la substance du legs, est semblable à la condition *de præterito*, 154
La condition négative n'a aucun rapport avec la démonstration simple, *idem.*
*Demeure.* Si elle peut être purgée quand la cause n'a pas été accomplie au temps marqué, IV, 285, 286, *& suiv.*
Arrêts qui ont jugé cette question, 286, *& suiv.*
Si la demeure peut être purgée après la contestation, 288
Si le Donataire qui refuse d'exécuter les conventions est reçu à purger la demeure, 304, *& suiv.*
*Dépens.* Si ceux qui sont exposés par l'héritier bénéficiaire

BIU Cujas

pour la défense de l'hérédité, doivent lui être passés dans son compte, IV, 104, 105
Si l'héritier grevé peut demander le remboursement des dépens par lui exposés, pour la défense des biens substitués, 105, 106
Si l'héritier bénéficiaire doit défendre l'hérédité à ses dépens, 106
*Déportats.* Ne pouvoient pas tester, I, 198
*Dépôt.* En quel cas le dépôt est-il regardé comme nécessaire, IV, 173
Contrainte par corps pour Dépôt nécessaire, *idem.*
*Dérogation.* La dernière disposition déroge à la précédente, *posteriora derogant prioribus*, II, 319
*Désignation.* De l'institution par désignation de la personne de l'héritier, III, 47
La désignation opère le même effet que l'expression du nom, 48
Comment peut être faite la désignation, *idem*, 229, 239, 240, 241
La désignation relative ne peut pas être étendue hors de son cas, 241
*Détraction.* L'héritier grevé en rendant le fidéicommis, détrait tout ce qui lui étoit dû par le Testateur, nonobstant la confusion, II, 48
*Dettes.* L'héritier privé de l'hérédité n'est plus tenu des dettes héréditaires, I, 587
L'héritier sans inventaire, est tenu de toutes les dettes, même *ultrà vires hæreditatis*, II, 50
Mais celui qui a fait inventaire n'est tenu qu'à concurrence des biens de l'hérédité. Il en est de même du Fidéicommissaire universel, II, *idem.*
Dettes. Comment doivent être payées lorsque l'institution est convertie en legs universel ou particulier, ou quand le legs universel est converti en institution, III, 12
Lorsque le legs universel est converti en institution, le Légataire est tenu de toutes les dettes, 12, 13
Comment les héritiers institués *in re certâ* payent les dettes, 15, 16
Les dettes doivent être payées par les héritiers, non par les Légataires, 16
Le fidéicommissaire universel est tenu des dettes, parce qu'il est *loco hæredis*, 41
Si le Démissionnaire des biens doit payer les dettes, 96, 98
Dettes. L'héritier qui ne fait pas inventaire, est tenu de toutes les dettes & charges, même au-delà de l'émolument, IV, 107
Mais l'héritier bénéficiaire n'est tenu qu'à concurrence de la valeur des biens, *idem.*
Est-il obligé de répudier pour ne pas être tenu personnellement des dettes héréditaires, 112
Il est tenu des dettes différemment de l'héritier pur & simple, 408
Qu'est-ce qu'on met au rang des dettes passives, & si les legs y sont compris, 121
On met au rang des dettes

BIU Cujas

celles qui dérivent du défunt, quoiqu'elles commencent en la personne de l'héritier, IV, 122
Division des dettes en personnelles & réelles; quelles sont les dettes personnelles; Quelles sont les réelles? *idem.*
Distinction entre les dettes & les charges d'une succession, 124
Comment sont payées les dettes dans les Pays Coutumiers, 126
Des dettes mobiliaires ou immobiliaires, *idem.*
Les rentes constituées sont des dettes immobiliaires en Pays Coutumiers, à Toulouse elles sont mobiliaires, *idem*, & 127
Si les dettes suivent les meubles aux Pays Coutumiers, 127, 128
Comment les héritiers des immeubles, & ceux des meubles sont tenus des dettes dans la Coutume de Paris, 127, 128
Les héritiers contribuent aux dettes également, quand ils succèdent par portions égales; mais s'ils succèdent à différentes espèces de biens, ils contribuent aux dettes *pro modo emolumenti*, 129
Le préciput n'entre point dans la contribution des dettes, *idem.*
Les meubles ne sont pas affectés au payement des dettes, *idem.*
Quelle qualité faut-il avoir pour contribuer à la dette, 128
Comment sont payées les dettes de la succession d'un majeur, IV, *idem.*
Comment sont payées les dettes de la succession d'un mineur, 129
Des dettes existantes lors du décès du mineur, 130, 131
Dettes. Comment les héritiers sont tenus hypothécairement des dettes envers les créanciers, 130
Conditions requises afin que les créanciers puissent exercer l'action solidaire pour les dettes hypothécaires, 131
Renvoi pour les autres questions sur le payement des dettes au Pays Coutumier, *idem.*
De la contribution au payement des dettes, au Pays du Droit écrit, *idem.*
Les dettes suivent les héritiers & non les successeurs à titre singulier, *idem.*
Si le Légataire d'une portion de l'hérédité contribue aux dettes, 132
*Quid* du Légataire d'une portion des biens, 131, 132
*Quid* du Légataire d'une chose particulière, 132
*Quid* du Donataire particulier, & du Donataire d'une quote des biens, *idem.*
Les dettes sont une charge de tout le patrimoine, 133
Selon le Droit Romain les dettes ne sont pas payées, *pro modo emolumenti*, 133, 134
Mais par portions héréditaires, 134
Héritiers sont tenus personnellement des dettes par portions héréditaires, *idem.*

BIU Cujas

On ne considère pas les prélegs, ni la valeur des biens lorsque le Testateur a fait le partage, VI, *idem*, & 135
Ils sont tenus pas portions héréditaires, par action personnelle ou hypothécaire, mais les créanciers hypothécaires peuvent agir solidairement, 134
Les dettes personnelles sont divisées de plein droit; l'hypothèque est individue, 135
Si l'Acheteur de l'hérédité peut être convenu par les créanciers héréditaires, 136
Comment est tenu le co-héritier qui a vendu sa portion, 137
Du partage des dettes entre l'héritier grevé & le Fidéicommissaire, lorsque la Trébellianique a lieu *idem.*
Comment plusieurs fidéicommissaires universels contribuent aux dettes, *idem.*
Si le Légataire d'une hérédité advenue au défunt en doit payer les dettes, 138
Si les créanciers peuvent agir contre les co-héritiers, quoique l'un d'eux ait été chargé des dettes par le partage, *idem.*
Si l'héritier auquel le défunt a laissé la Trébellianique ou un effet particulier, doit contribuer aux dettes, 137
Si l'héritier *in re certâ* contribue aux dettes, 137, 138
Si l'héritier pur & simple est tenu des dettes *ultrà vires*, 138
*Quid* de l'héritier bénéficiaire, *idem.*
Comment le Donataire à cause de mort est-il tenu des dettes passives, VI, 430
*Dieu.* Des institutions & libéralités faites à Dieu, I, 329
*Discussion.* Si dans le cas d'un legs démonstratif, le Légataire doit discuter la personne indiquée pour le payement, 283
Textes qui décident pour la discussion de l'assignat dans le legs annuel, 284
*Idem* dans le legs à une fois payer, 285
*Disjonctive.* Il y a des cas où la disjonctive a le même effet que la copulative; si cela arrive à cause de la conversion de la disjonctive en copulative, II, 320, 366
On ne doit faire opérer à la disjonctive l'effet de la copulative, que dans le cas où les Loix l'exigent, 321
*Ille aut ille hæres esto.* Dans ce cas la disjonctive a l'effet de la copulative. Il en est de même dans tous les cas où la disjonctive tombe sur les personnes; mais non quand elle tombe sur les choses, *idem.*
*Quid* aux contrats, *idem.*
Cas de plusieurs textes où la disjonctive opère l'effet de la copulative, *idem.*
Si la Loi *generaliter* fait la conversion de la disjonctive en copulative, 326
Auteurs qui ont cru cette conversion, *idem*, & 327
Réfutation des opinions des Auteurs sur cette conversion, *idem.*
De la disjonctive prise pour

BIU Cujas

la copulative, II, 365
*Dispenses.* Le Pape ne peut dispenser contre les Loix émanées d'une Puissance temporelle, I, 184, 185
*Disposition.* Si une disposition imparfaite vaut en faveur des enfans bâtards ou légitimés, 34
Dans les Pays Coutumiers il ne peut y avoir que deux formes de disposer, *jure communi*, 72
Cas où les dispositions sont annullées par la présomption qu'elles ont été extorquées, 235
Disposition. Disposer. Le Testateur peut disposer d'une manière directe ou indirecte, II, 4
Cas auxquels la disposition du Testateur ne doit pas être exécutée, 9, 10
S'il peut disposer contre la défense de la Loi, 10
Si le Testateur peut disposer des biens réservés pour la légitime, & comment, *idem.*
S'il peut disposer de la portion des propres que les Coutumes déférent aux héritiers du sang, *idem.*
*Quid* si les héritiers approuvent la disposition, 11
Le Testateur peut disposer des biens propres de son héritier, 10
Distribution des biens est l'objet des dispositions testamentaires, 18
Nécessité de connoître quels sont les biens dont le Testateur peut disposer, *idem.*
Règles pour connoître quels sont les biens dont le Testateur peut disposer directement ou indirectement, II, 19
Il peut disposer directement des biens dont il a la propriété incommutable, s'il n'y a point de Loi qui empêche la disposition, *idem.*
Il ne peut pas disposer directement des biens dont la Loi ou la Coutume prohibent la disposition *idem*, & 27
Il ne peut pas disposer directement des biens dont il n'est pas propriétaire, *idem.*
Il peut disposer indirectement des biens qui ne lui appartiennent pas, *idem.*
Explication de ces règles, 20, & *suiv.*
Il peut disposer directement du droit qu'il a en la chose; il peut disposer des fiefs, censives, emphythéotes, & de la superficie, 19, 20, 52
S'il peut disposer des biens chargés de fidéicommis, ou de ceux qui sont destinés aux légitimes, 20, 53
La faculté de disposer est plus resserrée dans les Pays Coutumiers que dans ceux du Droit écrit, 20, 21
Si le Testateur peut disposer des biens d'une ligne en faveur d'une autre ligne, 25
Le Testateur ne peut pas disposer des biens dont il n'a que l'usufruit ou l'usage, 28
Il ne peut pas disposer de ceux qu'il doit rendre par legs ou fidéicommis, *idem.*
*Quid* si le Légataire ou Fidéicommissaire y consentent, *idem.*
Le Testateur ne peut dispo-

BIU Cujas

ſer par voie d'inſtitution, que des biens dont il a la propriété, II, 31
Le Teſtateur peut diſpoſer par legs ou fidéicommis, des biens d'autrui, *idem*, & 32
La diſpoſition qui porte ſur les biens de l'héritier eſt bonne, quand même le Teſtateur auroit cru qu'ils lui appartenoient; mais la diſpoſition qui porte ſur les biens d'un étranger, ne vaut que quand le Teſtateur a connu qu'ils ne lui appartenoient pas, 32, 33
Lorſque le legs de la choſe d'autrui vaut, l'héritier doit les racheter ou en payer l'eſtimation, *idem*.
Raiſon pourquoi le legs de la choſe d'autrui eſt bon, 33
Afin que le legs de la choſe d'autrui ſoit bon, il faut qu'elle ſoit dans le commerce, *idem*.
Les biens de l'Etat ou du Prince ne ſont pas dans le commerce, *idem*, & 34
*Idem* des biens qui appartiennent aux Egliſes ou Hôpitaux, 34
Le Tuteur peut diſpoſer du bien d'autrui par forme de condition, comme par legs ou fidéicommis, 38
Comment les Coutumes défendent de diſpoſer des propres, 53
Le Teſtateur peut diſpoſer de la propriété, & la ſéparer de l'uſufruit, *idem*.
De quels biens les Eccléſiaſtiques peuvent diſpoſer, *idem*.
Si le Teſtateur peut diſpoſer des biens dont l'aliénation eſt prohibée, II, 54
Le poſſeſſeur peut diſpoſer de la portion qu'il a en la choſe indiviſe, non au-delà, 59
Tout ce qui n'eſt pas défendu par la Loi, eſt permis en fait de diſpoſition, 479
Diſpoſition. Il y a des diſpoſitions pures, d'autres qui ſont conditionnelles, d'autres modales, ou avec charge, d'autres avec cauſe, d'autres à jour ou délai certain, 124
Quelle eſt la diſpoſition pure? Quelle eſt la conditionnelle? *idem*.
Quelle eſt la diſpoſition modale? 125
Quelles ſont les diſpoſitions regardées comme non écrites, 452, 453, 454
Si les charges de ces diſpoſitions doivent être remplies, 454
Diſpoſition. Si les diſpoſitions peuvent s'induire par conjectures, III, 53, & *ſuiv.*
Les diſpoſitions ne peuvent s'induire des paroles négatives & privatoires; il faut des paroles diſpoſitives & affirmatives, 55, 56
Il ne ſuffit pas d'être grevé pour être cenſé appellé, 54
Les paroles conditionnelles ne diſpoſent pas, 54, 56
Des diſpoſitions remiſes à la volonté d'autrui, 57, 62, 63
La ſeconde diſpoſition change la première & y déroge, 72
Si les diſpoſitions étant faites en faveur d'une perſonne & de ſes enfans, les enfans vien-



BIU Cujas

nent par concours ou par substitution, III, 74, 75
Dans le cas de la prétérition & de l'exhérédation, les dispositions particulières sont valables, 132, 133
De quoi peuvent disposer les enfans en Pays Coutumier, au préjudice de leurs ascendans, 148
De quoi peut-on disposer dans la Coutume de Paris, 149
Dans les Pays Coutumiers, on ne peut disposer que d'une portion des propres, 149, 150
Disposition. Trois objets des dispositions pénales, IV, 246
Règles pour distinguer les dispositions pénales de celles qui sont simplement conditionnelles, 246, 247
Qui est-ce qui a prohibé les dispositions pénales, 247
Si la défense des dispositions pénales avoit quelque fondement dans le Droit, *idem.*
L'Empereur Justinien a abrogé la défense des dispositions pénales, 248
Les exemples des dispositions pénales ne sont pas pour limiter la règle, mais pour en faire connoître l'application, *idem.*
Formules des dispositions pénales pour laisser, pour révoquer & pour transférer, *idem.*
Si les dispositions pénales doivent être exécutées dans les Pays Coutumiers, 249
Les dispositions pénales valent dans les mêmes cas auxquels les dispositions simplement conditionnelles sont valables, IV, 250
Différence entre les dispositions simplement conditionnelles & celles qui sont pénales, *idem*, & 251
Lorsque la disposition est pénale, elle est nulle, si la condition est impossible ou contraire aux Loix & aux bonnes mœurs, 251, 252
Si la condition est licite, les dispositions pénales sont valables; si elle est illicite, elles sont nulles, *idem.*
Exemples des dispositions pénales, 252
Cas où la disposition est pénale, & doit être rejetée, quoique la condition tombe sur des biens non disponibles, 253
Comment & en quoi la Loi qui défendoit les dispositions pénales a été abrogée, *idem.*
Des dispositions pénales qui sont nulles & rejetées, 254
Des dispositions qui tendent à faire valoir un testament nul par défaut de formalité, 255
Des dispositions pénales sous une condition impossible, *idem*
Des dispositions pénales sous une condition contraire aux Loix, *idem.*
Des dispositions pénales contre les bonnes mœurs, 257
Les conditions qui sont rejetées des dispositions simplement conditionnelles annullent les dispositions pénales, 258
Ce qui est dit des dispositions pénales a lieu, soit qu'il s'agisse de laisser ou de révo-



BIU Cujas

quer, ou de transférer, IV, *idem.*
Si dans les dispositions pénales la peine est comminatoire, 259
En quel cas il faut considérer la date des dispositions, & non le temps de la mort, *idem*, & III, 409
*Distributif.* Le mot *quisquis* est distributif, II, 390
Quels sont les termes distributifs ? 369
Les termes distributifs ont la force de la disjonctive, *idem.*
Les propositions indéfinies se réduisent au sens des propositions distributives, *idem*, & 372, 373
Des conditions imposées en termes distributifs, 390
*Doctrinaires.* S'ils peuvent tester, I, 192
Histoire de l'établissement des Doctrinaires, *idem*, & 193
*Dol.* Du dol en fait de testament, 239
Effets du dol, 240, 244
Définition du dol, *idem.* Voy. *Fraude.*
Est un moyen d'annuller un testament, 243
S'il se présume, 244
Ce qu'il faut considérer pour la preuve du dol, *idem.*
Si le dol est couvert lorsque le Testateur survit, 243
*Dommage*, causé au Donateur par le Donataire, est une cause d'ingratitude qui fait révoquer la donation. Quelles sont les conditions requises pour cela, & quel doit être le dommage, IV, 301, 302
*Donation.* Comment on peut distinguer le testament de la Donation à cause de mort, I, 116
Dans la donation à cause de mort, on n'exige pas la capacité lors de la donation, 298, 310
En quoi les legs & les donations à cause de mort conviennent, & en quoi ils diffèrent, 312
Donation faite par un ayeul à son petit-fils, né d'une fille bâtarde, déclarée nulle, 432
Si le Donataire à cause de mort, qui impugne de faux le testament, est privé de la donation, 543
Si un Donataire qui tue son Donateur criminel d'Etat, encourt indignité, 500
*Quid* des donations faites au fils du Donataire meurtrier, 506
Donation du bien d'autrui du consentement du Propriétaire vaut, II, 29
Les donations à cause de mort renferment la condition *si mors sequatur*, & ne sont parfaites que par la mort du Donateur, 258
On peut apposer aux donations entre-vifs, les conditions, charges & modes que le Donateur trouve à propos, pourvu qu'il le fasse lors de la donation, non après coup, 481
Donation à cause de mort, universelle, si elle vaut en Pays de Droit écrit, III, 91
Si la donation à cause de mort peut transférer la propriété, *idem*

BIU Cujas

Est toujours révocable, quoique la possession ait été livrée, III, *idem.*
Donation à cause de mort. Si elle peut être répudiée après l'acceptation, IV, 17
Si le Donataire à cause de mort est tenu des dettes, 133
Si la donation à cause de mort est abrogée par les Ordonnances de 1731 & de 1735, dans les Pays coutumiers, 133, 134
Aujourd'hui les donations à cause de mort sont rangées dans la cathégorie des testamens ou codicilles, quant à leur formalité, & elles doivent avoir la même formalité que les testamens ou les codicilles, 385
Si les donations à cause de mort sont abrogées par les Ordonnances de 1731, & 1735, 401, 402
Des Coutumes où les donations à cause de mort sont rejetées, de celles qui les approuvent, & de celles qui n'en parlent pas, 403
Dans quelles Coutumes peut-on disposer à cause de mort, *idem.*
Donation à cause de mort. Quelle est-elle, *idem.*
Dans le doute, la donation est réputée entre-vifs, 404
La donation à cause de mort peut avoir pour condition la mort d'un tiers comme celle du Donateur, *idem.*
La donation à cause de mort peut être conçue de plusieurs manières, & quelles sont-elles, *idem*, & 405
Enumération au nombre de six, IV, *idem.*
La donation à cause de mort est susceptible de toutes les clauses & conditions, 405
Quand la clause d'irrévocabilité y est insérée, elle est irrévocable, quoiqu'elle soit faite par une personne actuellement malade, 406
Quand elle est irrévocable, il faut qu'elle soit revêtue des formalités requises à la donation entre-vifs, *idem.*
De la donation irrévocable faite par une personne malade, & qui meurt de cette maladie, ne vaut pas en Pays coutumier, *idem.*
Des convenances entre les donations à cause de mort, & les donations entre-vifs, les legs, les donations entre mariés, & du père à son fils, les libéralités *conditionis implendæ causâ*, & ce qu'on appelle *mortis causâ capio*, *idem*, 392, & 408
De la conversion de la donation à cause de mort, en donation entre-vifs, & *vice versâ*, 407
Comment peut-on distinguer la donation à cause de mort avec la donation entre-vifs, *idem.*
Si la donation de tous les biens que le Donateur aura à sa mort est entre-vifs ou à cause de mort, *idem.*
Si la donation à la charge d'exécuter le testament du Donateur est entre-vifs ou à cause de mort, *idem.*
Différence entre la donation à cause de mort & la donation entre-vifs, 408



BIU Cujas

Convenance entre la donation à cause de mort & le legs, IV, 409
Différence entre la donation à cause de mort & le legs, *idem.*
La donation à cause de mort est inutile quand les biens sont absorbés par les dettes passives, 393
La donation à cause de mort est révocable, *idem.*
On peut charger le Donataire à cause de mort, d'une substitution ou fidéicommis, *idem.*
La falcidie diminue les donations à cause de mort, tout comme les legs, *idem.*
La donation à cause de mort est confirmée par la mort du Donateur, *idem.*
Elle vaut, quoique l'hérédité ne soit pas acceptée, *idem.*
La donation annuelle est une & ne se multiplie pas, *idem.*
Rapport entre la donation à cause de mort & la donation entre mariés, & celle que le père fait à ses enfans qu'il a en sa puissance, 410
Différences entre ces donations, *idem.*
La donation à cause de mort doit être revêtue de la même forme que les testamens ou les codicilles, & il y faut cinq Témoins entre personnes étrangères; & celles qui sont faites entre mariés ou du père à ses enfans sont bonnes, si elles sont revêtues de la forme des contrats, *idem*, & 411
Convenances & différences entre la donation à cause de mort, & ce qu'on appelle *mortis causâ capio*, IV, *idem*, & 411, 412
Donation à cause de mort, peut être faite, soit qu'on laisse un testament ou non, *idem.*
Quelles personnes sont capables de donner à cause de mort, *idem.*
Toute personne qui peut tester, peut donner à cause de mort, 412
Mais on ne dit pas que toute personne qui ne peut pas tester, ne peut pas donner à cause de mort, 412
Tous ceux que la Loi ne déclare pas incapables de donner, peuvent faire des donations à cause de mort, *idem.*
Tout Propriétaire peut donner à cause de mort, *idem.*
Du fils de famille avec la permission de son père; & pourquoi cette permission est-elle requise, *idem.*
Si le fils de famille qui a la propriété peut donner à cause de mort sans la permission de son père, *idem.*
S'il peut substituer aux biens qu'il donne à cause de mort, 413
Si le pupille peut donner à cause de mort, *idem.*
*Quid* du furieux, de l'insensé, de l'imbécille, du prodigue interdit, de celui qui a souffert la mort civile, 414
Si le Religieux profés peut donner à cause de mort, *idem.*
Si celui qui a souffert la mort civile par condamnation,

BIU Cujas

peut donner à cause de mort, IV, *idem*.
Il peut faire toutes sortes de contrats entre-vifs; mais le fisc lui succède à sa mort naturelle, *idem*.
Si dans les Pays où la confiscation n'a pas lieu, le condamné qui a souffert la mort civile, peut donner à cause de mort, *idem*.
Dans certains Pays comme en Flandres, la mort civile par condamnation, ne rompt pas le testament, & n'ôte pas la faculté de disposer, 415
Si le mineur peut donner à cause de mort, *idem*.
*Quid* de la femme en Pays Coutumier, *idem*.
On peut donner à cause de mort par Procureur, 416
Quelles personnes sont capables de recevoir des donations à cause de mort, *idem*.
En quel temps la capacité est-elle considérée, *idem*.
Quels biens peuvent être donnés à cause de mort, *idem*.
On peut faire des dispositions premières & des dispositions subordonnées, avec charge de rendre, *idem*.
Le Donataire à cause de mort n'est pas saisi de plein droit, il doit demander la délivrance aux héritiers qui ont droit de retenir la falcidie; mais elle peut être prohibée par la donation à cause de mort, *idem*.
Qu'est-ce qu'on peut donner à cause de mort en Pays Coutumier, *idem*, & 417
Les donations à cause de mort au-delà de ce qui est permis par la Coutume, sont réduites, sans que le Donataire puisse demander le remplacement, IV, *idem*.
Donation à cause de mort. De ses formalités, *idem*.
Formalité intérieure, qu'est-ce qu'elle doit contenir, *idem*.
Toutes conditions, & clauses licites & possibles peuvent y être insérées, *idem*.
De la forme extérieure de la donation à cause de mort, *idem*.
Suivant le Droit Romain, elle pouvoit être faite par écrit ou sans écrit en présence de cinq Témoins, *idem*.
Si les femmes peuvent être Témoins aux donations à cause de mort, *idem*.
La donation à cause de mort est comparée & égalée au legs, & n'a pas besoin d'acceptation ni de la présence du Donataire, 418
Si la donation à cause de mort doit être faite par stipulation ou par acte, *idem*.
La donation à cause de mort doit être revêtue de la formalité du testament ou du codicille, *idem*.
Quatre sortes de donations à cause de mort dans les Pays du Droit écrit:
1°. *Jure communi* entre étrangers.
2°. *Inter liberos*.
3°. *Jure militari*.
4°. En temps de peste, *idem*, & 419
Si l'addition des formalités



BIU Cujas

superflues vicient la donation à cause de mort, IV, *idem.*
Quelles sont les formalités de la donation à cause de mort aux Pays Coutumiers, *idem.*
Si les donations à cause de mort olographes valent en Pays Coutumier, *idem.*
*Quid* en Pays du Droit écrit, *idem.*
Les donations à cause de mort sans écrit, sont nulles, 420
La preuve par Témoins n'en est pas admissible, *idem.*
Les donations à cause de mort doivent être reçues par une personne publique, ou par disposition olographe, *idem.*
Si la donation à cause de mort saisit, *idem.*
La donation à cause de mort universelle est comparée au legs universel, *idem.*
Cas où le Donataire à cause de mort peut prendre possession sans demander la délivrance, 421
Donation à cause de mort.
Quel est son effet, *idem.*
Cas où la donation à cause de mort a l'effet de la donation entre-vifs & des conditions requises pour cela, *idem.*
La donation à cause de mort doit avoir le même effet, les mêmes avantages & les mêmes actions que les legs, *idem.*
Si elle ne peut valoir que comme fidéicommis quand elle n'est pas acceptée, 422
La donation à cause de mort ne transfère la propriété qu'après la mort du Donateur, quand même il y auroit tradition, IV, *idem.*
Nonobstant la tradition le Donateur à cause de mort conserve l'action *rei vindicationis*, *idem.*
Comment peut-on connoître si les biens donnés au fils de famille appartiennent à son père, *idem*, & 423
Donation à cause de mort.
Révocation, 423
La donation à cause de mort est en suspens pendant la vie du Donateur, & subsiste nonobstant le laps du temps jusqu'à ce qu'elle soit révoquée, *idem.*
Tandis que la donation à cause de mort est en suspens elle peut être révoquée, *idem.*
La donation à cause de mort peut concourir avec le testament, le codicille & d'autres donations à cause de mort, 424
Si celui qui a fait deux donations à cause de mort, peut révoquer la dernière & rétablir la première par acte devant Notaire, *idem*, & 425
Le prédécès du Donataire anéantit la donation à cause de mort, 426
*Quid* si le Donateur & le Donataire meurent dans le même accident, *idem.*
Lorsque la donation est faite au fils de famille, son prédécès révoque la donation à cause de mort, quoique son père survive, *idem.*
Si le répentir qui révoque la donation à cause de mort peut être prouvé par Té-

BIU Cujas

moins, IV, *idem*, & 427
Si la donation à cause de mort est révoquée par la condamnation à mort civile. Distinction s'il y a confiscation ou non, 427
Si le fils de famille peut révoquer sans le consentement du père, la donation à cause de mort, qu'il a faite du consentement de son père, 428
Si le père qui a consenti à la donation à cause de mort, peut révoquer ce consentement, 428, 429
*Quid* après la mort de son fils, 429
Si la donation à cause de mort est révoquée par la survenance des enfans, *idem*. *Quid* par la prétérition, *idem*.
Si la donation à cause de mort est révoquée lorsque le Donataire empêche le Donateur de tester, *idem*.
La donation à cause de mort révoquée, est considérée comme non avenue, *idem*, & 430
Le Donateur peut vendiquer les biens avec les fruits, 430
Voyez *Révocation des donations à cause de mort*.
Donation à cause de mort, par quels actes peut-elle être faite, *idem*.
En contrat de mariage, *idem*.
Des acceptations ou quittances gratuites à cause de mort, 431
Si la déclaration d'un Testateur qui défend à son héritier de rien demander à un débiteur par acte devant Notaire & deux Témoins, est une donation à cause de mort, nulle par défaut de formalité, IV, *idem*.
Si la donation à cause de mort est censée faite *animo compensandi*, *idem*.
Qu'est-ce que le Donataire à cause de mort doit rendre quand la donation est révoquée, *idem*.
Donation entre-vifs. Si elle peut être répudiée, 17
Si de deux donations faites par deux personnes dans un même acte, il est permis d'en accepter une & de répudier l'autre, 32
Si le Donataire particulier est tenu des dettes, *Quid* du Donataire d'une quote des biens, 133
La nature de la donation entre-vifs est d'être irrévocable quand elle est parfaite, 272
Elle peut être révoquée en certain cas, 273
Par le droit de retour, par substitution apposée dans l'acte, ou *ex intervallo*, suivant l'usage du Parlement de Toulouse, *idem*.
Par retranchement pour les légitimes des enfans, *idem*.
Si la donation inofficieuse *re & consilio*, est révoquée pour le tout, ou à concurrence de la légitime seulement, *idem*.
La donation doit avoir pour fondement le consentement libre & volontaire, 275
Le dol personnel, l'erreur, la force, la violence, la suggestion vicie la donation, 275, 276



BIU Cujas

Le défaut de pouvoir l'annulle, IV, *idem.*
Quelles personnes ne peuvent pas donner efficacement, 276, 277
Le pupille, le mineur, l'interdit par Justice, le Religieux profès, l'administrateur du bien d'autrui, ne peuvent pas donner, *idem.*
Il en est de même du furieux & de l'imbécille, *idem.*
Si les Chevaliers de Malthe peuvent donner, *idem.*
Si le mineur peut donner entre-vifs, *Quid* en faveur de mariage, *idem.*
Si le mineur qui a donné doit demander la restitution en entier, *idem.*
De la révocation des donations. Voyez *Révocation. Ingratitude.*
Dans le doute, la donation est réputée entre-vifs, 404
Deux choses à considérer dans la donation, 1°. la disposition. 2°. L'exécution, *idem.*
Comment la donation entre-vifs peut être discernée de la donation à cause de mort, 407
Si la donation à cause de mort peut être convertie en donation entre-vifs, *idem.*
Si dans ce cas elle doit être revêtue de la formalité de la donation entre-vifs, 406
Si la donation de tous les biens que le Donateur aura à sa mort, est entre-vifs ou à cause de mort, 407
Aujourd'hui il n'est plus permis de donner entre-vifs les biens à venir, sinon en contrat de mariage, IV, *idem.*
Si la donation à la charge d'exécuter le testament est entre-vifs, ou à cause de mort, *idem.*
Une telle donation seroit nulle, *idem.*
Convenance entre la donation entre-vifs, & la donation à cause de mort, 406, 408
Différences entre la donation entre-vifs & la donation à cause de mort, 408
*Dot.* Si la femme peut disposer de ses biens dotaux pendant le mariage, II, 58
*Quid* dans la Coutume de Toulouse, *idem.*
*Quid* après la dissolution du mariage, *idem.*
Dot. Les priviléges de la dot passent aux enfans, IV, 45
La dot est un titre onéreux pour le mari, 262
Si la dot peut être révoquée comme faite en fraude des créanciers, 279
*Quid* des dots constituées par les Financiers en fraude du Roi, & des autres créanciers, 280, 281
La dot est un titre lucratif par rapport à la femme, & un titre onéreux eu égard au mari, 312
Si la dot est révocable par ingratitude, *idem.*
Si l'ingratitude du mari doit lui faire perdre l'usufruit de la dot, 313
La dot est toujours un titre lucratif vis-à-vis du constituant, 314
La dot est révoquée par la survenance des enfans, mê-

BIU Cujas

me pendant la vie du mari, IV, *idem.*
Elle eſt retranchée pour la légitime des enfans, *idem.*
*Douaire.* Si la veuve en peut diſpoſer II, 58
*Droit d'aineſſe.* Voyez *Aîné. Aineſſe.*
Droit du Préteur. Voyez *Préteur.*
Droit de Cité. Voyez *Cité.*
Droits & actions, ſe règlent par la Loi du domicile du Teſtateur, parce qu'ils ſuivent ſa perſonne, III, 7, & *ſuiv.*
Droits perſonnels paſſent aux deſcendans, IV, 45
*Droit écrit.* Si la Bourgogne, le Berry & le Bordelois ſont Pays de Droit écrit, III, 5, 6
Différence entre les Pays du Droit écrit & les Pays Coutumiers, pour l'inſtitution d'héritier, 4, 5, 6
Comment doit-on exécuter le teſtament du domicilié dans les Pays de Droit écrit & qui teſte en Pays Coutumier, & *vice verſâ*, 7, 8, 9
On ne doit admettre la correction du Droit ancien qu'autant que les Loix nouvelles le détruiſent ou ſont incompatibles, 461
*Quod non mutatur, cur ſtare prohibeatur, idem.*
Droit de Juſtinien a été adopté comme raiſon écrite dans les Pays Coutumiers, IV, 250

E

*Ecclésiastiques.* S'ils peuvent teſter des biens acquis des revenus des Bénéfices, I, 151
*Echange.* S'il eſt ſuſceptible de condition, II, 480
Renferme la condition tacite que les co-permutans ſoient Propriétaires, 8
*Ecriture*, eſt de l'eſſence du teſtament ſolemnel, I, 22
De quelle main cette écriture peut être faite, *idem*, & 23
Peut être écrit ſur papier, parchemin ou autre matière, 23
L'authenticité de l'écriture conſiſte en quatre choſes, *idem.*
De l'aſſiſtance de ſept Témoins, *idem.*
Leur ſuſcription, *idem.*
Leur ſignature & l'appoſition de leurs ſceaux, 24
Qu'elle ſoit faite *uno contextu*, 27
L'écriture n'eſt point requiſe au teſtament nuncupatif, 28, 29
*Ecrivain* de Vaiſſeau, peut recevoir les teſtamens des perſonnes qui ſont dans le Vaiſſeau en voyage, 94
De l'erreur dans un teſtament provenante de celui qui l'a écrit, 273
Si les diſpoſitions faites en faveur de celui qui écrit le teſtament, ſont valables, 365, 368
*Quid* s'il s'agit d'un teſtament nuncupatif, 369
Des diſpoſitions faites en faveur de l'Ecrivain ſous condition 369, 372
De la diſpoſition écrite par un impubère 372
*Edit.* De l'Edit des Mères, & de ſes diſpoſitions, 519

BIU Cujas

*Education.* Indignité de celui qui refuse de se charger de l'éducation du pupille, I, 596
*Effet.* La répudiation a un effet rétroactif, IV, 119
*Egyptiens.* De qui peuvent avoir appris l'usage des testamens, I, 6
Les Grecs peuvent en avoir emprunté l'usage des Egyptiens, 7
*Election* des Bénéfices. Si elle est susceptible de condition, II, 489
Si le droit d'élire une d'entre plusieurs personnes, rend la disposition conditionnelle à l'égard de tous les éligibles, 144
Election. Si dans une élection faite après l'Ordonnance, l'élisant peut charger l'élu d'un nouveau fidéicommis, III, 410, 411, 488
*Emancipation.* Si un fils de famille peut être émancipé pour tester seulement, I, 167
L'émancipation est un acte qui ne reçoit ni division ni condition, 168
Emancipation. si elle est susceptible de condition, II, 387
La condition de l'émancipation s'entend de la mort du père, dans le legs fait au fils de famille, & *vice versâ*, 298
Emancipation peut être révoquée par ingratitude, IV, 292
*Empêchement* de tester. Différentes questions sur ce sujet, I, 523, *& suiv.*
Arrêt du Parlement de Toulouse, qui a privé le père de la succession de son fils, pour avoir empêché sa femme de tester, dans la vue de recueillir la succession du fils qui étoit valétudinaire, I, 529
*Enfans.* Chez les Hébreux, les pères pouvoient disposer en faveur de leurs enfans, comme ils jugeoient à propos, 6
Les enfans ne pouvoient pas être exhérédés, *idem.*
Ils ne pouvoient renoncer à la succession de leur père, *idem.*
De l'institution ou exhérédation des enfans chez différentes nations, 8
Si une disposition imparfaite vaut en faveur des enfans illégitimes ou légitimés, 34
Si les enfans de famille peuvent être Témoins, 130, 134
S'ils peuvent tester, 166
Si les enfans à naître peuvent être institués héritiers, 319
Disposition de l'Ordonnance des testamens à ce sujet, & quelle doit être son étendue, 320
Si des enfans à naître peuvent être l'objet d'une institution contractuelle, *idem.*
Si les enfans d'un mariage nul ou clandestin, ou contracté *in extremis*, sont capables de libéralités, 434, 436
Des enfans nés d'un mariage incestueux, 435
Quels sont les enfans qui sont incapables des effets civils, 437
Des enfans légitimés par mariage subséquent, 440

BIU Cujas

Enfans. Il suffit que l'enfant naisse cent quatre-vingts-deux jours après la conception, pour être viable, II, 418
Pour être réputé enfant du mari, il faut qu'il naisse pour le plus tard dans dix mois depuis la mort du mari, *idem.*
*Post decem menses natus non admittitur ad legitimam hæreditatem*, *idem.*
L'enfant qui naît avant cent quatre-vingts-deux jours depuis la conception, est un avorton, 419
En quel temps les enfans doivent-ils exister pour faire défaillir la condition, *idem.*
Il faut remonter dix mois avant la naissance pour trouver le temps de la conception, 420
Si l'enfant né au huitième mois est viable, 422
Comment peut-on vérifier si l'enfant est né viable ou non, *idem*, & 423
Quels sont les enfans qui font ou ne font pas défaillir la condition, 424
Des enfans adoptifs, des enfans naturels, illégitimes, *idem.*
Des enfans nés pendant l'esclavage du père, 426
Des enfans légitimés par le Prince, 427
Des enfans légitimés par mariage, *idem.*
Si les bâtards mis dans la condition la font défaillir, 428
Des enfans de ceux qui ont encouru la mort civile, *idem.*
Des enfans qui ne sont pas héritiers de leur père, II, 429
Des enfans qui ont souffert la mort civile, 430
Des enfans qui sont entrés en Religion, *idem.*
Des enfans qui ne peuvent pas être héritiers de leur père, 433
Des enfans nés hors du Royaume, 433, 434
Des enfans nés d'un mariage putatif, 435
Enfans. Règles à observer sur les différentes formules des conditions du décès sans enfans, 406
Un seul enfant fait défaillir la condition, *idem.*
L'enfant conçu & non né fait défaillir la condition, *idem.*
Si les enfans mis dans la condition sont censés grevés lorsqu'ils se trouvent dans la disposition, 407
La condition *si sine liberis* manque par l'existence d'une fille tout comme d'un mâle, *idem.*
Et par l'existence d'un petit-fils ou petite-fille, *idem*, & 412
Si le mot *enfant* est collectif de plusieurs degrés de génération, 408, 409
Si la disposition en faveur des enfans comprend ceux qui sont au second ou au troisième degré, 49, 409
*Quid* dans les contrats, 411
Si la condition qui a manqué par l'existence des enfans, revit par leur décès, 414, & *suiv.*
Enfant. Quand est-ce qu'il

BIU Cujas

naît viable, II, 416, *& suiv.*
Sous quelles conditions les enfans peuvent-ils être institués, 193, 194, 195, 482
La condition potestative a un effet suspensif de la disposition faite aux enfans ; mais la condition casuelle ou mixte, annulle l'institution, 194, 195
Les enfans mis dans la condition ne sont pas censés dispositivement appellés, 210, 211
Preuves de cette proposition, 212, *& suiv.*
Les enfans mis dans la condition aux contrats, ne sont pas dans la disposition, 215
Opinion des anciens Auteurs sur cette question, 216
En quel temps l'opinion contraire a été introduite, *idem.*
La condition redoublée *vel liberis sine liberis*, ne dispose point, 217, *& suiv.*
Si les enfans mâles mis dans la condition sont compris dans la disposition, 222, *& suiv.*
La condition, s'il décède sans enfans, différe de la condition, s'il n'a des enfans, 356, 390, 413, 414
Dans la condition *si sine liberis*, l'existence des enfans doit se vérifier au temps de la mort du grevé, 356
La condition *si sine liberis decesserit*, renferme deux conditions ; l'une du décès ; l'autre du décès sans enfans, 356, 390
La condition *si sine liberis* n'est pas purifiée, quoique le grevé se trouve dans un état qu'il ne puisse pas avoir des enfans, II, 356
Elle a trait de temps à la mort du grevé, *idem*, & 392
La condition *si liberos habuerit*, se vérifie dès qu'il y a des enfans, sans examiner s'ils survivent, 390
Opinion contraire de Maynard, qui n'est pas vraie, 391
Dans la condition *si liberos habuerit*, il n'y a que ceux qui naissent après la disposition qui profitent pour l'accomplissement de la condition, *idem.*
Stipulation sous condition que la femme des contractans aura des enfans, prohibée, 392
Formules différentes des conditions qui ont les enfans pour objet, II, *idem.*
L'existence des enfans à la mort du grevé, fait défaillir la condition, sans examiner s'ils sont héritiers de leur père, 393
Les enfans qui sont décédés avant leur père, ne font pas défaillir la condition, *idem.*
Afin que la condition manque, il faut que la preuve du prédécès des enfans soit rapportée ; que si le père & les enfans meurent dans le même accident, la condition est purifiée, *idem.*
Des conditions qui ont pour objet les enfans d'une tierce personne, 394
La condition de décès sans héritiers s'entend des enfans, 395

BIU Cujas

Il en eſt de même s'il eſt dit, *ſi alieno hærede deceſſerit*, II, *idem.*
Quand l'exiſtence des enfans eſt juſtifiée, il faut prouver leur mort, 396
De la condition *ſi ſine liberis*, ſous-entendue dans les diſpoſitions des aſcendans, 399
Si l'on ſous-entend la condition *ſi ſine maſculis*, 400
La condition *ſi ſine liberis* manque par l'exiſtence d'un petit-fils, 404
Si la Prêtriſe purifie la condition *ſi ſine liberis*, 437
Enfans. Diſtinction de trois ſortes d'enfans, quant à la prétérition; ceux qui étoient en la puiſſance annulloient le teſtament; les émancipés pouvoient demander la poſſeſſion des biens, & les deſcendans par femme pouvoient intenter la plainte d'inofficioſité, III, 203, 204, 206, 207
Tous les enfans indiſtinctement doivent être inſtitués par leurs aſcendans, & il ne ſuffit pas de leur laiſſer la légitime ſans inſtitution, 215, 216
Enfans. Sous quelle condition peuvent être inſtitués, 60
Ils doivent être inſtitués, quoiqu'ils ayent la légitime par le bénéfice de la Loi, *idem*, & 61
Si la ſurvenance des enfans révoque l'admiſſion des biens, 98
Les enfans émancipés ne ſuccédoient pas ſelon le Droit ancien, le Préteur leur accordoit la poſſeſſion des biens, III, 114
Les enfans émancipés devoient être inſtitués ou exhérédés, ſuivant l'Edit du Préteur, *idem.*
Par le Droit ancien les enfans de famille acquéroient tout à leur père, 114, 115
Les enfans ſont conſidérés comme maîtres des biens de leur père de ſon vivant, 116, 200
*Certo judicio liberi à parentum ſucceſſione removendi ſunt*, *idem*, & 201
Les enfans en la puiſſance ont dû, dans tous les temps, être inſtitués ou exhérédés, 117, 201
Tous les enfans ſans diſtinction de ſexe, ni de puiſſance paternelle, doivent être inſtitués ou exhérédés *ut oportet*, 119, 120, 201
Quels enfans n'avoient pas beſoin d'être inſtitués par le Droit moyen, 202
Enfans héritiers ſiens, acquéroient plutôt la libre adminiſtration de leurs biens que l'hérédité de leur père quand il mouroit, IV, 9
Le Préteur leur accordoit le bénéfice d'abſtention, *idem*, & 10
*Enonciative.* Les paroles énonciatives ne diſpoſent pas, III, 55
*Epaves.* Ce que c'eſt, I, 360
*Equipollens.* Des cas où la condition s'accomplit par des équipollens, II, 297, 298
Le cas de l'émancipation s'étend à la mort du père, &

BIU Cujas

*vice versâ*, & comment cela s'entend, II, *idem*, & 299
La condition de viduité s'étend au cas de la malversation, *idem*, & 300
Si la mort civile équipolle à la mort naturelle, *idem*, & *suiv.*
*Erreur*, exclut la volonté, I, 241
Si l'erreur annulle les dispositions testamentaires, 268, *& suiv.*
De l'erreur qui tombe sur la personne du Légataire ou sur le corps de la chose léguée, 269
*Quid* sur le nom appellatif, *idem.*
De l'erreur dans la qualité de la personne, 269, 272
De l'erreur dans le nom propre de l'héritier ou du Légataire, ou de la chose léguée, *idem.*
De l'erreur sur un fait qui est la cause finale de la disposition, 270
Si la preuve de l'erreur peut être faite autrement que par le testament même, 271
Erreur dans une partie du testament, même dans l'institution, ne nuit pas pour les legs, 272
De l'erreur dans le propre nom du Testateur, *idem.*
De l'erreur sur la portion ou la quantité, *idem.*
De l'erreur faite par l'Ecrivain, 273
A qui appartient le legs ou la succession, lorsqu'il est annullé par l'erreur, *idem.*
Erreur. Lorsqu'il conste de la personne, l'erreur ou la fausse démonstration ne vicie pas, III, 49
L'erreur vicie les contrats & les quasi-contrats, III, 465
Celui qui accepte en vertu d'un testament nul, & qu'il croit bon, est dans l'erreur, 466
*Esclaves*. Si les Esclaves peuvent être Témoins aux testamens, I, 134
Si ceux qui sont faits esclaves par les Turcs peuvent tester, 150
Si les esclaves peuvent tester, 163, 164
S'ils sont capables des libéralités testamentaires, 321
*Estimation*. De quel temps doit être faite dans les stipulations conditionnelles, lorsque la condition n'est arrivée, II, 259
*Etat*. Si ceux qui sont incertains de leur état peuvent tester, I, 176
Quelles sont les personnes qui peuvent être incertaines de leur état, *idem.*
Si l'état des enfans qui ont été regardés comme légitimés par mariage subséquent, peut être attaqué après la mort de leur père ou mère, 447, 448
Si l'état de légitimité peut être acquis par prescription, 447
De l'indignité pour avoir intenté une question d'état au Testateur, 321
En France on ne connoît qu'un seul changement d'état, II, 310, 311
Etat. Le changement d'état que le Testateur souffre, rompt le testament, excepté la profession Religieuse &

BIU Cujas

l'émancipation, IV, 306, 307
Quel changement d'état rompt le testament, 219, 220
De la perte de la liberté, de la révocation de l'émancipation, de la perte du droit de cité, & de la mort civile, 220
Quels sont ceux qui encourent la mort civile, *idem*, 221
Si le testament de celui qui a souffert un changement d'état est rétabli de plein droit, ou s'il a besoin d'être confirmé, 221
Distinction de plusieurs cas, 222
*Etrangers.* Ce que c'est, I, 360
Etrangers. S'ils peuvent être Témoins aux testamens, 133
Etrangers naturalisés peuvent tester, 177
*Etude.* Si la condition d'étudier doit être exécutée, II, 105
*Evêques.* S'ils peuvent autoriser des communautés, 328
Si le Religieux devenu Evêque peut tester, 187
*Eunuques.* S'ils peuvent tester, I, 151
*Exception.* Les exceptions aux décisions de la Loi, doivent être fondées sur la Loi, & non sur l'imagination de l'homme, II, 232, 233
*Excès.* Les excès réels commis sur la personne du Donateur, sont une cause d'ingratitude, qui fait révoquer la donation, & dans quel cas, IV, 299, *& suiv.*
*Excommuniés.* S'ils peuvent être Témoins aux testamens, I, 132
S'ils peuvent tester, 146
S'ils peuvent recevoir par testament, 323
*Exécuteur* testamentaire qui collude avec des héritiers, s'il est déchu du legs, I, 594
*Quid* de celui qui refuse la charge d'exécuteur testamentaire, *idem.*
Exécuteur testamentaire. Si le Droit Romain fournit des règles sur les obligations & les devoirs des exécuteurs testamentaires, IV, 148
Les Coutumes règlent le pouvoir & le devoir des exécuteurs testamentaires, 149
Comment a-t-on introduit dans les Pays du Droit écrit, l'usage des exécuteurs testamentaires, *idem.*
Auteurs qui ont traité des exécuteurs testamentaires, *idem.*
Quels sont les exécuteurs testamentaires & de combien d'espèces y en a-t-il, *idem.*
Exécuteurs testamentaires, honoraires, ou onéraires, légitimes ou datifs, *idem*, & 150
La disposition du Testateur doit être la règle du pouvoir de l'exécuteur testamentaire dans le Pays du Droit écrit, 149
La Coutume règle le pouvoir & le devoir de l'exécuteur testamentaire dans le Pays Coutumier, 152
En quels cas peut-on donner un exécuteur testamentaire, 150
Quels sont les exécuteurs testamentaires nommés par la Loi, *idem.*
Si l'exécuteur testamentaire datif doit bailler caution, *idem*, 163, 164

BIU Cujas

Si l'Evêque est exécuteur testamentaire pour les legs pieux, & quand est-ce que le pouvoir de l'Evêque a lieu ou cesse, IV, 151
Qui est-ce qui peut promouvoir l'exécution des dispositions pieuses, *idem.*
Il n'y a en France d'autres exécuteurs testamentaires que ceux qui sont nommés par le Testateur, *idem.*
Dans quel acte les exécuteurs testamentaires peuvent-ils être nommés? *idem.*
La charge d'exécuteur testamentaire n'est qu'un mandat, *idem.*
Quelles sont les Loix & les textes canoniques qui parlent des exécuteurs testamentaires, *idem.*
Il faut appliquer à l'exécuteur testamentaire les règles du mandat, 152
L'exécuteur testamentaire n'a d'autre pouvoir que celui que le Testateur ou la Coutume lui donnent, 153
L'exécuteur testamentaire doit se tenir dans les bornes de son mandat, *idem.*
Quand le Testateur a donné le pouvoir d'exécuter sa volonté, il est censé avoir donné le pouvoir de faire tout ce qui tend à l'exécution, *idem.*
Le pouvoir & le devoir de l'exécuteur testamentaire doivent être fixés par les règles du mandat, *idem.*
*Quid* dans les Pays Coutumiers, *idem.*
Exécuteur testamentaire.
Quelle est la nature de la charge? Est-elle publique ou privée? IV, 154
Quand l'exécuteur testamentaire refuse la charge, est-il privé du legs? *idem.*
Des cas où l'exécuteur testamentaire est obligé d'accepter la charge, *idem.*
S'il a accepté le legs; s'il a consenti, 155
L'exécuteur testamentaire qui refuse, après avoir accepté, peut être condamné aux dommages & intérêts, 155, 156
De quelle diligence l'exécuteur testamentaire est-il tenu, & de quelle faute est-il responsable? 156
L'exécuteur testamentaire est-il obligé de faire inventaire? *idem.*
Dans les Pays Coutumiers du Droit écrit, l'exécuteur testamentaire n'a point l'administration, *idem.*
*Quid* dans les Pays Coutumiers, *idem.*
Si l'exécuteur testamentaire est saisi des meubles dans les Pays du Droit écrit, 157
Si les Légataires peuvent agir contre l'exécuteur testamentaire, *idem.*
Si l'exécuteur testamentaire est saisi dans les Pays Coutumiers, *idem.*
Dispositions de plusieurs Coutumes, *idem.*
De quel jour l'an, durant lequel l'exécuteur testamentaire est saisi, commence-t-il à courir, 158
Si l'exécuteur testamentaire peut vendre les meubles & exiger les dettes actives, *idem.*
Si l'exécuteur testamentaire doit payer les dettes passives,

BIU Cujas

ves, IV, 159
Si l'exécuteur teſtamentaire peut aliéner pour exécuter la volonté du défunt, 159, 160
Queſt-ce qui eſt compris ſous les meubles dont l'exécuteur eſt ſaiſi; peut-il employer les fruits des immeubles, 160
Si l'exécuteur teſtamentaire peut vendre les immeubles, & à quelles conditions, *idem*, & 161
Si l'exécuteur teſtamentaire a beſoin d'être autoriſé par le Juge, 161
Le pouvoir de l'exécuteur teſtamentaire eſt attaché à ſa perſonne; il ne peut pas le communiquer, *idem*.
Si l'on peut en ſubroger un autre à la place de celui qui meurt, 162
Si pluſieurs exécuteurs ont un pouvoir ſolidaire, *idem*.
Si lorſqu'un d'eux meurt, les autres ſont revêtus de tout le pouvoir, *idem*.
Si l'un des exécuteurs peut agir ſans l'autre, & s'ils ont un pouvoir égal, *idem*.
S'ils peuvent demander le partage des meubles entr'eux, & que leur adminiſtration ſoit diviſée, 163
Si les Légataires doivent intenter leur action contre les exécuteurs teſtamentaires, ou contre les héritiers, *idem*.
Exécuteur teſtamentaire. S'il peut ſe payer lui-même du legs qui lui eſt fait, *idem*.
Si l'exécuteur teſtamentaire doit bailler caution, *idem*, & 164
*Quid* s'il eſt devenu inſolvable, IV, 165
Sa fidélité eſt approuvée par le Teſtateur qui le nomme, *idem*.
De l'exécuteur nommé pour diſtribuer les biens du Teſtateur, & ſi ces diſpoſitions ont lieu dans les Pays Coutumiers, *idem*.
Le ſerment peut être exigé dans ce cas, que ce n'eſt pas pour gratifier des perſonnes prohibées, 166
Si l'exécuteur peut demander un ſalaire, *idem*.
Du compte qui doit être rendu par l'exécuteur teſtamentaire, & devant quel Juge, 167, 168
Si le Teſtateur peut le diſpenſer de rendre compte, 167
Si l'on doit obſerver les Coutumes qui veulent que le Juge d'Egliſe connoiſſe de ce compte, 168, 169
Le compte peut être rendu à l'amiable 169
Ou devant des Arbitres, *idem*.
Qu'eſt-ce que l'exécuteur peut employer en dépenſe, & mettre en recette, 170, 171
L'exécuteur doit juſtifier par des quittances les articles de la dépenſe, 171
*Quid* des menues dépenſes, *idem*.
Si l'exécuteur teſtamentaire doit les intérêts du reliquat, 172
Frais du compte, par qui doivent être avancés & ſupportés, *idem*, & *ſuiv*.
Quelle action compète à l'e-



BIU Cujas

exécuteur testamentaire pour le payement de ce qui lui est dû, IV, 172, 173
Si l'exécuteur testamentaire peut être contraint par corps au payement du reliquat, 173
Si l'héritier a une hypothèque sur les biens de l'exécuteur testamentaire, *& vice versâ*, 174, 175
Si plusieurs exécuteurs testamentaires *reliquataires* sont solidaires, 175
Quelles sont les personnes qui peuvent être nommées exécuteurs testamentaires, 176
Du fils de famille, du mineur & de la femme mariée *idem*, & 177
Des Ecclésiastiques, des Moines, des excommuniés, du banni, du Soldat, du pupille, du furieux, de l'insensé, de l'imbécille, 177, 178
De l'exécuteur testamentaire nommé pour la restitution des biens mal acquis, 178
*Exécution* du testament par provision en faveur de l'héritier, III, 377, 379, *& suiv.*
S'il doit être exécuté par provision en faveur des Légataires, 408, 409
Le Légataire ne doit pas commencer par exécution, il doit demander la délivrance, 408
Voyez *Délivrance*, *Fidéicommis*, *Legs*.
Exécution. Celui qui veut se servir d'un traité ou d'un contrat, doit commencer par l'exécuter de son côté, IV, 283, 284
Quoique le Donateur puisse demander la révocation de la donation, il peut contraindre le Donataire à exécuter les charges & les conditions de la donation, IV, 288
*Exhérédation*. Enfans chez les Hébreux ne pouvoient être exhérédés, I, 8
Ils ne pouvoient s'abstenir de l'hérédité de leur père, *idem*.
Exhérédation, est une suite du pouvoir du Testateur, & une formalité intrinsèque du testament dans les Pays du Droit écrit, III, 4
L'exhérédation peut tomber, 1°. sur les descendans. 2°. Sur les ascendans. 3°. Sur les collatéraux, 113, 114
Dans le Pays Coutumier l'exhérédation n'est pas une formalité, elle n'est qu'une exclusion & une peine; mais dans le Droit écrit, elle est une formalité, une exclusion, & une peine, 114
Histoire & système du Droit sur l'exhérédation, *idem*.
La nécessité de l'exhérédation prend sa source dans le droit de succéder *idem*.
Suivant l'Edit du Préteur, les enfans émancipés doivent être exhérédés ou institués, *idem*.
Les filles doivent être instituées ou exhérédées de même que les mâles, 116
Si la mère & les ascendans maternels devoient instituer ou exhéréder leurs enfans par le Droit ancien, 118, 119
Correction de ce Droit par les Novelles 119 & 120.

BIU Cujas

L'exhérédation pouvoit être faite sans cause, III, 118
L'exhérédation annulle le testament quant à l'institution, 119, 120, & *suiv.*
De l'exhérédation des ascendans dans le testament des descendans, 121, & *suiv.*
Si l'exhérédation pour cause non prouvée, annulle le testament, 125, 126
Dans le cas de l'exhérédation injuste, les dispositions particulières sont valables, 132, 133
Exhérédation. Quelles sont les causes de l'exhérédation des descendans, 133, & *suiv.*
Première cause. Si le fils frappe son père ou sa mère, ou tout autre ascendant, celui qui a été frappé peut l'exhéréder, 133
*Quid* si le fils frappe pour se défendre, *idem.*
Si le fils peut être exhérédé par son père pour avoir battu la femme de son père, 134
La cause d'exhérédation est personnelle, *idem.*
Seconde cause. Injure grave qui tourne au déshonneur du père, *idem.*
Conditions requises afin que cette cause ait lieu, *idem*, & 135
L'injure doit être grave par elle-même, & non relativement aux personnes, 134
Troisième cause. Accusation criminelle des ascendans; qualité du crime qui est l'objet de l'accusation, 135
Du fils qui dépose en Justice contre son père, ou qui plaide en matière civile contre lui, III, *idem.*
Si les causes d'exhérédation peuvent être étendues d'un cas à l'autre, *idem.*
Quatrième cause. Association avec les malfaiteurs, *idem.*
Cinquième cause. Attentat sur la vie du père, *idem.*
*Quid* si l'effet ne s'en est pas ensuivi, 136
Sixième cause. Habitude criminelle du fils avec la femme ou la concubine du père, *idem.*
Si cette cause seroit suffisante aujourd'hui pour l'habitude avec la concubine, *idem.*
Septième cause. Dénonciation faite par le fils contre son père. Conditions nécessaires afin que cette cause soit suffisante, *idem.*
Huitième cause. Si le fils refuse de cautionner pour son père prisonnier. Conditions nécessaires afin que cette cause soit suffisante, *idem*, & 137
Cela regarde les mâles non les filles, *idem.*
Neuvième cause. Si le fils empêche son père de tester, *idem.*
Dixième cause. Association avec les Bateleurs & autres gens de spectacle & de théâtre, autres que les Comédiens, *idem.*
Onzième cause. Vie luxurieuse de la fille mineure qui a refusé le parti du mariage offert par son père, 138
La fille majeure ne peut pas être exhérédée pour cette cause, 139
Comment doit-on entendre



BIU Cujas

les mots : *Vitam luxuriosam degere, in corpus peccare*, III, *idem*.
Conditions afin que la fille mineure puisse être exhérédée pour avoir mené une vie luxurieuse, 140
Si la mère qui n'a pas été chaste peut exhéréder sa fille qui mene une vie luxurieuse, *idem*.
Si les mâles qui vivent luxurieusement peuvent être exhérédés, *idem*.
Cause introduite par le Droit François pour mariage des enfans mineurs sans le consentement de leurs ascendans, 141, *& suiv.*
Les enfans qui se marient sans le consentement de leurs parens, sont privés & déchus, par le seul fait, ensemble les enfans qui en naîtront, & leurs hoirs, indignes & incapables à jamais des successions de leurs pères, mères & ayeuls, & de toutes autres directes & collatérales, 141
*Quid* des enfans majeurs qui n'ont pas requis le consentement de leurs parens, 142
Comment ce consentement doit-il être requis, *idem*.
Si la mère qui a malversé après la mort de son mari, peut exhéréder son fils qui s'est marié sans son consentement, *idem*.
Sur quoi est fondée l'obligation d'obtenir ou de requérir ce consentement, *idem*.
Le consentement des ayeux n'est requis que quand le père & la mère sont morts, *idem*, & 143
Le consentement du père suffit quoique la mère refuse, III, 143
Du fils qui s'est marié sans le consentement de ses parens, dont le mariage est cassé, & qui se remarie avec la même personne, s'il peut être exhérédé, *idem*.
Si l'exhérédation du fils qui se marie sans le consentement de ses parens, réfléchit sur les petits-fils, *idem*, & 144
L'exhérédation n'est pas nécessaire lorsque le fils s'est marié en minorité sans le consentement de ses parens, *idem*.
Il en est de même du fils majeur, s'il se trouve dans la circonstance marquée par l'Edit de 1697, *idem*.
Si l'ayeul peut exhéréder les petits-fils dont le père s'est marié sans le consentement de ses parens, *idem*.
Les petits-fils ne peuvent pas venir tandis que leur père exhérédé vit, *idem*.
Les causes d'exhérédation du Droit Romain sont différentes de celle qui a été introduite par les Ordonnances pour mariage des enfans sans le consentement des parens, 145
Douzième cause. Négligence des enfans de soigner leurs parens furieux, *idem*.
Treizième cause. Négligence ou refus des enfans de racheter leurs parens captifs, *idem*.
Quatorzième cause. Héréticité, ou hétérodoxie des enfans, *idem*.
Dispositions des Edits sur cette cause, III, *idem*, & 146

BIU Cujas

Exhérédation des enfans, comment est pratiquée dans les Pays coutumiers, 146
Exhérédation. Quelles sont les causes pour lesquelles les descendans peuvent exhéréder leurs ascendans, *idem*.
Première cause. Si les ascendans ont mis en danger la vie de leurs descendans, 147
Deuxième cause. S'ils ont attenté à la vie de leurs enfans par poison, sortilège ou autrement, *idem*.
Troisième cause. Si le père a souillé le lit nuptial de son fils, *idem*.
Quatrième cause. Si le père a empêché son fils de tester, *idem*.
Cinquième cause. Si l'un des mariés attente à la vie de l'autre, celui qui est coupable peut être exhérédé par ses enfans, *idem*.
Sixième cause. Négligence de soigner les enfans qui sont en démence ou dans la fureur, 148
Septième cause. Négligence de racheter les enfans captifs, *idem*.
Huitième cause. Héréticité du père dont le fils est hortodoxe, 148
Comment se pratique dans le Pays coutumier, l'exhérédation des ascendans, *idem*.
L'exhérédation n'est pas nécessaire dans les Pays ou l'institution n'a pas lieu, *idem*.
Quel est l'objet de l'exhérédation, *idem*.
Exhérédation des collatéraux pour trois causes, 1°. si le frère attente sur la vie de son frère. 2°. S'il a intenté contre lui une accusation criminelle pour crime capital. 3°. S'il lui a occasioné la perte d'une partie considérable de ses biens, III, 148, 149
Comment les collatéraux peuvent être exhérédés en pays coutumier, 149
Si par l'exhérédation, ils peuvent être privés de la portion des propres, *idem*.
Exhérédation. Si elle peut être faite *cum elogio*, en Pays coutumier. *Quid* des collatéraux, 150
L'expression de la cause d'ingratitude n'annulle pas le testament, *idem*.
Exhérédation. Si elle peut être faite pour d'autres causes que celles qui sont exprimées dans le Droit, *idem*.
Si l'héritier peut faire la preuve des causes non-exprimées dans le testament qui contient l'exhérédation, 150, 152
Si l'expression de la cause est nécessaire pour l'exhérédation des collatéraux, 152
L'expression & la preuve d'une seule cause suffit pour faire valoir l'exhérédation, *idem*.
Si les posthumes, les impubères, les furieux ou imbécilles peuvent être exhérédés, *idem*.
S'il y a des cas où l'exhérédation peut être faite sans cause, *idem*, *& suiv*.
De l'exhérédation *bonâ mente*, 153
Si l'exhérédation est confirmée par le consentement du fils exhérédé, 154, 155



BIU Cujas

L'exhérédation ſans cauſe dans le teſtament du Soldat vaut, III, 155
Si le fils Soldat peut être exhérédé, *idem.*
Exhérédation. Quelles ſont les conditions néceſſaires pour faire valoir l'exhérédation, 156, *& ſuiv.*
Elle doit être faite pour une des cauſes marquées dans le Droit, 155, 156
La cauſe doit être exprimée dans l'acte qui contient l'exhérédation, 156
Si l'exhérédation peut avoir lieu *ab inteſtat*, *idem.*
La cauſe exprimée doit être prouvée, *idem*, & 157
Si la preuve peut être faite par témoins, 157
L'exhérédation doit être faite *nominatim*, *idem.*
Comment eſt-elle cenſée faite *nominatim*, & de l'exhérédation *inter cæteros*, *idem.*
Tous les enfans & deſcendans qui tiennent le premier degré doivent être exhérédés *nominatim*, *idem.*
L'exhérédation par le ſilence eſt abrogée, excepté à l'égard du Soldat Teſtateur, 158
Les petits-fils qui ne repréſentent pas le premier degré n'ont pas beſoin d'être inſtitués ou exhérédés, *idem.*
Si l'exhérédation doit être conçue en une certaine formule de paroles, *idem.*
Si l'exhérédation peut être faite ſous condition, *idem*, & 159
Exhérédation. Dans quel acte peut-elle être faite? Eſt-il néceſſaire qu'elle ſoit dans un teſtament? Peut-on la faire dans un autre acte, ou dans un teſtament olographe? III, 159
L'exhérédation dépend aujourd'hui de la cauſe d'ingratitude, & non de la ſeule volonté de l'exhérédant, 160
Comparaiſon des cauſes d'ingratitude avec les cauſes d'exhérédation, *idem.*
Si l'exhérédation faite devant le Juge eſt bonne, *idem*, & 161
Comment l'exhérédation pour mariage contracté ſans le conſentement des parens peut être faite, 161
Suivant l'ancien Droit Romain, l'exhérédation ne pouvoit être faite que par teſtament, 161, 162
Auteurs qui ont cru que l'exhérédation ne pouvoit pas être faite par teſtament olographe, 162
Si l'exhérédation eſt anéantie lorſque le teſtament qui la contient n'eſt pas exécuté, 163, 164
Raiſons pour prouver que l'exhérédation peut être faite par autre acte que le teſtament, 164, 165
L'exhérédation vaut, quoique l'hérédité ſoit répudiée, 165, 166
Exhérédation devoit être faite ſuivant le Droit ancien, pour exclure de l'hérédité, 1°. par rapport à tous les héritiers inſtitués. 2°. Pour tous les degrés. 3°. De tous les biens, *idem*, & 168
Si l'enfant exhérédé qui eſt

BIU Cujas

rappellé en quelque chose, est rappellé pour la légitime, III, 167, *& suiv.*
Dans quelle partie du testament l'exhérédation peut être faite, 167, 168
De l'exhérédation après que l'exhérédé aura accepté l'hérédité, 167
Le degré dans lequel l'enfant est prétérit est nul, & le testament est soutenu par le second degré où le fils est substitué, *idem.*
L'exhérédation est aujourd'hui une exclusion de tous les biens, parce qu'elle est fondée sur une cause d'ingratitude, & il suffit qu'elle soit disertement exprimée, sans expliquer sur quoi elle doit porter, 168
Le père peut faire un legs au fils exhérédé, sans donner atteinte à l'exhérédation, 170
L'exhérédant peut modifier comme il veut l'exhérédation, *idem*, & 171
L'exhérédation n'est pas indivisible, 171
*Exheredatus pro mortuo habetur*, & comment cela s'entend, *idem*, *& suiv.*
Si le père qui fait un legs à son fils exhérédé, peut le charger de fidéicommis pour ce legs, 171, 173
Si l'exhérédation modifiée étoit nulle, l'enfant seroit appellé non à la légitime, mais à la succession *ab intestat*, 171
De l'exhérédation qui ne doit avoir effet qu'après la mort de l'exhérédé, 172
Le père peut exhéréder son fils, & en cas que l'exhérédation n'ait pas lieu, il peut l'instituer en sa légitime, III, *idem.*
Exhérédation. Quels sont ses effets, *idem*, *& suiv.*
Le premier effet est d'exclure l'exhérédé de la succession & de la légitime, 172, 173
L'exhérédation éteint le droit de *suite*, d'où dépendoit la faculté de succéder suivant la Loi des douze Tables, 173
L'exhérédation ne peut pas s'étendre aux biens qui n'appartiennent pas à l'exhérédant, *idem*, & 174
L'exhérédé peut succéder médiatement à l'exhérédant, 174
L'exhérédation n'ôte pas les droits attachés au sang, & n'empêche pas l'exhérédé de succéder à d'autres personnes, *idem.*
L'exhérédation ne prive pas des substitutions dont l'exhérédant est chargé, *idem.*
*Quid* s'il y a d'autres enfans que l'exhérédé, & que le fidéicommis soit fait en faveur de la famille, 174, 175
Si l'exhérédation révoque les donations faites en faveur de l'exhérédé, *idem.*
Elle prive du droit d'ainesse & des alimens, 175
L'enfant exhérédé fait défaillir la condition *si sine liberis*, *idem.*
Si le fils exhérédé fait nombre pour le règlement de la légitime, 176
Exhérédation. Quels sont les moyens qui rendent l'exhérédation inefficace, 182, *& suiv.*
De la révocation de l'exhérédation, *idem.*



BIU Cujas

Du rappel du fils exhérédé, III, *idem.*
Si le rappel peut être fait sous condition ou modification, *idem.*
De la reconciliation, & si elle révoque l'exhérédation, 184, *& suiv.*
Si le repentir de l'exhérédé efface l'exhérédation, 189
Si les services importans empêchent l'effet de l'exhérédation, *idem.*
Si l'exhérédation est rendue inutile lorsque l'exhérédé est tombé dans la fureur ou dans la démence, *idem.*
Exhérédation. Si la mère pouvoit exhéréder ses enfans sans cause, tout comme le père par le Droit ancien. *Quid* par le Droit nouveau, 288
*Exilés.* Sils peuvent tester, I, 150
*Exprès. Expressa nocent, non expressa non nocent*, II, 83

F.

*FAIT* d'un des héritiers ne nuit pas aux autres, I, 524 545
Celui du père ne nuit aux enfans, *& vice versâ.*
*Falcidie.* Si l'héritier qui tâche de rendre inutile le fidéicommis, doit être privé de la falcidie, 557
*Quid* du successeur *ab intestat* qui recueille, à cause de l'indignité de l'héritier, 588
Ou de l'héritier qui s'est chargé de rendre à un incapable, 588, 589
Falcidie. L'héritier sous bénéfice d'inventaire peut détraire la falcidie, qui est le quart de l'hérédité, quitte des legs & autres charges imposées par le Testateur, II, 50
La Loi permet aux Testateurs de prohiber la falcidie 52, 53
Falcidie. L'héritier qui a fait inventaire peut retenir la falcidie, IV, 93
La falcidie n'a pas lieu dans les Pays coutumiers, 93, 94
L'héritier qui n'a pas fait inventaire ne peut pas détraire la falcidie, 107
La falcidie ne peut pas concourir avec la Trébellianique & la légitime, 366
La falcidie peut être prohibée par codicille, *idem.*
Lorsque le testament vaut en vertu de la clause codicillaire, les successeurs *ab intestat* peuvent retenir la falcidie avec la Trébellianique & la légitime, 394
Mais la falcidie & la Trébellianique peuvent être prohibées, 395
La prohibition tacite ne suffit pas, il faut qu'elle soit expresse, *idem.*
La falcidie peut être prise sur les donations à cause de mort de même que sur les legs, 409, 410
La falcidie peut être prohibée par donation à cause de mort, 416
*Familiæ erciscundæ.* Explication de la Loi dernière, *cod. familiæ erciscundæ*, I, 33
*Fausse* condition. Voyez *Condition.*
*Fausse* cause. Voyez *Cause.*
*Fausse* démonstration. Voyez

BIU Cujas

*Démonſtration.*
*Faux.* De l'indignité pour avoir impugné de faux le teſtament, I, 541, *& ſuiv.*
Du Témoin qui dépoſe contre le teſtament argué de faux, 542
Des héritiers qui impugnent de faux le codicille, 543
De l'indignité de celui qui fabrique un faux teſtament, 545
*Félonie.* Quelle eſt la nature de l'action produite par la félonie, IV, 325, 326
*Femmes.* Si les femmes peuvent être Témoins aux teſtamens, I, 133
Si les femmes peuvent teſter lorſqu'elles ſont en la puiſſance de leurs maris, 144, 145,
Si la femme qui ſe remarie avec l'ennemi capital de ſon mari, eſt indigne, 519
Si la femme qui ſe charge d'un fidéicommis tacite eſt excuſable, 590
Si l'indignité de la femme pour malverſation, ou autre cauſe, fait obſtacle à ſes parens, 508, 510
Libéralités faites à la femme indigne, à qui doivent appartenir, *idem.*
Si la femme accuſée d'avoir tué ſon mari, peut accepter ſon hérédité, 600
Si les femmes qui ne vengent point la mort de ceux dont elles reçoivent quelque libéralité, encourent indignité, 613, 615
Si la femme Tutrice de ſes enfans, qui ſe remarie ſans avoir rendu compte, doit être privée du droit d'élire un des enfans du premier lit, I, 512, *& ſuiv.*
*Fiction. Fictio non poteſt plus operari in caſu fictо, quàm veritas in caſu vero*, IV, 391
*Fidéicommis.* Voyez *Subſtitution.*
De la capacité pour les fidéicommis univerſels, I, 303, 304
Dans les fidéicommis purs, *idem.*
La règle Catonienne a lieu aux fidéicommis univerſels, *idem.*
La maxime *le mort ſaiſit le vif* a lieu aux fidéicommis, pour l'acquiſition du droit & la tranſmiſſion, *idem.*
*Quid* du fidéicommis conditionnel, *idem.*
Du fidéicommis fait ſur l'interrogat d'autrui, 265
Si le fidéicommis tacite ſe préſume, 363
Si le Fidéicommiſſaire qui procure la mort au grevé eſt indigne, 521
Ce qui caractériſe le fidéicommis tacite, 565, 576
Par quelles preuves le fidéicommis tacite peut être établi, 581, *& ſuiv.*
Si la parenté de l'héritier avec l'incapable peut faire préſumer le fidéicommis tacite, *idem.*
S'il y a indignité lorſque le Fidéicommiſſaire ſe trouve capable lors de l'échéance du fidéicommis, 585
*Quid* ſi le Fidéicommiſſaire qui étoit capable lors de la diſpoſition, devient incapable dans la ſuite, *idem.*
Pour que l'indignité ait lieu,

BIU Cujas

il faut que la fraude se conjoigne avec l'événement, I, *idem.*
Si celui qui prête son ministère pour un fidéicommis tacite, doit être privé de ce qu'il a reçu au-delà des biens du fidéicommis tacite, 564, *& suiv.* 586, *& suiv.*
Si lorsqu'il y a fidéicommis tacite de l'hérédité, les autres dispositions du testament doivent être exécutées, 588
L'indignité pour fidéicommis tacite fait aussi perdre les fruits, 589
*Quid* des intérêts des fruits, *idem.*
Le fils qui se charge d'un fidéicommis tacite par l'ordre de son père, est excusé de l'indignité, *idem.*
*Quid* du fils majeur émancipé; du mineur; du rustique; de la femme & du Soldat, 590
Si lorsqu'un héritier s'est chargé d'un fidéicommis tacite de ce qu'il devoit recueillir en vertu d'un premier testament, l'indignité subsiste, quoiqu'il y ait un second testament, 590, 591
Du grevé de fidéicommis qui refuse d'accepter l'hérédité, & qui y est forcé par le Fidéicommissaire, de quoi il est privé, 599
Si la réception du fidéicommis empêche l'héritier de faire la poursuite de l'indignité, 616
Fidéicommis. Les biens sujets à un fidéicommis ne peuvent pas être chargés d'un nouveau fidéicommis par celui qui en est chargé, II, 28
*Quid* si le Fidéicommissaire y consent, *idem, &* 30
Si l'on peut renoncer à un fidéicommis avant l'ouverture, 29, 30
Si celui qui a consenti à l'aliénation des biens à lui substitués, peut en demander le prix, 30
Quand le fidéicommis est ouvert, il devient Propriétaire des biens qui en dépendent, & il peut les vendiquer, 31
Lorsque le fidéicommis n'est pas ouvert, c'est en quelque façon l'hérédité d'un vivant, & comme on ne peut pas l'acquérir, on ne peut pas y renoncer, 31
Si le fidéicommis de l'hérédité comprend les biens donnés entre-vifs, quand même l'héritier auroit accepté sans inventaire, 46, 47
*Quid* si les biens donnés y sont littéralement compris, *idem.*
La confusion ne peut pas obliger l'héritier à rendre les biens à lui donnés, *idem.*
Raisons de cela, *idem.*
Si celui qui est chargé de fidéicommis de son propre bien peut demander son remplacement sur les biens du Testateur, 49
Le fidéicommis universel n'est pas une charge héréditaire; mais il comprend l'hérédité, *idem.*
La promesse de rendre le fidéicommis après que la condition a manqué, est nulle & inutile, 200

BIU Cujas

Qui peut être chargé de fidéicommis, II, 219
*Fideicommittere quis potest ad quos aliquid perventurum est morte ejus, vel dum eis datur, vel dum eis non adimitur, idem.*
Les enfans prétérits ne peuvent pas être grevés de fidéicommis, quoiqu'ils succèdent *ab intestat*, en haine de la prétérition, *idem.*
La charge de fidéicommis ne suppose pas une vocation tacite en vertu du testament, 219
Ceux qui sont grevés ne sont pas censés tacitement appellés, 221
Règles à observer sur la matière des fidéicommis, 243
Il ne faut avoir aucun égard aux conjectures, si elles ne sont du nombre de celles que la Loi approuve, *idem.*
Chaque clause du testament doit être entendue séparément de ce qui précède ou qui suit, *idem.*
Les conditions apposées à certains degrés d'un fidéicommis ne sont pas censées répétées aux autres degrés, 244
Les clauses accessoires qui sont ajoutées par forme de condition ou d'énonciative, ne doivent pas servir à étendre les degrés de fidéicommis, 245
Il en est autrement des clauses générales dispositives, 246
Ce qui est donné à l'héritier *conditionis implendæ causâ*, ne vient pas dans la restitution du fidéicommis universel, 288, 289
Le fidéicommis affecte la chose & la suit par-tout, II, 444, 445
Si le fidéicommis à délivrer par l'héritier est censé répété en la personne de celui qui recueille l'hérédité par la répudiation d'un autre, 464, *& suiv.*
Fidéicommis. Quand un Testateur veut que son précédent testament soit exécuté, il est censé grever de fidéicommis l'héritier institué dans le dernier testament, III, 15
Si le Fidéicommissaire est saisi, 36
Si la répudiation anéantit les fidéicommis, 40
Le fidéicommis universel n'est pas une seconde institution; le Fidéicommissaire n'est pas héritier, il est à la place de l'héritier, 41, 244
Le Fidéicommissaire succède au Testateur, & il est tenu des dettes, 42
Il ne suffit pas d'être grevé pour être censé honoré, 54
Si dans le cas de la prétérition le père peut charger son fils prétérit de fidéicommis, 233
Si le fidéicommis universel tient lieu d'institution pour éviter la prétérition, 241, *& suiv.*
Le fidéicommis universel n'est pas une institution, 244, 269
Le Fidéicommissaire n'est pas héritier, *idem.*
Par le Droit ancien le droit d'accroissement n'avoit pas lieu au fidéicommis; mais il en est autrement aujourd'hui, 312

BIU Cujas

Les fidéicommis ne sont pas appellés substitutions dans le Droit Romain, III, 324
Les fidéicommis étoient comparés aux legs *per damnationem*, 386
Comment les fidéicommis étoient-ils demandés à Rome, *idem.*
Abrogation de la formule des paroles dans les fidéicommis, *idem.*
Abrogation des différences entre les legs & les fidéicommis. Les legs & les fidéicommis sont égalés, *idem.*
Trois actions sont accordées pour les fidéicommis, *idem*, & 387
Différences qui subsistent entre les legs & les fidéicommis, 388, 389
Les fidéicommis sont valables de quelque façon qu'ils soient conçus, pourvu qu'il conste de la volonté, 389
Si l'aliénation des biens sujets à fidéicommis est valable, 390
Si le fidéicommis universel est conservé par l'addition du mineur, quoiqu'il se fasse restituer en entier envers l'addition, 458
Fidéicommis. Si la charge de payer les dettes & les legs regarde le Fidéicommissaire, IV, 137
Si l'obligation de rendre compte des fruits perçus par le grevé, regarde les enfans du Testateur au premier degré, II, 44
*Filles.* Si elles peuvent servir de Témoins aux Testamens, I, 138
Si l'on peut donner à la fille qui a été rendue enceinte, I, 415
Filles. Si elles doivent être instituées, ou exhérédées, & comment, III, 115, 116
Comment les filles succédoient quand elles étoient prétérites, 115
Les filles en la puissance de leur père, sont mises au niveau des mâles; celles qui sont émancipées sont au niveau des mâles émancipés, 116
Les filles doivent être instituées ou exhérédées de même que les mâles, *idem.*
Exhérédation des filles *inter cæteros*, 117
*Fils* de famille, s'ils peuvent tester, I, 166, *& suiv.* 171, *& suiv.* 17, *& suiv.*
Si un fils de famille peut être émancipé pour tester seulement, 167
S'il peut tester en faveur de la cause pie, avec le consentement de son père, 168
Usages de quelques Parlemens à ce sujet, 169
Le Prince peut dispenser le fils pour tester, 175
Fils qui use de violence envers son père pour le forcer à tester, comment peut être puni, 236
Fils. Si la condition du décès sans fils, est masculine, ou si elle comprend les deux sexes, II, 405
Si le mot, fils, comprend les petits-fils, 408
Le mot, fils, est collectif de plusieurs degrés, comme des deux sexes, *idem.*

BIU Cujas

Fils. Ce que les fils de famille acquéroient au père à l'exception du pécule caſtrenſe, III, 114, 115
Le fils émancipé avoit la poſſeſſion des biens par le bénéfice du Préteur, 114
De l'addition du fils de famille. Voyez *Addition*.
Fils de famille. Si le teſtament du fils de famille, avec le conſentement de ſon père, eſt ſoutenu par la clauſe codicillaire, IV, 389
Si le conſentement exprès du père eſt néceſſaire, ou s'il ſuffit qu'il ſoit préſent, 390
Si le teſtament du fils de famille en faveur de ſon père & de ſon conſentement vaut, en vertu de la clauſe codicillaire, 391
Si le teſtament du fils de famille ſans le conſentement du père vaut en faveur de la cauſe pie, *idem*.
Si le teſtament du fils de famille eſt ſoutenu par la clauſe codicillaire, lorſqu'il décède *ſui juris*, ſans autre diſpoſition confirmative, 392, 393
Si le fils de famille peut donner à cauſe de mort, avec la permiſſion de ſon père, & ſi cette permiſſion eſt néceſſaire pour les biens dont le père n'a pas l'uſufrit, 413
Si le fils de famille peut donner à cauſe de mort le pécule caſtrenſe, ſans la permiſſion du père, *idem*.
Si le fils de famille peut donner le pécule profectif, *idem*, & 414
Si le fils de famille peut faire des fidéicommis par teſtament ou codicille. *Quid* par donation à cauſe de mort, IV, *idem*.
Comment peut-on connoître ſi les biens donnés au fils de famille appartiennent à ſon père, ou à lui, 422
Si le fils de famille qui a donné à cauſe de mort, du conſentement de ſon père, peut révoquer la donation ſans le conſentement du père, 428
Si le père peut révoquer le conſentement par lui donné. *Quid* après la mort du fils, 429
*Fiſc*. Si les biens ôtés à celui qui eſt indigne, ſont adjugés au fiſc, I, 236, 237, 358, 374, 416, 463, 484, 485, 486, 545, 561
Si l'utilité du fils a fait introduire l'indignité, 484, 485
Dans le doute il faut juger contre le fiſc, 486
Les déciſions du Droit Romain en faveur du fiſc, doivent s'appliquer parmi nous aux ſucceſſeurs *ab inteſtat*, 588
Fiſc. Les diſpoſitions qui étoient caduques étoient adjugées au fiſc par le Droit ancien des Romains, II, 451
*Secùs*, de celles qui étoient regardées comme non écrites, *idem*.
*Flandres*. Si les Flamans ſont ſujets au droit d'aubaine, I, 178
*Foires* de Lyon. Ceux qui les fréquentent non ſujets au droit d'aubaine, *idem*.
*Formalités*. Les formalités des teſtamens ſont comme des

BIU Cujas

conditions attachées à la faculté de tester, I, 21
L'omission de la moindre formalité l'annulle, 22
Combien d'espèces de formalités, 122
Formalité. Suffit-il d'observer la formalité du lieu où les testamens sont faits, III, 6
Quelles sont les formalités des partages faits par les ascendans entre enfans, 83
Il suffit d'observer les formalités des lieux où les actes sont faits, 312, 113
*Forme. Formalité.* Dans les testamens il y a des formalités intrinsèques & des formalités extérieures; & quelles sont ces formalités, IV, 187, 188
Forme & Formalité, sont des termes synonimes, & sont différens des genres de dispositions, ou manières de disposer, 401, 402
*Frais.* Si les mineurs peuvent être obligés de fournir aux frais de la poursuite de la mort de leur auteur commun, I, 613
*Quid* des rustiques, femmes & Soldats, *idem.*
*Fraude*, en fait de testament, 239, 242
Si la fraude renferme le dol, 240
S'il peut y avoir de dol sans fraude, ou de fraude sans dol, *idem.*
Signification du mot *Fraude*, *id.*
Est un moyen de nullité des dispositions testamentaires, 241, 243
S'il se présume, 242
Ce qu'il faut considérer pour la preuve de la fraude, *idem.*
Si la fraude est couverte, lorsque le Testateur survit, I, 243
Fraude. De la révocation des donations faites en fraude des créanciers, IV, 277, 278
A qui ce moyen peut-il profiter, *idem.*
Il faut qu'il y ait de la fraude de la part du Donateur, 278, 279
Les créanciers cédulaires n'ont besoin de ce remède que pour les donations particulières, *idem.*
Si les créanciers hypothécaires peuvent user de ce moyen, *idem.*
Pour quels biens cette révocation a-t-elle lieu, *idem.*
Si la dot constituée y est sujette, *idem.*
Si la fraude se présume; qui doit la prouver, & comment se prouve-t-elle, *idem.*
S'il faut prouver la fraude pour révoquer une donation à cause de mort, 280
Conditions afin que l'action révocatoire puisse être intentée, *idem.*
Elle est appellée action Paulienne, *idem.*
Elle révoque la tradition, *id.*
De l'action *in factum*, & de l'interdit fraudatoire, *idem.*
Combien dure l'action révocatoire, *idem*, & 281
Révocation des dots constituées par les Financiers, en fraude du Roi, & des autres créanciers, 281
*Frère.* S'il peut être Témoin au testament de son frère, I, 131, 135
Du frère qui ne releve pas

BIU Cujas

le complot de la mort de son frère, I, 520, 591, 614
Frère. Cause d'exhérédation des frères, III, 148, 149
L'ingratitude fait priver le frére de la succession de son frère, *idem.*
*Frères* Convers. Si les Frères Convers qui n'ont pas fait Profession peuvent tester, I, 188
*Fruits.* Du legs d'une certaine quantité de fruits qui naîtront d'un fonds, 281
De quel jour les fruits de la succession du père doivent être restitués à l'enfant légitimé qui vendique la succession, 461
L'indignité résultante du fidéicommis tacite fait aussi perdre les fruits, 589
Depuis quel temps l'héritier qui n'a pas vengé la mort du défunt par ignorance, doit les fruits, *idem.*
Dans quel cas l'indigne qui a perçu les fruits, les doit rendre, 485
Fruits. Si lorsque l'héritier est chargé de rendre son propre bien, & que la charge excède l'émolument, il doit rendre les fruits perçus pendant sa jouissance, II, 40, 43
Mais cette obligation ne regarde pas les enfans au premier degré, *idem.*
Quelles sont les Loix qui parlent de la restitution des fruits dans le cas de la contravention à la condition négative-potestative, 185
Les fruits de la chose léguée appartiennent à l'héritier *pendente conditione*, II, 200, 201
Les fruits ne sont dus que depuis la demande judiciaire en ouverture du fidéicommis, 201
Les fruits sont dus à l'acheteur depuis l'événement de la condition, 259
Le gain des fruits en vertu d'un contrat sous condition résolutive, n'empêche pas que la condition n'ait un effet rétroactif, 261
D'où dépend le gain des fruits dans ce cas, *idem.*
Preuve que le gain des fruits n'a rien de commun avec l'effet rétroactif, 262
Lorsque l'achat est fait sous condition résolutive, les fruits appartiennent à l'acheteur, tandis que la condition est en suspens, 266, 267
Si le Légataire sous condition résolutive, doit rendre les fruits perçus *medio tempore*, 267
Fruits. L'héritier ou le Donataire qui répudie, doivent rendre les fruits depuis leur jouissance, IV, 102, 110
Celui de deux qui ont testé mutuellement, doit être privé de la succession du prédécédé, avec restitution des fruits, depuis qu'il a révoqué sa disposition, 201
Depuis quel temps les fruits doivent-ils être restitués, quand la donation est révoquée, faute d'accomplir la cause finale, la condition, la charge, ou le mode, 290
De quel jour le Donataire

BIU Cujas

doit-il rendre les fruits, quand la donation eſt révoquée par ingratitude, 337, 338
Le Donateur qui révoque la donation à cauſe de mort, peut vendiquer les biens avec reſtitution des fruits, même contre le tiers-acquéreur, 429, 430
*Furieux.* S'il peut teſter, I, 220
S'il peut être Témoin en un teſtament, 133

G

*GAINS nuptiaux.* Si le mari peut diſpoſer des gains nuptiaux, II, 57
*Quid* s'ils ne ſont qu'en uſufruit, 58
*Galères.* La condamnation aux Galères perpétuelles eſt comparée à la condamnation *ad metalla*, I, 214
Galères. La condamnation aux Galères. perpétuelles produit une mort civile, II, 300
Eſt comparée à la condamnation *ad metalla*, 303
Si elle donne lieu à l'ouverture du fidéicommis, 300, 301
Diverſité de Juriſprudence du Parlement de Toulouſe, *idem.*
Réſolution pour la négative, 312
*Garantie*, ſi elle eſt due à raiſon d'un fait illicite & réprouvé par la Loi ou la Coutume, 24
Si la garantie eſt due à raiſon du prélegs, 36
Garantie. Si la garantie eſt due à raiſon du partage, III, 89, 90
Diſtinction de deux cas. 1°. Du partage fait après l'inſtitution des héritiers. 2°. De celui qui eſt fait ſans qu'il y ait d'inſtitution d'héritier, *idem.*
*Gaules.* Uſage des teſtamens dans les Gaules, I, 7
*Genevois.* S'ils ſont ſujets au Droit d'aubaine, 179
*Gens* de main-morte, s'ils peuvent teſter, 164
S'ils ſont capables des libéralités teſtamentaires, 322
*Grecs.* Les Grecs peuvent avoir emprunté des Egyptiens l'uſage des teſtamens, 7
Loix des Romains empruntées des Grecs, *idem.*

H

*HABITATION.* Si l'accroiſſement y a lieu après l'acquiſition des portions, III, 333
*Haynault.* Habitans de Mons en Haynault, & des Pays-Bas, non ſujets au droit d'aubaine, I, 179
*Hébreux.* La double portion étoit le lot de l'aîné chez les Hébreux, 6
Si les Hébreux avoient une liberté indéfinie de diſpoſer par teſtament, 6, 8
Les legs faits à des étrangers devoient revenir à la famille du Teſtateur, à l'année du Jubilé, *idem.*
Les Hébreux ne pouvoient pas teſter de nuit, *idem.*
Voyez *Teſtament.*
Enfans chez les Hébreux ne pouvoient

BIU Cujas

pouvoient pas être déshérités, III, 8
Ils ne pouvoient pas s'abstenir de l'hérédité de leur père, *idem.*
*Hérédité*, une partie de l'hérédité ne peut pas demeurer vacante, II, 190
De l'acceptation de l'hérédité. Voyez *verb.* Addition.
Hérédité, est la succession au droit universel du défunt, elle est purement de droit, & peut subsister sans aucun corps, III, 36
Représente la personne du défunt avant qu'elle soit acceptée; après l'acceptation l'hérédité & l'héritier font la fonction d'une personne, *idem.*
L'hérédité est déférée par testament de deux manières. 1°. Directement par institution ou substitution directe. 2°. Par voie oblique, c'est-à-dire, par fidéicommis. Quelles sont les différences entre ces deux manières, *idem*, & 37
Les charges doivent suivre l'hérédité, & non celui qui se dit héritier, & qui ne l'est pas, 469
Hérédité. *Viventis nulla est hæreditas*, IV, 17
Si l'hérédité du père peut être répudiée en retenant celle du pupille dans le cas de la substitution pupillaire, 19, 20, 29, 30, 31, 32
L'hérédité n'étoit acquise aux héritiers étrangers que par l'addition par le Droit Romain, 38
*Aliud* en France, à cause de la maxime *le mort saisit le vif*, IV, 38, 39
Elle étoit acquise de plein droit aux héritiers siens, 38
Quand & comment l'hérédité répudiée peut être reprise. Voyez *Reprise.*
L'hérédité qui est déférée peut être acceptée purement, ou sous bénéfice d'inventaire, 81
Si l'hérédité est *nomen juris* & comprend l'émolument & les charges, 131, 132
Si l'acheteur de l'hérédité peut être convenu pour les dettes héréditaires, 136, 137
*Hérétiques.* S'ils peuvent tester, I, 211, 212
S'ils peuvent être Témoins aux testamens, 132
S'ils peuvent recevoir par testament, 324
*Héritier.* Le nom de l'héritier devoit être écrit de la main du Testateur, 24
Si le testament où le Testateur dit qu'il fait héritier celui qui est écrit dans un tel papier, est valable, 30
Si l'héritier institué peut être Témoin au testament, 135
Celui qui n'est ni né ni conçu, ne peut être institué héritier, 300, 319
L'institution d'une personne à naître est conditionnelle, 301
Des personnes qui peuvent être instituées héritiers, 313, *& suiv.*
On peut instituer héritier une personne que l'on n'a jamais vue, 318
De l'incertitude de l'héritier, 365, 366
De l'héritier qui écrit lui-même la disposition faite en



BIU Cujas

sa faveur, I, 365, 368
Voyez *Ecrivain*.
Le fait d'un des héritiers qui empêche de tester, ne nuit pas aux autres, 525
Si l'héritier qui accepte l'hérédité en vertu d'un testament nul, est censé renoncer à l'utilité d'un testament valable antérieur, 537
Si l'héritier qui tâche de rendre inutile le fidéicommis, doit être privé de la falcidie ou trébellianique, 557
Si les décisions du Droit Romain en faveur du fisc, doivent s'appliquer parmi nous, aux successeurs *ab intestat*, 588
Héritier privé de l'hérédité par indignité, n'est plus tenu des dettes héréditaires, 589
Depuis quel temps l'héritier qui n'a pas vengé la mort du défunt par ignorance, doit les fruits, *idem*.
De l'héritier qui a laissé mourir par sa faute le défunt, 591
Des autres cas où l'héritier encourt indignité par sa faute, *idem*, *& suiv.*
De l'héritier qui n'exécute pas la volonté du défunt, 593
De l'héritier qui dispose des biens d'une personne vivante, 564
Des héritiers qui négligent de venger la mort du défunt, 601, *& suiv.* 612, *& suiv.*
Voyez *Mort*. Voyez *Indignité*.
Si lorsque l'héritier est privé de l'hérédité par indignité, les actions éteintes par confusion, sont rétablies, 602
Héritier entre à la place du défunt pour tous les droits actifs & passifs ; mais non aux droits personnels, II, 31
L'héritier sans inventaire est tenu *ultrà vires*, 39
Pour les legs ou fidéicommis particuliers, mais non quand il est grevé de rendre l'hérédité, 39, 40, *& suiv.*
Quand même il seroit chargé expressément de rendre son propre bien, 40
Ce qui a lieu, soit que le fidéicommis soit de toute l'hérédité ou d'une quote, *idem*.
Il faut qu'il demeure un équipollant à celui qui est grevé de rendre son propre bien, 41
Arrêts qui jugent cette question, *idem*.
Loix qui décident la même chose en faveur de l'héritier *ex asse* ou *pro parte*, 42
Lorsque l'héritier grevé d'un fidéicommis décède, tandis que la condition est en suspens, il laisse son héritier obligé de rendre, 220
On ne devient héritier que par l'addition, 353, 354
Explication de la maxime : *le mort saisit le vif*, 354
Nul n'est héritier s'il ne veut, *idem*.
Le legs fait à l'héritier, en cas qu'il ne soit pas héritier, lui est dû s'il décède avant l'addition, *idem*.
La condition, *si hæres non erit*, *vel si hæres erit*, se vérifie par l'addition, 355
Comment s'entend le mot *héritier* dans les dispositions

BIU Cujas

testamentaires, *si alieno herede decesserit*, II, 395
*Alienus hæres* se prend de tout autre que les enfans, *idem.*
Héritier. Il n'y a que la Loi qui puisse faire des héritiers.
Le Préteur ne pouvoit accorder que la possession des biens, III, 33
L'héritier testamentaire est saisi de plein droit, 34, 35
L'héritier est celui qui succède en tous les biens & droits du défunt; au temps de sa mort il représente la personne du défunt, 36
Trois sortes d'héritiers nécessaires, siens, nécessaires, & étrangers; quels sont-ils, 40
Les enfans émancipés & les enfans par rapport à leur mère, sont considérés comme étrangers, parce qu'ils ne sont pas héritiers siens, *idem.*
Aujourd'hui tous les enfans sont héritiers siens, 41
En France tous les héritiers sont regardés comme siens, & les héritiers siens sont regardés comme étrangers quant à la faculté de répudier, *idem.*
Le Fidéicommissaire universel n'est pas héritier, il est à la place de l'héritier, *idem.*
Héritier. Si le Testateur a la liberté d'instituer autant d'héritiers qu'il veut, 44
Si les Corps, Colléges & Communautés peuvent être institués héritiers, *idem.*
En quelle forme l'institution d'héritier peut être faite, *idem*, & 45
Par quelles paroles un héritier peut-il être institué III, 46, 47
Institution d'héritier par désignation.
*Quid* par des termes injurieux, 47, 48
De la distribution des portions entre les héritiers, 63, & *suiv.*
Voyez *verb. Portion.*
Héritier doit être mis en possession de l'hérédité par provision, 379, & *suiv.*
Cas où la possession provisionnelle ne doit pas être accordé à l'héritier, 381
Comment l'héritier est-il saisi en vertu de la maxime, *le mort saisit le vif*, *idem.*
L'héritier est préféré au substitué dans la possession provisionnelle, 382
Les vices intrinsèques du testament n'empêchent pas la possession provisionnelle, *idem.*
Les vices de forme extérieure empêchent cette possession, *idem.*
Si lorsqu'il y a deux testamens dont on ne connoit pas la priorité, la possession provisionnelle doit être accordée à l'un des héritiers, 383
Si l'héritier grevé de fidéicommis doit être mis en possession par provision, *idem*, & 384
Si la possession provisionnelle fait préjudice au fonds, *idem.*
Par le Droit Romain les enfans en la puissance du défunt devenoient héritiers de plein droit & sans addition; mais les autres ne devenoient hé-



BIU Cujas

ritiers que par l'acceptation, III, 423, 424
En France, tous les héritiers sont héritiers siens & de plein droit en vertu de la maxime, *le mort saisit le vif*, 428, 429
Tout héritier peut répudier avant l'addition. Nul n'est héritier s'il ne veut, 430
L'héritier n'est lié que par l'addition, *idem.*
Quels sont les actes d'héritier qui produisent l'addition. Voyez *Acte d'héritier. Addition.*
Héritier représente la personne du défunt, 475
Il peut être poursuivi par les créanciers jusqu'à ce qu'il ait répudié, 502, 503
Si le Juge peut fixer un délai à l'héritier pour accepter ou répudier, 501, 502
Héritier *qui semel est hæres, non potest desinere esse hæres*, IV, 10 & 111
Par le Droit ancien les enfans qui avoient abstenu ne laissoient pas d'être héritiers de leur père, 10
L'héritier étranger n'acquéroit l'hérédité que par l'addition; mais en France, il est saisi de plein droit, en vertu de la maxime, *le mort saisit le vif*, 13
Mais cela n'empêche pas qu'il ne puisse répudier avant qu'il ait fait des actes d'héritier, *idem.*
L'héritier étranger qui décédoit avant d'avoir fait acte d'héritier, ne transmettoit pas l'hérédité; mais il en est autrement en France, *idem.*
L'héritier peut répudier lorsqu'il n'a pas accepté, à cause de la maxime, *nul n'est héritier s'il ne veut*, IV, *idem.*
On doit appliquer en France aux héritiers étrangers, ce que la Loi décide pour les héritiers siens, 54
En France, tous héritiers sont saisis de plein droit, & sont par conséquent héritiers siens, *idem.*
Héritier. Représente la personne du défunt, il est tenu des dettes & des legs en vertu d'un quasi-contrat, 81
Il est tenu au-delà des forces de l'hérédité, quand il ne fait pas inventaire, *idem*, & 107
Quand il a fait inventaire, il ne confond pas, & n'est tenu qu'à concurrence des biens de l'hérédité, 81, 82, 107
Les esclaves du défunt qui étoient institués, étoient héritiers nécessaires; mais ils pouvoient demander la séparation de leurs biens avec ceux du défunt, 82
Si l'héritier ne répudioit pas pendant le délai pour délibérer, il étoit irrévocablement lié, 85
Si le Soldat héritier est tenu au-delà des forces de l'hérédité, quand il ne fait point d'inventaire, 86, 87
Différence entre l'héritier pur & simple, & l'héritier bénéficiaire, 93
Héritier bénéficiaire ne confond pas ses droits avec ceux de l'hérédité, 98
Il conserve ses créances pour les faire valoir suivant leur ordre en concours avec les

BIU Cujas

autres créanciers, IV, *idem.*
Il retient & préleve ce qu'il a payé à la libération de l'hérédité, & les frais par lui exposés à l'occasion de l'hérédité, *idem.*
Si l'héritier bénéficiaire qui paye est subrogé aux créanciers payés, *idem*, & 99
*Quid* s'il prend une subrogation expresse aux hypothèques des créanciers payés, *idem.*
L'héritier bénéficiaire ne peut pas être convenu pendant le délai, pour faire inventaire, & pour délibérer, aussi ne peut-il pas opposer la prescription durant ce délai, *id.* & 100
Si l'héritier peut intenter les actions héréditaires pendant le délai de l'inventaire & celui pour délibérer, 100
Si les assignations données à l'héritier pendant le délai de l'inventaire, & pour délibérer, sont nulles, *idem.*
Quels sont les avantages du bénéfice d'inventaire dans les Pays Coutumiers, *idem.*
Du compte que l'héritier bénéficiaire doit rendre, de ce qu'il peut employer en dépense, & qu'il doit mettre en recette, *idem*, 101, *& suiv.*
Voyez *Compte.*
L'héritier bénéficiaire qui répudie, doit rendre les fruits par lui perçus pendant sa jouissance, il ne doit profiter de rien, & il doit être considéré comme Administrateur, 101, 102
En quoi différe l'héritier bénéficiaire de l'héritier pur & simple, IV, 106, *& suiv.*
Trois différences entre l'héritier bénéficiaire & l'héritier pur & simple, 107
Convenances entre l'héritier bénéficiaire & l'héritier pur & simple, *idem.*
L'héritier bénéficiaire est vrai héritier & Propriétaire, tout comme l'héritier pur & simple, *idem.*
L'héritier bénéficiaire n'est pas un simple Administrateur, quand il ne répudie pas, 108
L'héritier bénéficiaire peut-il répudier, 109, *& suiv.*
L'héritier bénéficiaire possède l'hérédité comme un patrimoine distinct de ses biens, 110
Ce que les Loix décident touchant l'héritier pur & simple ne peut pas être appliqué à l'héritier bénéficiaire, *idem.*
L'obligation de l'héritier bénéficiaire est bornée aux biens du défunt, *idem*, & 111
Comment l'héritier bénéficiaire représente-t-il le défunt, 111
Explication de la règle, *qui semel est hæres, non potest desinere esse hæres*, *idem.*
Cas où celui qui a fait acte d'héritier, cesse de l'être, *id.*
La répudiation de l'héritier bénéficiaire opère le même effet que la restitution en entier, *idem.*
Si les créanciers de l'hérédité peuvent agir sur les biens propres de l'héritier, jusqu'à ce qu'il ait répudié, 112
Si l'héritier bénéficiaire peut vendiquer ses biens propres aliénés par le défunt, 113



BIU Cujas

Si l'héritier bénéficiaire eſt tenu de rapporter les donations, IV, *idem*, & 114
L'héritier bénéficiaire eſt plus favorable que le mineur reſtitué en entier pour répudier, 116
La qualité d'héritier eſt indiviſible, 117
Il ne peut point y avoir d'héritier ſans une hérédité, 118
De l'héritier qui a vendu l'hérédité, *idem*.
Héritier. Comment les héritiers ſont tenus des dettes. Voyez *Dette*. *Action*.
Des cas auxquels les héritiers peuvent être convenus ſolidairement, 136
Si l'héritier qui a vendu l'hérédité eſt tenu d'une action perſonnelle, *idem*.
Si l'Acheteur de l'hérédité peut-être convenu par les créanciers, *idem*.
Comment eſt tenu des dettes le co-héritier qui a vendu ſa portion d'hérédité, 137
*Hermaphrodites*. S'ils peuvent être Témoins aux teſtamens, I, 133
S'ils peuvent teſter, 144
*Hermites*. S'ils peuvent teſter, 146
*Hypothèque*. Les hypothèques ſont réſolues quand la diſpoſition eſt anéantie par la condition réſolutive ou par le mode. Voyez *Condition*. *Mode*
Hypothèque. Le teſtament produit l'action hypothécaire, ſi elle eſt indiviſible ſur chaque héritier ; ſi les Légataires ou Fidéicommiſſaires ont une hypothèque ſur les biens de l'héritier. Voyez *Action*.
Si l'hypothèque eſt acquiſe en vertu du teſtament olographe, III, 392
Si les Légataires ſont ſaiſis de l'hypothèque dès la mort du défunt, 396
La nature de l'hypothèque eſt d'être individue & indiviſible, 394, 395
Quelle eſt la nature de l'hypothèque attribuée aux legs & aux fidéicommis, 398
Diverſité des opinions des Auteurs ſur la queſtion ſi cette hypothèque eſt diviſée entre les héritiers ou non, 391, & *ſuiv*.
Réſolution que cette hypothèque eſt indiviſible, 397
Raiſons & Arrêts pour appuyer cette réſolution, 398, 399
Si les Légataires ont une hypothèque ſur les biens propres de l'héritier, 399
Uſage de différens Parlemens, 400
Arrêt du Parlement de Toulouſe, qui attribue l'hypothèque aux créanciers, légataires & légitimaires ſur les biens de l'héritier, depuis l'addition faite par acte public, 401, 402
Hypothèque, comment étoit acquiſe chez les Romains. *Quid* par notre uſage, *idem*, & 402
L'hypothèque pour les legs & les fidéicommis peut être exercée quoiqu'elle ſe trouve ſéparée de l'action perſonnelle par l'aliénation des biens, *idem*.
Elle peut être intentée contre

BIU Cujas

les tiers-Acquéreurs, III, *idem.*
Hypothèque. Si les Acquéreurs des biens d'une hérédité acceptée sous bénéfice d'inventaire, peuvent être poursuivis hypothécairement par les créanciers non payés, IV, 97, 98
Si la vente doit être faite d'autorité de Justice, afin que les Acquéreurs ne soient pas sujets à l'hypothèque des créanciers. *Quid* si le prix n'a pas servi au payement des créanciers ou des Légataires & quel est l'usage du Pays Coutumier sur ce point, *id.*
Si l'action que les créanciers d'une hérédité acceptée sous bénéfice d'inventaire pour répéter les payemens reçus par les créanciers postérieurs ou par les Légataires, est hypothécaire ou personnelle, 96, 97
L'hypothèque est accessoire à l'action personnelle, 123
Comment s'établit l'hypothèque parmi nous, *idem.*
Dans quels Pays l'hypothèque ne s'acquiert que par les œuvres de la Loi, *idem*, & 124
Le Légataire d'une chose particulière peut être convenu hypothécairement, 132
L'hypothèque est individue, 135
Afin que chaque héritier puisse être actionné solidairement pour le tout, il faut que l'hypothèque dérive du défunt, *idem.*
Les héritiers peuvent se libérer de l'action hypothécaire en abandonnant les héritages hypothéqués, IV, *idem.*
Si l'héritier du défunt a une hypothèque sur les biens de l'Exécuteur testamentaire, & *vice versâ*, 174, 175
*Homicide* de soi-même. Si le testament de celui qui s'est tué volontairement est valable, I, 211
Homicide. Si celui qui a causé la mort à quelqu'un peut lui succéder ou recueillir les libéralités que le défunt lui avoit faites, 497, & *suiv.*
*Quid* du meurtre ou homicide causé pour adultère, 507
*Quid* de l'homicide nécessaire, 501
Celui qui a commis l'homicide ne peut succéder médiatement à l'homicidé, 510
Voyez *Indignité.*
*Hôpitaux*, sont capables de libéralités, 339
A quel Hôpital doit appartenir la libéralité, quand le Testateur n'en a désigné aucun, *idem.*

I

*Jacob.* Les bénédictions qu'Isaac donna à Jacob son fils, sont des dispositions testamentaires, I, 5
Distribution par Jacob, de ses biens à ses enfans, *idem.*
*Jésuites.* S'ils peuvent tester, 193, 194
Etat des Jésuites avant le dernier vœu, 193,
Auteurs qui parlent des trois vœux des Jésuites, 195
Ceux qui sont au Noviciat ne peuvent tester qu'avec la per-



BIU Cujas

miſſion des Supérieurs, I, *id.*
Si les Jéſuites ſont capables des libéralités teſtamentaires, 363
*Imbécille.* S'il peut teſter, 220
Imbécillité & tout autre vice doivent être prouvés par ceux qui les alléguent, *idem.*
Cette preuve peut être faite, quoique le teſtament porte que le Teſtateur étoit en ſon ſens, 221
Si les imbécilles peuvent être Témoins aux teſtamens, 133
Imbécille. Si ce qui eſt fait par un imbécille a beſoin d'être attaqué par reſtitution en entier, IV, 276
Si l'imbécillité ou la fureur ſurvenue éteignent l'ingratitude, 342
Si l'ingratitude du Donataire furieux révoque la donation, *idem.*
*Immeubles*, ſe règlent par la Loi du lieu où ils ſont ſitués, III, 6, *& ſuiv.*
*Immixtion*, ſignifie l'addition des enfans héritiers ſiens, & s'appliquoit quelque fois aux héritiers étrangers, IV, 10
*Impétration.* On n'a beſoin d'impétrer des Lettres que quand il faut détruire une obligation contractée, 68
Le fils qui a répudié n'a pas beſoin d'impétrer pour reprendre l'hérédité de ſon père, 40, 68
Faut-il impétrer des Lettres pour demander la caſſation de la donation par ingratitude ou faute d'exécuter les conventions, 338
*Impubères.* S'ils peuvent teſter, I, 218, 219
S'ils peuvent être Témoins aux teſtamens, I, 133
Si un impubère peut écrire le teſtament qui contient des diſpoſitions en ſa faveur, 372
*Incapable. Incapacité.* On ne peut pas argumenter de l'incapacité active à l'incapacité paſſive, 296
Ce que c'eſt qu'incapacité, 357, 359
En quel temps elle doit ſe vérifier, 358
Quels ſont les cas de l'incapacité reſpective, 359, 401
Quelles ſont les perſonnes dont l'incapacité eſt abſolue, 359
Ce qui eſt dit de l'incapacité de teſter doit s'appliquer à l'incapacité de recevoir, 364
L'incapacité ne doit pas être confondue avec l'indignité, 482
Si l'on peut ſubſtituer à un incapable, 358
L'incapable n'eſt point ſaiſi de plein droit, 483
Différentes queſtions au ſujet des teſtamens contenant inſtitution de perſonnes capables, 487, 488, 489
L'incapacité ne ſe préſume point, 496
*Incertitude.* De l'incertitude du Légataire ou de l'héritier, 365, *& ſuiv.*
Si l'incertitude vicie les diſpoſitions faites en faveur de la cauſe pie, 367
*Inceſte.* Si les enfans nés d'un mariage inceſtueux, ſont capables de recevoir des libéralités de leurs parens, 434, 435

BIU Cujas

*Indéfini.* Les paroles indéfinies équipollent à la disjonctive, & forment des propositions distributives, II, 370
Les termes indéfinis se réduisent en singularités, 378
*Indemnité.* Si le Donataire qui a fait des aliénations ou imposé des charges aux biens donnés, doit indemniser le Donateur, lorsque la donation est révoquée par ingratitude, IV, 344, *& suiv.*
*Indigne. Indignité.* De l'indignité de recevoir par testament, I, 291, 358
Ce que c'est, 482
A qui appartient ce qui est ôté à l'indigne, 236, 358, 482, 526. Voyez *Fisc.*
L'indignité ne doit pas être confondue avec l'incapacité, 482
Indigne est saisi de plein droit, 483
Si en acceptant il confond ses créances, *idem*, & 485
Si dans le cas de l'indignité, on doit prononcer la cassation de la disposition, ou déclarer la privation, 483
En quoi le Droit François a dérogé au Droit Romain touchant l'indignité, I, 484
Dans quel cas l'indigne doit rendre les fruits, 485
Des sources de l'indignité, 496
Si l'indignité encourue pour le meurtre commis, réfléchit sur les enfans, ascendans ou collatéraux, 497, *& suiv.* 501, 502, *& suiv.* 505, *& suiv.*
Celui qui est déclaré indigne, doit être considéré tout de même que s'il n'avoit jamais recueilli, I, 505
Si l'indignité de la femme fait obstacle à ses parens, 508
L'indigne pour homicide ne peut succéder médiatement au meurtri, 517
Voyez *Héritier. Succession.*
L'indignité ne se communique pas d'une personne à une autre, 519
L'indignité du mari ne nuit pas à la femme, *idem.*
L'on est aussi indigne quand on est complice, *idem.*
L'indignité peut encore être encourue par faute ou négligence, *idem.*
Si celui qui tue quelque parent du Testateur est indigne, 520
Autres cas d'indignité, *idem*, & 521, 531, 549, 545, 552, 554, 557, 559, 560, 591
On n'encourt pas l'indignité par les complaisances & les flatteries, 522
Indignité pour avoir demandé la possession *contrà tabulas*, hors d'usage en France, 550
Si celui qui a reçu les legs peut opposer l'indignité à l'héritier institué, *idem.*
Voyez *Légataire.*
La mort n'efface pas l'indignité, 552
Indignité de celui qui donne les biens d'une personne vivante dont il est héritier présomptif, 564
Dans le doute, on doit exclure l'indignité, 586
Des cas où l'indignité a lieu par la négligence de l'héritier, 591, *& suiv.*

BIU Cujas

Indignité de ceux qui négligent d'avoir soin de leur bienfaiteur, I, *idem.*
De l'indignité par l'ouverture du testament avant d'avoir mis à la question & fait punir les esclaves qui avoient tué le défunt, 597
De l'indignité de ceux qui négligent de poursuivre la vengeance de la mort du défunt, 598, *& suiv.*
Si l'héritier devient indigne quand il a été prévenu par un autre, 604
Dans quel délai il doit former l'accusation, pour ne pas encourir l'indignité, 605
S'il est nécessaire qu'il ait été interpellé par les parens du défunt, ou par le Juge, 607
S'il faut qu'il y ait des preuves du meurtre, afin que l'héritier qui n'a point fait ses diligences, puisse être déclaré indigne, *idem.*
S'il suffit à l'héritier de rendre plainte, ou s'il faut qu'il poursuive jusqu'à Sentence définitive & sur l'appel, 608, *& suiv.*
S'il peut se contenter d'une dénonciation, 609
Si celui qui transige avec les coupables encourt l'indignité, *idem.*
Volonté constatée par un acte imparfait, ne suffit pas pour établir l'indignité, 495
L'indignité n'est pas présumée, elle est sujette à preuve, 496
Des cas où l'héritier n'encourt point indignité, quoiqu'il ne venge pas la mort de son Auteur, I, 612
Si la réception du fidéicommis empêche l'héritier de faire la poursuite de l'indignité, 616
De l'indignité causée par la volonté du défunt, *idem*, *& suiv.*
Si l'indignité peut être poursuivie après la mort de l'indigne, 619
Si elle se peut prescrire, *idem*, *& suiv.*
De l'indignité entre personnes mariées, 622
Indigne. Les dispositions en faveur des indignes ne sont pas nulles, la Loi Romaine les transféroit au fisc ; parmi nous elles demeurent à l'héritier, ou elles sont transférées aux successeurs *ab intestat*, II, 9
*Infâmes.* S'ils peuvent être Témoins aux testamens, I, 134
Si les infâmes peuvent tester, 146
S'ils sont capables de recevoir par testament, 342
Infâmes. Quelles sont les personnes viles & infâmes qui donnent lieu à la plainte d'inofficiosité des collatéraux lorsqu'elles étoient instituées, III, 124, 125,
Si les Bateleurs sont infâmes. *Quid* des Comédiens, 137, 138
*Infidelles.* S'ils peuvent être Témoins en testamens, I, 132
*Ingratitude.* De l'indignité ou ingratitude, 521, 591, *& suiv.*
Ingratitude. Si l'ingratitude

BIU Cujas

du frère le fait priver de la succeſſion de ſon frère, III, 149
Si les collatéraux peuvent être privés pour ingratitude de la portion des propres, *idem.*
Comparaiſon des cauſes d'ingratitude qui révoquent les donations avec les cauſes d'exhérédation, 160
La révocation d'une donation par ingratitude, peut être faite par ſimple acte, 161
Ingratitude. Fait révoquer l'émancipation. Voyez *Emancipation.*
Ingratitude. De la révocation des donations par ingratitude, IV, 290, *& ſuiv.*
Les cauſes d'ingratitude ſont fixées à cinq, & quelles ſont ces cauſes, 269
Elles doivent être prouvées; comment, & par quel nombre de Témoins, *idem.*
S'il y a d'autres cauſes d'ingratitude capables de faire révoquer les donations, que celles qui ſont marquées par la Loi, 294
Si l'inimitié capitale eſt une cauſe d'ingratitude, 295
Si le refus des alimens eſt une cauſe d'ingratitude, *idem.*
*Quid* ſi les alimens ont été promis, *idem.*
Toute ingratitude n'eſt pas un moyen pour faire caſſer une donation, *idem.*
Sixième cauſe d'ingratitude pour le mariage des enfans contre le gré des parens aſcendans, *idem.*
*Quid* du mariage ſans le conſentement de la mère remariée, ou qui a malverſé, IV, 296
Faut-il pluſieurs cauſes d'ingratitude pour révoquer une donation, *idem.*
De l'ingratitude réſultante des injures, *idem, & ſuiv.* Voyez *Injure.*
De l'ingratitude réſultante des excès réels, 300
Soit que le Donataire les commette ou les faſſe commettre, *idem.*
*Quid* des excès commis en ſe défendant, *idem.*
Du Donataire qui frappe le Donateur, voulant frapper un autre, *idem, &* 301
Des excès commis ſur la femme ou le fils du Donateur; s'ils ſont une cauſe d'ingratitude, 301
De la cauſe d'ingratitude pour dommage occaſioné au Donateur, *idem.*
Si le Procès intenté au Donateur par le Donataire, eſt une cauſe d'ingratitude, 301, 302
De l'ingratitude du fils par rapport à ſa mère, 302
Faire tomber le Donateur dans le péril de la vie, eſt une cauſe d'ingratitude; comment cela doit-il être entendu, *idem.*
Le refus d'exécuter les conventions eſt une cauſe d'ingratitude, 304, *& ſuiv.*
Ingratitude. A quelles perſonnes compète l'action pour faire révoquer la donation pour ingratitude, 306
Différence entre le père & la mère qui ont donné à leurs

BIU Cujas

enfans, IV, *idem.*
Trois causes de révocation par ingratitude à l'égard de la mère remariée, *idem.*
Quelles sont ces causes, *idem.*
*Quid* du père remarié, *idem.*
Distinction de la mère qui a donné avant ou après le second mariage, *idem.*
Auteurs qui ont cru que la mère remariée pouvoit demander la cassation de la donation par ingratitude pour les mêmes causes que le père, 307
Toutes sortes de Donataires ingrats peuvent être privés des libéralités à eux faites, *idem.*
De l'ingratitude du pupille, *idem*, & 291
De celle du furieux, 308
De celle du mineur, *idem.*
Si le prodigue interdit d'autorité de Justice, peut tomber dans le cas d'ingratitude, *idem*, & *suiv.*
Si la femme mariée peut tomber dans l'ingratitude, *idem.*
Il n'y a que l'ingratitude du Donataire qui puisse lui nuire, & non celle des autres, 310.
L'ingratitude du Propriétaire ne nuit pas à l'usufruitier, *nec vice versâ*, *idem.*
L'ingratitude des Administrateurs ne nuit pas à l'Eglise ou aux Communautés, *idem.*
L'ingratitude du mari ne nuit pas à la femme, *idem.*
Ni celle du père au fils, *idem.*
L'ingratitude du Tuteur ou du Curateur ne nuit pas au pupille, au mineur, au furieux, imbécille, ou prodigue, IV, 311
Si l'augment est révoqué par l'ingratitude de la femme au préjudice des enfans, *idem.*
Ingratitude. Quelles donations sont sujettes à révocation pour ingratitude, *idem.*
Si la donation mutuelle peut être révoquée par ingratitude, 312
Si le Donateur qui révoque la donation mutuelle par ingratitude, peut profiter de celle qui a été faite en sa faveur, 311
Si la donation en faveur de mariage est révocable par ingratitude, 312
Si la femme peut révoquer la donation faite à son mari, lorsqu'il la bat, *idem*, & *suiv.*
*Quid* du gain de la dot, *idem.*
Si l'institution contractuelle est révocable par ingratitude, *idem.*
Si la donation pour cause de dot, est révocable, *idem.*
*Quid* de l'augment ou de la donation *propter nuptias*, *idem.*
Si la donation à cause de mort peut être révoquée par ingratitude, 314
Si le pacte de *non petendo* peut être révoqué par ingratitude, *idem.*
Si la donation rémunératoire est révocable par ingratitude, 315
Si la donation sous certaines charges, avec renonciation à la faculté de répudier, est révocable par ingratitude, *idem.*

BIU Cujas

Arrêt du Parlement de Toulouse qui a jugé la queſtion, IV, *idem*, *& ſuiv.*
Si la donation faite à l'Egliſe eſt révocable par l'ingratitude du Prélat ou du Bénéficier, 321
Si le Bénéficier ingrat doit être privé de l'uſufruit, 322
Ingratitude. Quelle eſt la nature de l'action pour faire caſſer la donation par ingratitude, *idem.*
Avis des Auteurs qui penſent que l'ingratitude ne produit qu'une condition, ou action perſonnelle, 323
Avis d'autres Auteurs qui penſent que la révocation ſe fait en vertu d'une condition tacite, & inhérente, *idem.*
Diſtinction des donations faites par la mère, & celles qui ſont faites par d'autres perſonnes ſur la nature de l'action produite par l'ingratitude, *idem.*
Preuves de cette diſtinction, *idem.*
Réſolution que l'action d'ingratitude pourſuit la peine & la choſe, 325
Si l'action pour révoquer la donation par ingratitude paſſe aux héritiers ou contre les héritiers, 327, *& ſuiv.*
*Quid* ſi elle eſt préparée, & comment eſt-elle cenſée préparée, *idem.*
Comment faut-il que le Donateur ſe ſoit plaint, 328
Si une ſimple proteſtation ſuffit, 329
*Quid* ſi le Donateur a ignoré la cauſe d'ingratitude, ou s'il a été prévenu par la mort, IV, 330
Si les héritiers du Donataire peuvent tomber dans le cas d'ingratitude, 332
Qu'eſt-ce qui doit être rendu quand la donation eſt caſſée par ingratitude, *idem.*
Si les aliénations faites par le Donataire ſont révoquées, *idem*, *&* 333
Ingratitude. Si le Donataire qui a fait des aliénations ou impoſé des charges ou hypothèques ſur les biens donnés, doit les remplacer, ou indemniſer le Donateur, lorſque la donation eſt révoquée par ingratitude, 335, *& ſuiv.*
Si dans le cas de l'ingratitude, les biens ſont l'objet de la révocation, 337
Depuis quel temps le Donataire ingrat doit rendre les fruits, quand la donation eſt révoquée, 338
Faut-il impétrer des Lettres pour faire révoquer la donation par ingratitude, *idem.*
Ingratitude. Des cas auxquels l'ingratitude eſt éteinte, 339
Si l'ingratitude peut être remiſe à l'avance, *idem*,
L'ingratitude commiſe peut être remiſe par pacte, exprès ou tacite, *idem.*
Comme ſi le Donateur reçoit ſans proteſtation les arrérages de la penſion ſtipulée, *idem.*
*Quid* ſi le Donateur qui avoit ſtipulé d'être nourri, ayant été chaſſé par le Donataire, revient prendre ſa nourriture avec le Donataire, *idem.*
Si l'ingratitude eſt remiſe par

BIU Cujas

les mêmes moyens que les autres injures, IV, 340
L'ingratitude produit une injure & une action pour révoquer la donation, *idem.*
Si la remise de l'injure influe sur l'action civile qui produit la répétition des biens donnés, *idem.*
L'ingratitude fait révoquer la donation en vertu d'une condition tacite & légale, 252, 326, 336, 340
Si l'injure commise par le fils pour s'être marié sans le consentement de son père, est censée remise lorsque le père lui donne sa bénédiction au lit de la mort, 340
Dans quel délai l'action pour révoquer la donation par ingratitude est prescrite, *idem.*
Si le repentir du Donataire éteint l'ingratitude, 342
*Quid* du pardon demandé par le Donataire, *idem.*
*Quid* par la déclaration que le Donataire n'avoit pas le dessein de faire injure, & s'il peut être admis à la preuve de ce fait, *idem.*
Si la fureur ou l'imbécillité du Donataire après l'ingratitude commise l'éteignent, *idem.*
Si l'ingratitude commise par le Donataire furieux ou en démence, donne lieu à la révocation de la donation, *idem.*

*Inimitié.* De l'indignité pour inimitié survenue, I, 521
Inimitié. Si les inimitiés survenues entre le Testateur, & les Légataires ou Fidéicommissaires, révoquent les dispositions, & quelles doivent être ces inimitiés, IV, 239
Si l'inimitié capitale donne lieu à la révocation de la donation par ingratitude, 295

*Injure.* De l'indignité encourue pour avoir injurié le Testateur, I, 521
Injure. Quelles injures donnent lieu à la révocation des donations, IV, 296
Elles doivent être proférées contre le Donateur, *idem.*
*Quid* des injures proférées contre le Donateur mort, 297
Les injures doivent être atroces; quelle injure est réputée atroce, *idem.*
Des injures verbales ou écrites, ou par le fait, 298
Si les causes d'exhérédation marquées dans la Novelle 115, doivent être mises au rang des injures atroces, *idem.*
Si c'est une injure de reprocher ou relever des choses vraies, 299
Des injures proférées en l'absence du Donateur, *idem.*
Action d'injure quand on menace de battre & qu'on leve la main pour cela, *idem.*
Injure pour avoir porté témoignage contre le Donateur, pour avoir plaidé comme Avocat, ou jugé en qualité de Juge contre le Donateur, pour lui avoir déchiré les habits, ou l'avoir fait mettre en prison, 300
Si dans le cas de la révocation de la donation par ingratitude, les biens donnés sont un objet subordonné à l'injure, 336, 337

BIU Cujas

Comment l'injure peut-elle être remise, IV, 339
Celle qui résulte de l'ingratitude est remise par les mêmes moyens, 340
L'ingratitude produit une injure & une action pour révoquer, *idem.*
Si l'injure commise par le fils pour s'être marié sans le consentement de son père, est remise par la bénédiction du père au lit de la mort, *idem.*
*Inofficiosité.* Comment a été introduite, III, 280, *& suiv.*
Quels testamens y sont sujets.
*Quid* de celui du Soldat, 286
A quelles personnes la plainte d'inofficiosité compète, *idem.*
Trois conditions requises pour que la querelle d'inofficiosité pût être intentée, 282
Quel est le vrai fondement de la querelle d'inofficiosité, 277
Elle n'étoit accordée qu'à ceux qui étoient au premier degré ou qui représentoient le premier degré, 287
Elle ne pouvoit être intentée que par ceux qui succédoient *ab intestat*, *idem.*
Si elle compétoit aux bâtards, *idem.*
*Quid* s'ils étoient légitimés, *idem.*
Si les posthumes pouvoient intenter la plainte d'inofficiosité, *idem.*
Si la plainte pouvoit être intentée par le père au nom de son fils prétérit par sa mère, 288
Elle avoit lieu lorsque la mère exhérédoit les enfans sans juste cause, III, *idem.*
La plainte d'inofficiosité étoit accordée aux ascendans de l'un & de l'autre sexe, *idem.*
*Quid* si le Testateur laissoit des enfans qui eussent été exhérédés, *idem.*
Si celui qui étoit au premier degré répudioit la plainte d'inofficiosité, celui qui étoit au second degré pouvoit l'intenter, *idem.*
Inofficiosité. De la plainte d'inofficiosité accordée aux frères, *idem.*
Par le Droit ancien, pour empêcher la plainte d'inofficiosité, il falloit que la légitime entière eut été laissée à quelque titre que ce fut; mais cela fut changé, il suffisoit qu'il eut été laissé quelque chose à titre de legs ou autrement, pour exclure la plainte d'inofficiosité, sauf à demander le supplément de légitime, *idem*, *& 289*, *& suiv.*
La plainte d'inofficiosité ne pouvoit être formée qu'après l'addition de l'hérédité, 291
Dans quel temps l'héritier étoit tenu d'accepter, 265
Dans quel délai la plainte d'inofficiosité pouvoit être intentée, *idem.*
Si le délai couroit contre le mineur, ou pendant l'instance sur la nullité du testament *idem.*
La plainte d'inofficiosité ne pouvoit pas être accumulée avec d'autres moyens, *idem*, *& 292*
Si la plainte d'inofficiosité

BIU Cujas

étoit transmise aux héritiers, III, 292
Quels étoient les moyens pour préparer cette plainte, afin qu'elle fut transmissible aux héritiers étrangers, *idem*.
De la possession des biens *litis ordinandæ gratiâ*, *idem*, & 297
Quels étoient les effets de la plainte d'inofficiosité. *Quid* dans le cas de la prétérition faite *ignoranter* par la mère, 292
Quand le testament étoit cassé comme inofficieux par collusion, les Légataires pouvoient venir par opposition & soutenir le testament, *idem*.
La plainte d'inofficiosité pouvoit faire rescinder le testament pour partie & subsister pour l'autre partie, 293
Les legs étoient conservés à proportion, *idem*.
Si lorsque l'un des enfans répudioit la plainte d'inofficiosité, on laissoit passer le délai, les autres pouvoient l'intenter pour le tout, & la plainte leur accroissoit, *idem*.
A qui profitoit la victoire de ceux qui avoient fait rescinder le testament par la plainte d'inofficiosité, sans avoir aucun droit, 294
La plainte d'inofficiosité réduisoit la succession *ab intestat*, *idem*.
Dans le partage d'avis sur la plainte d'inofficiosité, le testament devoit être confirmé, *idem*.
Dix cas où la plainte d'inofficiosité ne pouvoit pas être intentée, III, *idem*, *& suiv*.
Premier cas, lorsqu'on avoit un autre remède. Second cas, quand on avoit répudié l'action. Troisième cas, lorsque le délai étoit passé. Quatrième cas, quand il avoit été laissé quelque chose à quelque titre que ce fut. Cinquième cas, quand on avoit approuvé le testament, *idem*, *& suiv*.
Sixième cas, quand il s'agissoit d'un testament militaire. Septième cas, lorsque le père avoit fait une substitution pupillaire, qui excluoit la mère de sa légitime. Huitième cas, lorsque le fils prétérit étoit ingrat, 295
Neuvième cas, lorsqu'on avoit renoncé à la plainte. Dixième cas, lorsque le fils prétérit décédoit sans enfans, & sans avoir préparé l'action, 296
Inofficiosité n'avoit pas pour objet la demande de la légitime ni du supplément, mais de l'hérédité, 295
Celui qui avoit attaqué le testament comme faux, quoiqu'il eut succombé, pouvoit l'impugner comme inofficieux, 296
La plainte attaquoit le jugement du défunt, & faisoit perdre toutes les libéralités quand le Demandeur succomboit, *idem*.
Elle devoit être intentée suivant le Droit le plus ancien, devant les Centumvirs, ensuite devant le Juge du domicile de l'héritier institué, ou devant le Préfident de Province, *idem*.

L'enfant

BIU Cujas

L'enfant exhérédé qui étoit en possession des biens pouvoit opposer la plainte d'inofficiosité à l'héritier testamentaire qui réclamoit l'hérédité, III, *idem.*
La plainte étoit divisible, elle pouvoit être intentée contre un des héritiers, en laissant l'autre à l'écart, auquel cas le testament n'étoit rescindé qu'en partie & subsistoit pour l'autre, *idem*, & 297
Et les legs étoient conservés pour la portion qui subsistoit, 293
La plainte d'inofficiosité pouvoit être intentée contre toutes sortes d'héritiers, même contre le Fidéicommissaire de l'hérédité, 297
La plainte d'inofficiosité étoit incompatible avec toute autre action, *idem.*
Si les héritiers institués pouvoient être dépossédés *pendente lite*, & si le fils pouvoit demander les alimens, *idem.*
Quand la mère avoit institué deux enfans qu'elle avoit, s'il lui en naissoit un troisième après le testament, ils succédoient tous trois par égales parts, sans qu'il fut nécessaire d'intenter la plainte d'inofficiosité, 298
Si les actions compétantes à l'héritier étoient rétablies lorsqu'il étoit évincé de l'hérédité par la plainte d'inofficiosité, *idem.*
Si lorsque le Légitimaire étoit évincé de son legs, il pouvoit intenter la plainte d'inofficiosité, III, *idem.*
Inofficiosité n'a pas lieu quand il y a prétérition ou exhérédation injuste, 120, 128
Avoit lieu dans le cas de la prétérition des collatéraux, *turpi personâ instituta*, 122, 123, 124
Les frères utérins ne pouvoient pas l'intenter, 125
Etoit accordée aux sœurs germaines ou consanguines, 124
Par l'Ordonnance de 1735, la plainte d'inofficiosité n'a pas lieu pour les collatéraux, parce que le testament est nul par prétérition, s'ils ne sont institués, *idem.*
La plainte d'inofficiosité suppose le testament bon, quant à la forme; mais qu'il est contre les devoirs de la piété, 128
La plainte d'inofficiosité n'est plus d'usage en France, 129, 216, 230, 280, *& suiv.*
La plainte d'inofficiosité étoit un remède subsidiaire, & n'avoit lieu qu'en défaut de tout autre, 122, 129
Les enfans descendans par femme n'avoient que la plainte d'inofficiosité quand ils étoient prétérits, 204
La plainte d'inofficiosité faisoit passer le Testateur pour imbécille, *idem.*
La plainte d'inofficiosité étoit un remède subsidiaire, 215
Etoit accordée aux enfans émancipés qui avoient été exhérédés injustement, *idem*, & 212
Etoit accordée aux ascendans prétérits dans le testament de leurs enfans, 228



BIU Cujas

Qu'eſt-ce qui ſuffiſoit pour exclure la plainte d'inofficioſité, III, *idem.*
Inofficioſité. La Novelle 115 avoit abrogé la plainte d'inofficioſité par rapport aux deſcendans, & aux aſcendans prétérits, ou injuſtement exhérédés, mais non celle des collatéraux; mais l'Ordonnance de 1735 a abrogé celle des collatéraux, 280
Règle de l'ancien Droit Romain ſur la plainte d'inofficioſité, *idem*, & *ſuiv.*
Si elle eſt préparatoire de la demande de l'hérédité, *idem.*
Qu'eſt-ce que la plainte d'inofficioſité, 282
C'eſt un remède extraordinaire qui ne peut pas être intenté quand il y a nullité, 285
Comment a été introduite, *idem.*
Toutes ſortes de teſtamens étoient ſujets à cette plainte ſans examiner ſi l'héritier étoit enfant ou étranger, 286
Inofficioſité. Le Donataire à cauſe de mort qui impugne le teſtament comme inofficieux, n'eſt pas privé de la donation; mais il en eſt autrement du Légataire, IV, 409, 410
*Inſenſé.* S'il peut teſter, I, 220
Le teſtament fait dans l'état de bon ſens n'eſt pas rompu par la démence ſurvenue, *idem.*
La ſageſſe des diſpoſitions peut être un argument du bon ſens du Teſtateur, *idem.*
Si les inſenſés peuvent être Témoins en teſtamens, 133
*Inſinuation.* Les fidéicommis teſtamentaires ou contractuels doivent être inſinués, afin que l'aliénation puiſſe être révoquée, II, 198, 199
Faute d'inſinuation l'aliénation faite par le grevé eſt irrévocable, 198
Pourvu qu'elle ſoit faite à titre onéreux, *idem.*
Celui qui n'a d'autre titre que la preſcription, ne peut pas oppoſer le défaut d'inſinuation, 198, 199
L'inſinuation n'eſt requiſe que pour les ſubſtitutions & les fidéicommis, non pour les legs, 198
Le défaut d'inſinuation ne peut pas être oppoſé, quand l'aliénation a été faite par l'héritier du grevé, après l'échéance du fidéicommis, II, 199
Inſinuation. Si l'aliénation des biens légués ou ſujets au fidéicommis, eſt irrévocable, quand le teſtament n'a pas été inſinué, III, 390
*Inſtitution* d'héritier. Voyez *Héritier.*
Inſtitution univerſelle. Ceux qui ſont capables des inſtitutions univerſelles ſont capables des legs, mais non *vice verſâ*, I, 296
Quel temps on conſidère pour la capacité dans les inſtitutions conditionnelles, 298, 299
Uſage du Droit François ſur la capacité, pour inſtitutions conditionnelles, 300
Des inſtitutions faites à Dieu, aux Martyrs & aux Saints, 330

BIU Cujas

Forme de l'inſtitution captatoire, I, 250
Inſtitution faite ſous la qualité du fils du Teſtateur, eſt nulle, lorſque la qualité ſe trouve fauſſe, 270
*Quid* du legs fait dans un pareil teſtament, 272
De l'inſtitution faite pour recueillir lorſqu'on en ſera capable, 309
Si la nullité de l'inſtitution influe ſur les legs, 523
Inſtitution. Si l'inſtitution d'héritier peut être faite *ad certum tempus, vel à certo tempore* II, 128
*Quid* du Soldat, *idem.*
Le Teſtateur peut faire indirectement en impoſant une condition ou en grevant de fidéicommis, ce qu'il ne peut pas faire directement en bornant l'inſtitution *ad certum tempus, vel à certo tempore*, *idem.*
L'inſtitution d'héritier eſt ſuſceptible de condition, *Quid* de l'inſtitution en faveur des enfans, 482
Quand la condition de l'inſtitution manque, l'hérédité eſt déférée *ab inteſtat*, 193
Sauf s'il y a des ſubſtitués ou des conjoints, *idem.*
Inſtitution contractuelle a lieu dans tout le Royaume, III, 4
Si le droit d'accroiſſement a lieu aux inſtitutions contractuelles, 322, 323
Inſtitution, eſt une ſuite du pouvoir du Teſtateur, & une formalité intrinsèque du teſtament dans les Pays du Droit écrit, 4
Deux ſortes d'inſtitutions; la générale, & la particulière, III, *idem.*
Dans les Pays Coutumiers, on ne connoît ni l'uſage ni la néceſſité de l'inſtitution, *idem.*
Si dans ces Pays, le teſtament qui contient l'inſtitution eſt valable, *idem.*
L'inſtitution eſt convertie en legs univerſel, *idem.*
Coutume où l'inſtitution ne vaut même à titre de legs, *idem*, & 5
Si dans ces Coutumes les autres diſpoſitions valent, 5
Dans quelles Coutumes l'uſage de l'inſtitution eſt conſervé, *idem.*
A Bordeaux, en Bourgogne-Comté, en Bourgogne-Duché, *idem.*
Dans les Coutumes où l'inſtitution a lieu, c'eſt une formalité néceſſaire, & ceux qui ont droit de légitime, doivent être inſtitués, *idem.*
Si l'inſtitution teſtamentaire ſaiſit l'héritier dans les Coutumes, 4, 5
*Quid* dans celles de Berry, de Bourgogne & de Bordeaux, 5
Si dans les Coutumes de Berry & de Bordeaux, elle eſt néceſſaire pour la validité du teſtament, 6
Si l'inſtitution univerſelle eſt convertie en legs par rapport aux biens ſitués en Pays Coutumier, & *vice verſâ*, 7, 8, & *ſuiv.*
L'inſtitution *in re certâ* eſt convertie en diſpoſition univerſelle pour les biens ſitués



BIU Cujas

en Pays de Droit écrit ; mais pour ceux qui ſont ſitués en Pays Coutumiers, elle ne vaut que comme legs particulier, III, 7, 8, 11
Si l'inſtitution eſt ſuppléée dans le teſtament du domicilié en Pays de Droit écrit, qui teſte en Pays Coutumier, 9, 10
Quelle eſt l'inſtitution univerſelle, 13
L'inſtitué *in re certâ* eſt regardé comme Légataire, lorſqu'il y a un héritier ſans portion ou avec portion, *idem.*
Que s'il n'y a point d'autre héritier, l'inſtitué *in re certâ* eſt héritier univerſel, ou bien ſi l'héritier univerſel prédécède ou répudie, *idem.*
Quand il y a pluſieurs inſtitués *in re certâ* par portions égales ou inégales, ils ſont tous héritiers égaux, *detractâ rei mentione*, 14
Il en eſt de même quand ils ſont tous inſtitués en pluſieurs choſes différentes, *idem.*
Quand on eſt inſtitué en une choſe, & pluſieurs en un autre choſe, celui qui eſt inſtitué ſéparément en une choſe, prend la moitié de l'hérédité, & les autres inſtitués ſéparément en l'autre choſe, prennent la moitié reſtant de l'hérédité 14
L'inſtitution *in re certâ* s'étend ſur toute l'hérédité, quoique le mot reſtrictif *ſeulement*, ſoit ajouté à l'inſtitution, *idem*, & 15
*Quid* dans la diſpoſition du Soldat, 15
Si le teſtament qui ne contient qu'une inſtitution *in re certâ*, rompt l'antérieur, III, *idem.*
Si l'inſtitution en une choſe certaine qui n'appartient pas au Teſtateur eſt bonne, 16
Si l'inſtitution *in re certâ* produit ſon effet par le droit d'accroiſſement, *idem.*
Raiſon pourquoi l'inſtitution *in re certâ*, s'étend ſur toute l'hérédité, 16
*Valet inſtitutio detractâ fundi mentione ; perindè habendum ac ſi nec fundum nec partes nominaſſet*, *idem.*
*Certæ rei demonſtratio, jus inſtitutionis ad rem ipſam non coercet*, *idem.*
L'inſtitution *in re certâ*, en contrat de mariage ne s'étend pas ſur l'hérérédité, 42, 43
Inſtitution eſt la baſe & le fondement du teſtament, toutes les diſpoſitions prennent leur force d'elle, 16, 17
L'inſtitution eſt la baſe du teſtament. Si les diſpoſitions faites avant l'inſtitution ſont bonnes. Si le teſtament eſt anéanti quand l'inſtitution eſt répudiée, 17, 18
Si la clauſe codicillaire fait valoir le teſtament où il n'y a point d'inſtitution, 18
Cas où le teſtament ſans inſtitution vaut, *idem.*
L'inſtitution n'eſt pas néceſſaire dans les donations à cauſe de mort, ni ailleurs qu'aux teſtamens, 19, 238, 239
Inſtitution particulière. Quelles ſont les perſonnes qu'il faut honorer de l'inſtitution particulière, 19
Si le défaut d'inſtitution par-

BIU Cujas

ticulière annulle le testament, III, 19, & *suiv.*
Le legs pour part & portion héréditaire tient-il lieu d'institution, 20
L'institution particulière doit être expresse, précise & formelle, *idem.*
De l'institution des enfans des ascendans & des frères, 19, 20
L'institution particulière n'est pas nécessaire aux autres que les enfans, les ascendans & les frères, 21
L'institution particulière n'est pas nécessaire pour la validité des institutions contractuelles, *idem.*
L'institution particulière n'est pas nécessaire lorsqu'un Testateur domicilié dans le Droit écrit, teste en Pays Coutumier, *idem.*
Institution. Quelles personnes peuvent instituer des héritiers. Quelles personnes sont capables d'être instituées. Quels sont les défauts qui peuvent se rencontrer dans l'institution. Quels biens peuvent être compris dans l'institution, 31, 32
Cinq choses à examiner par rapport à l'institution d'héritier, 32, 33
Institution d'héritier. Ce que c'est, 35, 36
Différentes espèces d'institutions, pures, conditionnelles, expresses, tacites, en premier, second ou autre rang, universelles & particulières, 41
Le fidéicommis universel n'est pas une institution au second rang, III, 42
L'institution pour valoir *jure directo* doit être dans un testament ou dans un contrat de mariage ; celle qui est faite dans un codicille ne vaut que comme legs ou fidéicommis, & ne peut suppléer celle qui manque au testament, *idem*, & 43
L'institution universelle, faite par un Soldat, dans un codicille, vaut *jure directo*, 43
L'institution faite par testament de l'héritier qui sera nommé dans un codicille vaut *jure directo*, quoique la nomination soit faite par le codicille postérieur, parce qu'elle emprunte sa force du testament, *idem*, & 44
Si une telle institution peut être faite dans un testament nuncupatif, 44
Si l'institution de tous les hommes est bonne, *idem.*
Institution. En quelle forme & par quelles paroles l'institution peut être faite, *idem*, & 45
Si l'institution est bonne, quoique quelque mot soit omis, 45
Donner ou léguer l'hérédité du Testateur, est une institution, 46
*Aliud* si le Testateur léguoit une hérédité qu'il auroit recueillie d'un tiers, 47
Léguer, ou laisser tous les biens ne fait pas une institution, 46
Institution d'héritier par désignation de la personne. *Quid* s'il y a des termes injurieux, 47, 48



BIU Cujas

L'institution incertaine est nulle, III, 48
Elle est bonne si l'incertitude, peut être levée, *idem.*
Institution des pauvres sans marquer le lieu, est bonne, *idem*, & 49
Institution pour avoir effet depuis un certain temps, ou jusqu'à un certain temps, *idem*, & 50
De l'institution en usufruit pendant la vie, avec une autre institution après la mort de l'institué, 49
*Quid* si l'institution en l'usufruit ou *in re certâ* est suivie d'un fidéicommis, 50,
Institution par signes est nulle, 51
*Quid* de celle qui est mêlée de paroles, *idem.*
L'institution à l'interrogat d'autrui est nulle, *idem.*
Institution explicite ou implicite ; institution relative à un autre écrit, *idem.*
Si l'institution peut être induite par des conjectures, 52
Exemples de l'institution tacite, *idem*, & *suiv.*
L'institution doit être faite par des paroles dispositives & affirmatives, & non par des paroles négatives ou privatives, 55
Les mots *si Seius hæres non erit*, ne renferment aucune institution en faveur de Seius, *idem.*
Si les paroles énonciatives peuvent faire une institution, *idem.*
L'institution doit procéder de la volonté du Testateur, & ne doit pas être remise à la volonté d'autrui, III, 56
Mais peut être remise au choix d'autrui, *idem.*
Des dispositions remises à la volonté d'autrui, 62
Institution captatoire, 63
De la distribution des portions entre les héritiers institués, *idem*, & *suiv.* *Sempronius Plotii hæres esto.*
Effet de cette institution, 72
De celui qui est institué avec un incapable, *idem.* *Titius imò Seius hæres esto.*
Quel est l'effet de cette institution, *idem.*
La seconde institution pure change l'institution conditionnelle, *idem.*
De l'institution en la portion qui sera marquée dans un codicille, *idem.*
De l'institution du fils avec ses enfans, ou de l'étranger avec ses enfans. Si les enfans concourent, ou s'ils viennent par substitution, 74
Avis contraire des Auteurs réprouvé, *idem.*
Si ceux qui sont institués par la disjonctive viennent en concours, 81
*Quid* des petits-fils du Testateur institués avec leur père par la disjonctive, *idem.*
Institution. Si les filles doivent être instituées ou exhérédées, 116
Si l'institution étoit nécessaire par rapport aux enfans qui n'étoient pas héritiers siens, 117
Par le Droit moyen, il n'y avoit nécessité d'instituer que les enfans en la puissance du Testateur, non les émanci-

BIU Cujas

pés ni les descendans par femme, III, 205
Par le même Droit, le fidéicommis universel tenoit lieu d'institution par rapport aux enfans émancipés, *idem.*
Tous les enfans, sans distinction, doivent être institués, & il ne suffit pas de leur laisser la légitime, 214, 215
Le Droit nouveau a communiqué à tous les enfans indistinctement le même droit que la Loi des douze Tables avoit accordé aux mâles qui étoient en la puissance du Testateur, 215
Institution. Les ascendans doivent être institués dans le testament de leurs descendans, autrement il est nul, 228, 229
Comment cette institution doit-elle être faite, 230
Tous ceux qui ont droit de légitime doivent être institués en ce qui leur est laissé, *idem.*
En les appellant par leurs noms, ou en les désignant de manière que chacun d'eux y soit compris, *idem.*
L'institution empêche le vice de prétérition, quelque modique que soit la chose sur laquelle elle porte, *idem*, & 239
Comment doit être faite l'institution pour éviter le vice de prétérition, *idem.*
Elle doit être expresse & faite *nominatim;* elle doit être pure, du moins ne peut-on y ajouter qu'une des conditons potestatives, 240
De l'institution *inter cæteros*, *idem.*
De l'institution par désignation, III, *idem*, & 241
Il n'y a point de formule pour l'institution, 241
Si la substitution ou le fidéicommis de l'hérédité tient lieu d'institution, *idem*, & *suiv.*
L'institution doit être actuelle, 242
Différence entre l'institué *in re certâ*, & le Fidéicommissaire universel, 243
La Novelle 115, qui veut que les enfans soient institués, déclare que les fidéicommis particuliers ou universels, ne tiennent pas lieu d'institution, *idem.*
L'institution & le fidéicommis de l'hérédité sont différens, 244
L'institution des enfans sous une condition potestative, empêche le vice de prétérition, quoique dans le cas de l'inexécution de la condition, ils ne soient pas institués purement en la légitime. Autre chose est quand la condition est casuelle ou mixte, 253
De quel point dépend la nécessité d'instituer, pour éviter le vice de prétérition, 258
Institution n'est pas nécessaire dans les lieux où il y a Coutume qui permet de laisser la légitime à autre titre, 260
L'institution des ascendans n'est nécessaire que quand le Testateur ne laisse point des enfans, *idem*, & 261
Il n'est nécessaire d'instituer que ceux qui sont plus pro-



BIU Cujas

ches en dégré, III, 261
On ne considère point la différence des sexes ni la puissance paternelle, *idem.*
Si quand le Testateur laisse sa mère & un ayeul paternel, il n'a pas besoin d'instituer l'ayeul, *idem*, & 262
Lorsque l'ascendant plus proche prédécède, la prétérition du plus éloigné rompt le testament, 261
Pourquoi les ascendans plus éloignés ne doivent pas être institués, quand il y en a un plus proche, 262
Si les ascendans remariés doivent être institués, *idem.*
Si la mère remariée *non petitis tutoribus* doit être instituée, *idem.*
*Quid* de celle qui se remarie ou qui malverse dans l'an du deuil, *idem.*
*Quid* de la mère qui a malversé après l'an, III, *idem.*
Institution qui est faite en ce qui a été donné ou constitué en dot auparavant, est suffisante, 272
*Interdit.* S'il peut tester, I, 221, 222
Si l'interdiction survenue annulle le testament antérieur, *idem.*
Si l'interdit par Sentence revenant à résipiscence, reprend l'administration de plein droit de ses biens, ou s'il faut une Sentence qui leve l'interdiction, *idem.*
Interdit. Si ce qui est fait par un interdit d'autorité de Justice, a besoin d'être attaqué par restitution en entier, IV. 269, 270
Si l'interdit par Justice peut tomber dans l'ingratitude, IV, 292
*Intérêts.* Si l'Exécuteur testamentaire doit les intérêts du *reliquat*, & de quel jour, 172
*Interpretation. Supplere non possumus sine lege, interpretari possumus sine lege*, II, 252
Règle pour interpréter les dispositions testamentaires, 253, *& suiv.*
Il faut interpréter les dispositions dans le sens qui les fait valoir, plutôt que dans celui qui tend à les détruire, 398, 399
*Inventaire.* L'héritier sans inventaire est tenu *ultra vires*, 39, 40
Distinction suivant le Droit ancien, entre les créanciers & les Légataires ou Fidéicommissaires particuliers avec les Fidéicommissaires de l'hérédité ou d'une quote, 47
Le bénéfice d'inventaire a été introduit par le Droit nouveau, & n'a rien changé par rapport au fidéicommis universel, *idem.*
L'héritier qui a fait inventaire peut retenir la falcidie, *idem.*
Le bénéfice d'inventaire n'avoit pas lieu par le Droit ancien, 50, 51
Inventaire. L'hérédité qui est ouverte peut-être acceptée purement, ou sous bénéfice d'inventaire, IV, 81
Si le Soldat héritier est tenu *ultrà vires*, quand il n'a pas fait inventaire, 86, 87
Introduction du bénéfice d'inventaire à la place du droit

BIU Cujas

de délibérer, IV, 87
Suivant le Droit Romain, l'héritier qui demandoit un délai pour délibérer, ne pouvoit pas jouir du bénéfice d'inventaire, 88
Serment *in litem* par défaut d'inventaire, *idem.*
Quand l'héritier, après avoir fait inventaire, demandoit un délai pour délibérer, l'inventaire ne lui servoit que pour retenir la falcidie, 88
Dans quel délai l'inventaire devoit-il être commencé, & fini, selon le Droit Romain, 88, 89
L'inventaire peut être fait par le ministère d'un Procureur fondé, 89
Si les créanciers doivent être appellés à l'inventaire. *Quid* des Légataires ou Fidéicommissaires, *idem.*
Il faut trois Témoins dignes de foi quand quelques-uns des Légataires ou des fidéicommissaires sont absens, *idem.*
L'inventaire doit être fait par des personnes publiques, *idem.*
Inventaire. Qu'est-ce qu'on doit y comprendre, *idem.* 89
Usage du Parlement de Toulouse sur ce point, 90
L'héritier doit affirmer par serment qu'il n'a rien caché, *idem*, & 91
Il suffit d'y appeller deux ou trois Témoins, 91
Par l'usage du Parlement de Toulouse, l'inventaire peut être fait par le Juge & son Greffier, sans temoins, ou par un Notaire avec deux Témoins, IV, 90
Quelles sont les formalités nécessaires en l'inventaire dans les Pays Coutumiers, 91
S'il est nécessaire de faire apposer le scellé avant l'inventaire, *idem*, & 92
Si les Gens du Roi & les créanciers apparens doivent être appellés à l'inventaire, 91
Du délai pour l'inventaire suivant l'Ordonnance de 1667.
Si le délai pour faire inventaire peut-être renouvellé, 92
Quelles sont les conditions requises par l'Ordonnance de 1629, & au Pays Coutumier pour jouir du bénéfice d'inventaire, *idem*, & 93
Si ces conditions sont requises au Parlement de Toulouse, 93
Celui qui a fait inventaire peut répudier en tout temps, *idem.*
Si l'héritier bénéficiaire est tenu personnellement des dettes héréditaires, quand il ne répudie pas, *idem.*
Quels sont les avantages du bénéfice d'inventaire, *idem*, & 94, & *suiv.*
Donne le droit de retenir la falcidie, 93
Fait que l'héritier n'est tenu qu'à concurrence de la valeur des biens, 94
Excepté par rapport au Roi, à moins que l'héritier ne fut mineur quand il a acepté l'hérédité, *idem.*
L'héritier bénéficiaire peut payer les premiers créanciers

BIU Cujas

qui se présentent sans examiner l'ordre de leurs créances, IV, *idem.*
Quand l'hérédité est épuisée, les créanciers n'ont aucune action contre l'héritier, *idem.*
Usage du Pays Coutumier sur ce point, 95
Les créanciers antérieurs n'ont d'action que contre les autres créanciers ou Légataires qui ont reçu leur payement, *idem.*
Il n'est pas nécessaire de discuter les Légataires payés avant d'agir contre les créanciers, *idem.*
Les avantages du bénéfice d'inventaire compètent de plein droit en vertu de la Loi qui l'a introduit, 99
On peut être reçu à prouver les omissions, les récélés & la plus grande quantité des effets au-delà de ceux qui sont compris dans l'inventaire, *idem.*
Quels sont les avantages du bénéfice d'inventaire dans les Pays Coutumiers, 100
L'héritier bénéficiaire qui répudie, doit rendre compte de tout ce qu'il a reçu, même les fruits, il ne peut profiter de rien, & n'est considéré que comme Administrateur, *idem*, & 102
Renvoi pour les autres questions au sujet du bénéfice d'inventaire, 106
Inventaire. Si le Testateur peut prohiber le bénéfice d'inventaire, 120, 121
Si l'Exécuteur testamentaire est obligé de faire inventaire, & quelles personnes doivent y être appellées, IV, 156, 157
De la prohibition de faire inventaire, à peine de privation, 257
*Jour.* Quelle est la disposition à jour, II, 128
Elle est pure, mais la demande n'en peut être faite qu'après le terme, *idem.*
A moins qu'il n'y eut une condition mêlée, 128
De la disposition pour avoir effet jusqu'à certain jour, elle est résolue par l'arrivée du jour marqué, *idem.*
Si l'institution peut être faite pour avoir lieu à commencer d'un certain jour ou pour finir à un certain jour, *idem.*
*Dies incertus conditionem in testamento facit*, 132
Du jour incertain appliqué à la substance du legs ou du payement, 133
Distinction de Jacques de Ferrieres, 133, 134
Raisons contre cette distinction; résolution pour la confirmer, 134, 135
Le jour incertain apposé en faveur du Fidéicommissaire, ne fait pas condition, *idem.*
Le jour incertain ne fait pas condition dans les contrats & dans les stipulations, *idem.*
A moins qu'il ne soit incertain s'il arrivera, *idem.*
Si le dernier jour commencé est réputé accompli, 360
*Isaac.* Les bénédictions qu'Isaac donne à Jacob son fils, sont des dispositions testamentaires, I, 5
*Juges*, ne peuvent dispenser de la Loi, 241

BIU Cujas

*Juifs.* S'ils peuvent être Témoins en teſtament, I, 132
S'ils peuvent recevoir par teſtament, 324
Juifs, ſont ſujets au droit d'aubaine, quoiqu'Habitans d'une Ville ou Province où il n'a point lieu, 177
*Juſtice*, due par le Roi & les Seigneurs à leurs Sujets & Juſticiables, 613

L

*Lacédémoniens.* De l'étendue de leur pouvoir de diſpoſer par teſtament, I, 8
*Languedoc.* Droit d'aubaine n'y a point lieu, 177
*Lazare.* Si les Peres de Saint Lazare peuvent teſter, 191
*Lecture.* Si par le Droit Romain, il falloit faire mention de la lecture faite par le Teſtateur, de ſon teſtament ſolemnel, 23
*Légataire.* Si les Légataires peuvent être Témoins aux teſtamens, 130, 134
Ou ceux qui ont des Légataires en leur puiſſance, 130
De l'incertitude du Légataire, 365, 366
Du Légataire qui écrit lui-même la diſpoſition faite en ſa faveur, 365, 368
Comment on doit pourvoir aux intérêts des Légataires que le Teſtateur empêché de teſter vouloit gratifier, 530, 531
Si la réception du legs empêche le Légataire d'attaquer enſuite le teſtament, 532, 546, 547
Si le Légataire qui ſpolie l'hérédité, doit être privé du legs, I, 556
Légataire. S'il peut répudier une partie du même legs, IV, 36
*Quid* de pluſieurs choſes compriſes dans un même legs par forme d'univerſalité, 37
Si les héritiers du Légataire peuvent répudier partie d'un legs fait à leur auteur, *idem.*
Si lorſqu'il y a pluſieurs legs diſtincts en faveur de la même perſonne, on peut répudier l'un, & accepter l'autre, *idem.*
*Quid* s'il y a quelque charge impoſée à l'un des legs que l'on veut répudier, *idem.*
Si l'on peut répudier une de pluſieurs choſes particulières compriſes dans la même diſpoſition, *idem.*
Si le Légataire qui a accepté le legs, peut le répudier, 16
Si le Légataire eſt tenu perſonnellement des dettes. *Quid* par l'action hypothécaire, 132
Si les Légataires doivent agir contre les héritiers, ou contre les exécuteurs teſtamentaires, 163, 164
Si les Légataires peuvent accepter l'hérédité répudiée, 338, 339
*Légitimation.* Si les enfans légitimés par reſcrit ſont comparés à ceux qui ſont nés *ex legitimo matrimonio*, I, 34, 432
Ceux qui ſont légitimés par un mariage contracté *in extremis*, ſont incapables d'une

BIU Cujas

institution particulière, I, 127, 438, & *suiv.*
Le mariage subséquent légitime aussi les petits-fils légitimés, *ex filio præmortuo*, 441
Si pour produire la légitimation par mariage subséquent, il faut qu'il y ait contrat de mariage, *idem.*
Si les enfans nés depuis le mariage peuvent s'opposer à cette légitimation, 442
Quels sont les cas où le mariage subséquent légitime, & quels sont ceux où il ne légitime pas, 442, & *suiv.*
Si l'on doit considérer le temps de la conception, ou celui de la naissance, 443, & *suiv.*
Si le mariage intermédiaire fait obstacle à cette légitimation, 445
Condition requise pour la légitimation par le mariage subséquent, 442, 446
S'il faut mettre les enfans sous le poile afin que le mariage les légitime, 449
Comment on peut constater la légitimation des enfans déjà nés, *idem.*
De la légitimation par rescrit du Prince, & de ses différentes espèces, *idem*, & *suiv.*
Des conditions requises pour la validité de cette légitimation, 450, 451
Si le mariage subséquent légitime les bâtards adultérins, *idem.*
Voyez *Bâtards.*
De la légitimation *per oblationem Curiæ*, 452
Conditions requises par le Droit François, pour la légitimation par rescrit, I, 453
Où doivent être entérinées les Lettres de légitimation, 454, & *suiv.*
Si la légitimation par rescrit rend les enfans capables des successions universelles 455
Si le consentement du légitimé ou des collatéraux, est nécessaire, 461
Si les ayeuls peuvent faire légitimer par rescrit leur petit-fils bâtard, 462
*Légitime.* Si l'indignité fait perdre la légitime, 620, & *suiv.*
Légitime. Si le Testateur peut disposer des biens destinés pour les légitimes, II, 10
S'il peut imposer des charges & des conditions, *idem*, & 11
Légitime. Quelles sont les personnes qui ont droit de légitime, III, 19
Dans les partages des biens faits par les ascendans à leurs enfans, la légitime d'un chacun doit être conservée, 82
Quand le lot d'un des enfans ne remplit pas sa légitime, il peut demander le supplément. Quels sont ceux qui y contribuent, 88, 89
Si le fils évincé de son lot ou de partie, qui diminue sa légitime, peut demander le supplément, 90
A quelles personnes étoit-il permis par le Droit moyen, de laisser la légitime, *quovis relicti titulo*, 117
La légitime doit être laissée à titre d'institution, 119
Si les ascendans ont un droit

BIU Cujas

de légitime sur les biens de leurs enfans en Pays Coutumiers, III, 148
Dans les Pays Coutumiers la portion des propres est une espèce de légitime, 149
Les collatéraux peuvent en être privés par ingratitude, *idem.*
Si par la Loi des douze Tables, les enfans doivent avoir un droit de légitime, 173
L'exhérédation ôtoit le droit de *suite*, duquel dependoit la faculté de succéder, & l'enfant exhérédé n'avoit aucune légitime à demander, *idem.*
Modification de la rigueur de cette Loi en accordant aux enfans un droit de légitime; mais le père pouvoit y déroger; ce qui fut changé par l'Empereur Justinien, qui défendit de donner atteinte à la légitime, *idem.*
Si l'enfant exhérédé fait nombre pour le règlement de la légitime, 176, *& suiv.*
Différence de la légitime par rapport au Pays Coutumier & du Droit écrit, *idem.*
Dans le Pays Coutumier, la légitime est une portion de ce qu'on auroit eu *ab intestat*, *idem.*
Dans le Pays du Droit écrit la légitime, est un tiers ou la moitié des biens, & non de ce que l'on auroit dû avoir *ab intestat*, 176, 177, 258
Les biens destinés aux légitimes ne sont pas sous la disposition du père, 178
Le tiers ou la moitié sont retranchés du patrimoine en faveur des enfans pour la légitime, III, *idem.*
La légitime est semblable à la portion des propres destinés aux héritiers du sang, 178, 179
La portion de l'exhérédé accroit aux autres, 179
Légitime des ascendans sur les biens de leurs descendans; elle pouvoit leur être laissée *quovis relicti titulo* par le Droit Ancien. Aujourd'hui elle doit être laissée à titre d'institution, 215, 228, 240, 244
Le fils du Soldat qui est prétérit, peut demander sa légitime, 231
Le legs de la légitime sans ajouter le titre d'institution, n'empêche pas la prétérition, 240
Autre chose est que les enfans ayent la légitime, sans charge ni condition. Autre chose est la nécessité de les instituer purement, 244, 245
La légitime ne dépend pas de la faculté de succéder, 258
Si le légitimaire qui étoit évincé de son legs, pouvoit intenter la plainte d'inofficiosité. 298
Si les enfans qui ont renoncé à la légitime, font nombre, quoiqu'ils ne prennent point de part, 343
La légitime produit un droit plus fort que la succession *ab intestat*, & l'accroissement, *idem.*
Quelle étoit la légitime du Patron, *idem.*
Si le droit d'accroissement a lieu en la légitime, 363
Si le fils qui répudie peut re-

BIU Cujas

tenir sa légitime, III, 484
Légitime. Si l'héritier qui répudie peut retenir sa légitime, IV, 35, 36
La légitime est une quote des biens, & non de l'hérédité. La répudiation de l'hérédité ne porte pas sur la légitime, 36
La renonciation à tous droits paternels ne comprend pas la légitime, *idem.*
Suivant la Jurisprudence du Parlement de Toulouse, le fils qui répudie, peut retenir sa légitime, quoiqu'il soit seul héritier, *idem.*
Légitime. De la révocation ou retranchement des donations pour les légitimes des enfans, 273, 274
Si les donations faites aux étrangers sont sujettes au retranchement pour les légitimes, 274
Si les donations inofficieuses *re & consilio* sont révoquées pour le tout, ou à concurrence des légitimes seulement, 273
Différence du droit acquis à un Donataire, & celui que la Loi attribue à un légitimaire, 298, 299
Lorsque le testament vaut en vertu de la clause codicillaire, les successeurs *ab intestat* peuvent retenir la légitime avec la trébellianique & la falcidie, 394, 395
*Légitimité.* Si l'état de légitimité peut être acquis par prescription, I, 447
*Legs.* Le Prophete Ezéchiel parle d'hérédité & de legs, 5
Le mot *Legatum* caractérise la disposition testamentaire, I, *idem.*
Ceux qui sont capables des legs ne sont pas toujours capables des institutions, 296 Voyez *Capacité.*
Ressemblances & différences entre le legs & la donation à cause de mort, 312
Des personnes qui peuvent être Légataires, 313, *& suiv.* 344. Voyez *Communautés Religieuses.* Voyez *Religieux.*
Du legs fait sur l'interrogat d'autrui, 264
Du legs fait par testament où l'institution est nulle à cause de l'erreur, 271
Du legs d'une somme *tamquam corpus loco circumscriptum*, 277
Legs de dix mesures de vin d'un tel tonneau, ne vaut que pour ce qui s'y trouve, 278
Du legs d'une somme due par un tiers, *idem.*
Du legs fait par le mari à sa femme de ce qu'elle lui a apporté en dot, sans exprimer les choses, *idem.*
Quand le corps de la dette est légué, l'héritier en est quitte en cédant au Légataire l'action du Testateur, 279
Si avant la cession le Légataire peut intenter l'action utile, *idem.*
Du legs d'une somme certaine due par le Légataire, *idem*, & 282
Du legs d'une certaine quantité de fruits qui naîtront d'un fonds, 281
Règle pour connoître si le

BIU Cujas

legs est démonstratif, I, *idem*, & 288, 289
Du legs conçu en ces termes: Je lègue à Titius cent écus que je lui dois, 282
Du legs d'une somme fixe due par le Testateur à un tiers, *idem*.
Du legs d'une somme à prendre sur un tiers, 283
Si dans le cas d'un legs démonstratif, le Légataire doit discuter la personne indiquée pour le payement, *idem*.
Textes qui décident pour la discussion de l'assignat dans le legs annuel, 284
De même dans le legs d'une somme une fois payée, 285
Du legs annuel à prendre sur un certain fonds, 287
Du legs une fois payable à prendre sur les revenus d'un fonds, *idem*.
Dans le doute le legs est présumé plutôt démonstratif que limitatif, 289
Règle pour connoître si le legs est fait comme un corps ou comme une quantité, *idem*.
Si les legs pour alimens ou en faveur de la cause pie, avec assignat, sont sujets aux mêmes règles que les legs avec assignat, *idem*.
De la capacité requise pour recueillir des legs, 291, & *suiv*. 310
Voyez *Capacité*.
Du legs conditionnel, 309
Si la reception du legs empêche le Légataire d'attaquer le testament, 432, & *suiv*. & 546
Du Légataire qui procure la mort au Testateur, I, 497, & *suiv*.
Si la nullité de l'institution influe sur les legs, 523
Legs. Si le Testateur peut léguer les biens d'autrui, II, 4, 5, 19, 24
Du legs des biens de l'héritier, ou d'un étranger, s'il est bon, & en quel cas, 31, 32, 33, 34. Voyez *verb*. dispositions.
Du legs des biens qui ne sont pas dans le commerce, & quels sont ces biens, 33, 34
Du legs d'une chose d'autrui dont le commerce n'est point défendu en général, *idem*.
Du legs d'un Office ou autre chose, que le Légataire ne peut pas posséder, *idem*.
Distinction si le Testateur a connu ou ignoré si la chose lui appartenoit ou non, 35
Qui doit prouver cette connoissance, *idem*.
*Quid* si le legs de la chose d'autrui est fait *proximæ personæ*, *idem*.
*Quid* si le legs du bien d'autrui est fait à la cause pie, 36
Si la garantie est due pour le legs qui a été évincé au Légataire, *idem*.
Si la chose qui appartient au Légataire peut lui être léguée, 37
Si le Légataire du bien d'autrui dans le cas où le legs est bon, peut en demander l'estimation lorsque la chose léguée lui est parvenue par un autre endroit, *idem*.
De la chose léguée deux fois

BIU Cujas

à la même personne par deux Testateurs, I, 38
Si le legs pour se marier est conditionnel ou modal, 135, 136
Du legs fait pour dot, a-t-il le mariage pour condition, *idem.*
Du legs fait pour étudier, ou pour aider à se marier, 137
*Quid* s'il est ajouté, *& non autrement*, *idem.*
Du legs, pour ne pas faire, afin de ne pas faire, 138
Qu'est ce qui rend le legs démonstratif ou limitatif, 145, 146
Hypothèse jugée au Parlement de Toulouse sur un legs pour savoir s'il étoit limitatif ou démonstratif, 147, 153
Du legs d'une somme que le Testateur dit devoir au Légataire, ou que le Légataire lui doit, 150, 151, 152, 153
Si le legs destiné à nn certain emploi, doit être employé à autre chose quand la désignation marquée ne peut pas être exécutée, 157, 158
Sur-tout s'il s'agit d'un legs pieux ou destiné pour un ouvrage public, *idem.*
Si les legs contenus dans le testament dont l'institution est conditionnelle, sont conditionnels, 195
Les legs sont inutiles, si la condition de l'institution manque, *idem.*
Quand est-ce que le droit est acquis aux Légataires conditionnels, *idem*, & 196
Du legs de plusieurs choses alternatives, dont l'une est laissée purement, l'autre sous condition; le choix ne pourra être exercé qu'après l'événement de la condition, I, 196
*Quid* si la disposition de l'une des choses alternatives, renferme une condition tacite, *idem.*
La mort de l'héritier *pendente conditione* ne donne point d'atteinte au legs, *idem*, & 197
Si le Légataire d'une somme sous condition est considéré comme créancier, *pendente conditione*, 197
Le Légataire conditionnel ne peut pas répudier, *pendente conditione*, *idem.*
Tandis que la condition est pendante, l'héritier demeure Propriétaire de la chose léguée sous condition, il peut même la vendiquer des mains du Légataire, *idem.*
L'héritier gagne les fruits de la chose léguée, *pendente conditione*, *idem*, & 198
Il peut aliéner la chose léguée *sub conditione*, *idem*, & 197
Mais si la condition arrive, l'aliénation sera résolue, *idem.*
Tandis que la condition est en suspens, la prescription ne peut pas être opposée au Légataire, 198
Si le legs d'un troupeau augmente ou diminue *pendente conditione*, ce sera à l'avantage ou à la perte du Légataire, 201
Capacité du Légataire, en quel temps est-elle considérée, 312

Le

BIU Cujas

Le legs conditionnel est dû lorsque la condition est potestative, & qu'il ne tient pas au Légataire, qu'elle ne soit accomplie, II, 338, 339
La charge qui consiste en legs est réelle & affecte la chose, & la suit par-tout, 447
Le legs est acquis au Légataire dès la mort du Testateur, & si le Légataire meurt après le Testateur, il le transmet, 452
Legs. Si le legs universel est converti en institution pour les biens situés en Pays de Droit écrit, par rapport à celui qui teste dans le Pays Coutumier, III, 7, *& suiv.*
Le legs universel est sujet à délivrance, même en Pays de Droit écrit, 8, 11
Excepté que le Légataire n'ait la chose en son pouvoir, 12
La multiplication des legs ne se présume pas, 314
Abrogation des différentes formes des legs que le Droit ancien avoit introduites, 312
Les legs & les fidéicommis ont été égalés, *idem*, & 386
De quel jour le legs est-il acquis suivant le Droit Romain, 366, 388
La propriété du legs passe de plein droit au Légataire du jour de la mort du Testateur, 366, 388, 402
Il y avoit quatre sortes de legs suivant le Droit ancien, *per vindicationem*, *per damnationem*, *finendi modo*, *per præceptionem*, 384, *& suiv.*
Les legs produisent trois actions, III, *idem*, *&* 387, 388
Les Légataires ne sont pas saisis, ils doivent demander la délivrance du legs, 387
Définitions ancienne & nouvelle du legs, *idem.*
Lorsque le Légataire prend possession de son autorité, l'héritier peut demander d'être resaisi, *idem.*
Différence entre les legs & les fidéicommis qui subsistent encore, 388, 389
Comment les trois actions peuvent être intentées, 389, 390
Les legs sont valables de quelque façon qu'ils soient conçus, pourvu qu'il conste de la volonté, 389
Si l'aliénation des biens légués, faite par l'héritier, peut être révoquée, 390
Si les Légataires peuvent commencer par saisie, 402
Quels sont les legs qui ne sont pas sujets à délivrance, *idem*, *&* 405
Quel est l'usage du Pays Coutumier sur ce point, *idem.*
Si le Légataire d'un fonds possédé par un tiers peut intenter l'action, *rei vindicationis*, avant d'avoir obtenu la délivrance de l'héritier, *idem.*
La propriété du legs passe de plein droit au Légataire, 403
*Quid* si la chose léguée est litigieuse, *idem.*
Le legs de la chose litigieuse ne comprend que le droit que le Testateur y avoit, *idem.*



BIU Cujas

Peine du Légataire qui prend la poſſeſſion du legs de ſon autorité, III, 404
Si l'héritier doit être reſaiſi. *Quid* s'il a conſenti à la poſſeſſion, *idem.*
Si le co-héritier peut prendre poſſeſſion du prélegs, de ſon autorité, 404, 405
A quoi aboutit le reſaiſiſſement en faveur de l'héritier, lorſque le Légataire a pris poſſeſſion ſans demander la délivrance, 405, 406
Si les legs pieux ſont ſujets à délivrance, 405
Le Légataire qui ſe trouve en poſſeſſion de la choſe, n'a pas beſoin de demander la délivrance, *idem*, & 406
Ni lorſque le Teſtateur lui permet de prendre poſſeſſion de la choſe léguée, 405
Ce qui n'a pas lieu dans les Pays Coutumiers, *idem.*
Si le Légataire d'un effet pour légitime, doit demander la délivrance, *idem*, & 406
Si le Légataire peut commencer par ſaiſie, ou s'il doit venir par ſimple action, 406, 407
Si le teſtament doit être exécuté en faveur des Légataires, quoiqu'il ſoit attaqué, 408
Cas où le teſtament n'eſt pas exécuté par proviſion en faveur des Légataires, *idem.*
Si lorſque la ſucceſſion eſt réduite *ab inteſtat* par la reſtitution du mineur qui répudie, les legs payés peuvent être répétés, 455
Legs qui ſont faits aux co-héritiers ſont partie de l'héréditié avant qu'ils en ſoient diſtraits, & ils en ſont une délibation, IV, 35
Si un ſeul héritier inſtitué peut en répudiant, retenir les legs qui lui ont été faits, *idem.*
Si le légataire peut répudier le legs, ou partie, & retenir l'autre. Voyez *Légataire.*
Le legs eſt acquis de plein droit au Légataire, 39
Le pupille ne peut pas répudier un legs ſans décret, *idem.*
Si les legs ſont mis au rang des dettes paſſives, & s'ils ſont des actions paſſives héréditaires, 122
Les legs ſont des charges héréditaires, *idem.*
Les legs ſont des charges héréditaires dans les Pays du Droit écrit, 125, 126
Comment les legs ſont-ils conſidérés dans les Pays Coutumiers, & qui doit les payer, 126
Ce qui eſt dit des dettes a lieu pour les legs pour ce qui regarde l'action perſonnelle, 135
Les legs ſont des actions & des charges héréditaires, *idem.*
Si l'action hypothécaire pour les legs eſt ſolidaire, 136
La charge de payer les legs regarde le Fidéicommiſſaire univerſel, 137
Quels legs doivent être payés par l'exécuteur teſtamentaire, & ſi l'héritier doit être appellé, 163
Le legs d'un immeuble doit être demandé à l'héritier, *id.*

BIU Cujas

Si les legs ſont dus lorſque l'héritier inſtitué dans un premier teſtament, eſt déclaré indigne, à cauſe d'un ſecond teſtament contenant inſtitution d'un incapable, IV, 194, 195
*Quid* des legs contenus dans un teſtament où le Teſtateur a effacé, à deſſein, les noms des héritiers, *idem.*
Lorſque le Teſtateur dit: *Si cui bis legavero ſemel dari volo*, il ne ſera dû qu'un legs, quoiqu'il en ait été fait deux, 240
Cette clauſe de proteſtation n'eſt pas abrogée par l'Ordonnance de 1735, 241
*Leon*, Empereur. Ses Novelles n'ont pas force de Loi, I, 176
*Lettre* miſſive, ne peut ſervir à prouver l'indignité par le changement de volonté, 617
*Lettres.* Des Lettres fidéicommiſſaires; de leur effet ſuivant le Droit Romain, & de leur abrogation, 115, *& ſuiv.*
Lettres de naturalité. Voyez *Naturalité.*
Lettres de légitimation. Voyez *Légitimation.*
*Lèſe-Majeſté.* Si les enfans mâles de ceux qui ont été condamnés pour crime de lèſe-Majeſté, ſont capables des effets civils, 365
*Quid* des filles, *idem.*
*Libelle* diffamatoire. Si ceux qui étoient déclarés inteſtables par le Droit Romain pour libelles diffamatoires, perdoient la faculté de teſter, 217
*Quid* en France, I, *idem.*
*Libéralité.* Il eſt permis aux Teſtateurs d'impoſer à leur libéralité, les conditions qu'ils trouvent à propos, II, 10
Celui qui accepte une libéralité s'oblige d'exécuter les charges & conditions, *idem.*
On ne peut pas ſéparer les charges & conditions de la libéralité à laquelle elles ſont attachées, *idem.*
*Libération.* La condition de rendre un billet produit la libération, 353
*Liberté.* De la liberté requiſe pour teſter, & des défauts contraires qui peuvent annuller les diſpoſitions, I, 224, *& ſuiv.*
Circonſtances à examiner pour juger ſi la liberté a été ôtée ou diminuée, 226
Du legs de la liberté, 308
*Libonien.* Voyez *Senatus-Conſulte Libonien.*
*Loix.* La puiſſance de la Loi eſt ſupérieure à celle du Teſtateur, II, 6, *& ſuiv.* 26
Le Teſtateur ne peut déroger à la prohibition de la Loi, que quand la loi le lui permet expreſſément, 9
Conciliation de la Loi 77, §. 8, *ff. de leg.* 2, avec les autres Loix, 36
Conciliation de la Loi 6, avec la Loi 8, *ff. de condit. inſtit.* 77
La puiſſance de la Loi eſt plus forte que celle du Teſtateur, 78
Explication de la loi 4, *cod. de condit. inſertis*, *idem.*
Explication de la Loi 31, *ff. de condit. & demonſtrat.* 98



BIU Cujas

Conciliation de la Loi 23, *ff. de condit. inſtit.* avec la Loi 4, *cod. de condit. inſertis*, & la Loi 31, *ff. de condit. & demonſtrat.* II, 99
Les Loix poſtérieures dérogent aux antérieures, 113, 114
Que faut-il conſidérer pour connoître les cas où les Loix du Code corrigent celles du Digeſte, *idem.*
Explication de la Loi 58, *ff. de condit. indeb.* 115, 116
Explication de la Loi 71, §. 3, *de condit. & demonſtrat.* 136
Explication de la Loi *legavi* 25, *ff. de liberat. leg.* 148, 149, *& ſuiv.*
Additions ou retranchemens que Cujas & Faber font à cette Loi, 148, 151, 152
*Mitiùs agitur, cum lege quàm cum homine*, 169
Explication de la Loi 1, §. 4, *ff. de bonor. poſſ. contr. tab.* 190
Explication de la Loi 14, §. 3, *ff. de diverſ. temp. præſcript.* 226, 227
Explication & conciliation des Loix qui parlent de la volonté du Teſtateur, 248, 251, *& ſuiv.*
Explication de la Loi 50, §. dernier, *ff. de leg.* 1, & de la Loi 69, *ff. de leg.* 3, 254
Explication de la Loi 25, *ff. de condit. & demonſtrat.* Conciliation de cette Loi avec la Loi 5 du même titre. Conciliation de la Loi 62, *ff. de acquir. hæred.* avec la Loi 13, *ff. de condit. & demonſtrat.* 238
Conciliation de la Loi 11 §. 11, *ff. de leg.* 3, avec la Loi 22, *ff. ad Senatus-Conſult. Trebell.* & la Loi 15, *ff. quando dies leg. cedat.*, II 299
Explication de la Loi 59, §. 1 & 2, *ff. de cond. & dem.* 307, 311, 312
Explication de la Loi *generaliter* 6, *cod. de inſtit. & ſubſtit. ſub condit. fact.* 322, *& ſuiv.* 386, 387
Quelles ſont les circonſtances requiſes afin que la déciſion de la Loi *generaliter* ait lieu, 333
Explication de la Loi 57, §. 1, *ff. ad S. C. Trebell.* 373, 389
Explication de la Loi 4, *cod. de impub. & aliis ſubſt.* 378
Fauſſes explications que les Auteurs ont données à la Loi 13, §. 3, *ff. de reb. dub.* 380
Véritable explication de cette Loi, 383
Conciliation de la Loi 13, §. 3, *ff. de reb. dubiis* & de la Loi *generaliter cod. de inſtit. & ſubſtit. ſub condit. fact.* avec la Loi 129, *ff. de verb. oblig.* 383, 386
Explication de la Loi dernière, §. 6, *ff. de leg.* 2, 387
Explication de la Loi 78, §. 7, *ff. ad S. C. Trebell. idem.*
Les hypothèſes doivent être réglées par les Loix qui les décident, & non par les principes généraux, 398
Explication de la Loi 9, §. dernier, *ff. de reb. dub.* 399
La diſpoſition de l'homme fait ceſſer celle de la Loi, quand elle eſt fondée ſur

BIU Cujas

une volonté présumée II, 401
Explication des Loix 89, 201 & 220, §. 1, *ff. de verb. signif.* 408
Explication de la Loi 64, *ff. de leg.* 2, 475
Loix. Explication de la Loi 9, §. 13, *ff. de hæred. instit.* III, 15
Explication de la Loi 29, §. 1, *ff. de lib. & posthumis*, 76, 78
Explication de la Loi 77, §. 8, *ff. de leg.* 2, 90
La Novelle 115 a corrigé les Loix précédentes touchant la prétérition & l'exhérédation, 122, 124
Explication de la Loi 19, *ff. de lib. & posthum.* 169
Explication des Loix 30, 31, 32 & 36, *cod. de inoff. testam.* de la Loi 4, *cod. de liber. præterit.* & de la Novelle 18, 205, *& suiv.*
Explication de la Loi 17, *ff. de injusto rupto*, 237, 240, 255
Explication de la *Novelle* 115 de Justinien, 214, *& suiv.*
Explication de la Loi 37, *ff. de testam. milit.* 333, 359, 360
Explication de la Loi 3, *cod. de in integrum restit. minor.* 435
Explication de la Loi 7, §. 9, *ff. de minor.* & de la Loi dernière, §. 6, *cod. de bonis quæ lib.* 459, 460
Conciliation de la Loi 19, *ff. de inoff. testam.* avec la Loi 97, *ff. de acquir. hæred.* 466, 467
Observation sur l'imperfection de la compilation des Loix Romaines, 468
Explication de la Loi dernière, *ff. de interrog. in jure faciend.* III, 469
Antinomie de la Loi 20, §. 2, avec la Loi 88, *ff. de acquir. hæred.* Conciliation de ces Loix, 490, *& suiv.*
Loix. Antinomie entre plusieurs Loix, IV, 21
Explication de la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill. substit.* de la Loi 10, §. 4, *ff. eod.* du §. 5, *instit. de pupill. substit.* de la Loi 42, *ff. de acquir. hæred.* 21, 22
Explication des §. 2 & 3 de La Loi 10, *ff. de vulg. & pupill. substit.* des Loix 35 & 54, *ff. de acquir. hæred.* & de la Loi 11, §. 1, *ff. ad L. falcid.* 22, 23
Conciliation de la Loi 10, §. 2 & 3, avec la Loi 12, *ff. de vulg. & pupill. substit.* 23, 24, 25
Explication des Loix 35 & 59, *ff. de acquir. hæred.* & de la Loi 11, §. 5, *ff. ad L. falcid.* Espèce de la Loi 42, *ff. de acquir. hæred.* 26, 27
Explication de la Loi 28, *ff. de reb. autor. jud. possid.* 27, 28
Explication de la Loi 3, *cod. de repud. hæredit.*
Explication de la Loi 2, §. 5, *ff. de collat. bonor.*
Loix. Si le Testateur peut déroger à la Loi; si sa puissance est subordonnée à celle de la Loi, 120, 121
Le Testateur n'a de puissance qu'autant que la Loi lui en accorde, 120, 121
Loix. Explication de la Loi 7, & de la Loi dernière,



BIU Cujas

*cod de revoc. donat.* IV, 322
Les Loix Romaines empruntées des Grecs, I, 7
De la faculté de tester suivant la Loi des douze Tables, *idem.*
Explication de la Loi dernière au code *familiæ erciscundæ*, 33
Si la Loi 21, §. 1, au code *de testam.* qui parle du testament imparfait, doit s'entendre, tant du testament écrit que du nuncupatif, 35
Les Juges ne peuvent dispenser de la Loi, le Prince seul le peut, 210
Si les Loix Canoniques ont quelqu'empire sur le temporel en France, 54
Si les Loix pénales peuvent être appliquées d'un cas à l'autre, 431
*Lorrains.* S'ils sont sujets au Droit d'aubaine, 179
*Lyon.* Voyez *Foires* de Lyon.

M.

*MAGISTRAT.* Si le Magistrat qui a été privé de sa charge peut tester, I, 151
*Main-mortables.* S'ils peuvent tester, 165, 166
*Majorat.* Si le possesseur des biens sujets au Majorat peut en disposer, II, 59
*Malade.* Disposition d'un malade en faveur de son Médecin, Apothicaire ou Chirurgien, est présumée extorquée, I, 235
*Maladie* du corps n'est pas mise au rang des incapacités de tester, 145
*Mâles.* Si ceux qui sont mis dans la condition sont censés dispositivement appellés, II, 222, *& suiv.*
La condition *si sine masculis*, n'est pas sous-entendue, 400
Si les enfans mâles des filles font défaillir la condition du décès sans mâles, 401, *& suiv.*
La condition *si sine masculis* renferme deux faits, celui de la mort, & celui de l'existence des mâles, 405
Si la condition du décès sans fils est masculine, *idem.*
Quand la condition est masculine, il n'y a que les mâles qui la fassent défaillir, 407
*Malversation.* La malversation de la veuve lui fait perdre les mêmes avantages qu'elle perdroit par les secondes nôces, 300
*Mancipation*, ce que c'est, & si elle est susceptible de condition, 486, 487
*Mandat.* La Charge d'exécuteur testamentaire n'est qu'un mandat, IV, 152
Si tout mandat prend fin par la mort, *idem.*
Le mandat pour être exécuté après la mort du Mandataire est bon, *idem.*
Le mandat de l'exécuteur testamentaire regarde la seule utilité du Mandant, 153
Quand le Mandataire a accepté la charge, il doit la remplir, 155
*Voluntatis est suscipere mandatum, necessitatis consummare*, *idem.*
Si le Mandataire peut renoncer au mandat qu'il a accepté, *idem.*

BIU Cujas

*Mari.* Du legs fait par le mari à sa femme, de ce qu'elle lui a apporté en dot, sans exprimer les choses, I, 278
Ou une certaine somme, ou un fonds, quelle a apporté en dot, 287
Si le mari peut être Témoin au testament de sa femme, 132
S'il peut écrire le testament de sa femme, 368, 372
Si l'indignité du mari nuit à sa femme, 519
Si le mari est obligé de venger la mort du défunt contre sa propre femme, *& vice versâ*, 614
*Mariage.* Si les personnes dont le mariage est nul, peuvent recueillir les libéralités qu'ils se sont faites, 416
Du mariage contracté au préjudice d'un empêchement ignoré par l'un des mariés 435
Des mariages clandestins, 436
Quels sont les mariages incapables de produire les effets civils, 437
Le Roi a droit de dispenser des Loix civiles sur le mariage, 449
Indignité de ceux qui se marient contre la prohibition des Loix, 560
Indignité des fils, filles, ou veuves mineurs qui se marient sans le consentement de leurs parens, 559
Plusieurs observations sur cette matière, 560, *& suiv.*
De l'indignité des femmes qui se marient dans l'an du deuil, I, 559
Si la femme qui se remarie à l'ennemi capital de son mari, encourt indignité, 515
Mariage. De la condition qui a pour objet de défendre le mariage. Voyez *verb. Condition.* Sainteté & utilité du mariage, & si les conditions qui y invitent doivent être gardées, II, 91
Une telle condition n'est remplie que par un mariage légitime, *idem*, & 95
La condition de se marier avec une certaine personne doit être exécutée, à moins que la personne désignée ne fut indigne, & ne causât du déshonneur, 92
Si la condition de se marier avec un parent ou parente, doit être exécutée, 93
Raisons pour l'affirmative, *idem*, & 94
Raisons pour la négative, *idem.*
Résolution pour le rejet de la condition, 95
Distinctions de quelques Auteurs réprouvées, *idem.*
Si le Légataire sous condition de se marier avec une certaine personne perd le legs, quand il ne tient pas à lui qu'il ne l'accomplisse, *idem.*
De la condition de se marier apposée aux contrats, 96, 97
La condition de se marier est accomplie, dès que le mariage est célébré, quoiqu'il ne soit pas consommé, 104
Mais non par un mariage nul, *idem.*
De la condition *si nupserit vel cùm nupserit*, imposée à



BIU Cujas

une personne qui est mariée, II, *idem.*
Des questions traitées par les Interprètes sur la condition, *si nupserit*, *idem.*
De la condition imposée à deux d'épouser la même personne, *idem.*
*Quid* si l'un ni l'autre ne l'épouse, *idem.*
Le legs pour se marier, ou en faveur du mariage, est-il conditionnel ou modal, 135, 136
Mariage des enfans sans le consentement de leurs parens. Voyez *Exhérédation, onzième cause.*
*Martyrs.* Des institutions & libéralités faites aux Martys, I, 339
*Matelots.* Si les Matelots étrangers sont sujets au Droit d'aubaine, 179
*Maxime*, nul n'est héritier s'il ne veut, comment s'entend, IV, 13
Quels sont les effets de la maxime, *le mort saisit le vif*, *idem*, & 38, 39
*Médecin*, ne peut recevoir de son malade par testament, I, 235
Arrêt du Parlement de Toulouse, qui a confirmé une disposition testamentaire faite par une malade en faveur de son Médecin, 402
*Mère.* De la mère qui écrit le testament de son fils, ou la fille celui de sa mère, 373
Si l'indignité de la mère fait obstacle aux parens maternels du défunt, 510
*Métier.* Si la condition de prendre un métier ou vacation en général, ou certain métier en particulier, doit être exécutée, II, 105
*Meubles*, droits & actions suivent la personne, & se règlent par la Loi du domicile du Testateur, III, 7
*Meurtre.* Voyez *Homicide.*
*Milanez.* Si les habitans du Milanez sont sujets au Droit d'aubaine, I, 178
*Mineur.* S'il peut tester, 145, 146, 218, 219,
S'il peut être Témoin en un testament, 134
Disposition d'un mineur en faveur de son Tuteur, présumée extorquée, 235, 401
Si la minorité excuse de l'indignité pour fidéicommis tacite, 590
Ou pour n'avoir pas tiré de prison son bienfaicteur, 593
S'ils doivent contribuer aux frais de la poursuite de la mort de leur auteur, 613
Mineur. De l'hérédité déférée au fils de famille mineur, III, 433
De l'addition du mineur qui n'est pas en la puissance de son père, 434
S'il peut accepter sans l'assistance d'un Curateur, *idem*, & 436
Si le mineur qui a accepté une hérédité peut la répudier, 448
S'il faut faire différence entre le mineur qui a un Curateur, & celui qui n'en a pas, *idem.*
Dans quel temps le mineur doit se pourvoir, *idem*, & 449
Si le mineur qui a accepté en

BIU Cujas

minorité, & qui a fait des actes d'héritier étant majeur, peut se faire restituer envers l'addition, III, 449
Si le mineur qui a commis des fraudes peut se faire restituer envers l'addition, 450
Si le mineur peut se faire restituer envers l'addition, sans prouver qu'il est léſé, *idem*, & 451
Cas où le mineur est restitué envers l'addition, quoiqu'il ne prouve pas que l'hérédité est onréreuſe, 451
Si les héritiers du mineur peuvent demander la restitution envers l'addition faite par leur auteur, 452
Si le Tuteur ou Curateur qui ont accepté pour leur mineur, peuvent demander la restitution envers l'addition par eux faite, *idem*.
Si le mineur qui a accepté purement peut se faire restituer pour accepter ſous bénéfice d'inventaire, 453
Si l'enfant mineur peut se faire restituer en entier envers l'addition de l'hérédité de son père, pour accepter celle de son ayeul, *idem*, & 454
Comment le mineur doit-il s'y prendre pour se faire restituer envers son addition, pour pouvoir renoncer, 454, 455
Ce qui a été fait de bonne foi avant la restitution envers l'addition, doit subsiſter, 455
Si lorſque la ſucceſſion est réduite *ab inteſtat* par la restitution du mineur qui répudie, les legs payés, peuvent être répétés, III, *idem*.
Qu'est-ce que le mineur doit rendre quand il est restitué envers ſon addition, & qu'il est reçu à répudier, *idem*, & 466
Si le mineur qui s'est fait restituer envers l'acceptation pour répudier, peut se faire restituer de nouveau pour reprendre, 358, & *ſuiv.*
Si le fils mineur qui s'est abſtenu de l'hérédité de ſon père, peut la reprendre, s'il a beſoin d'être restitué en entier, & dans quel temps, 459
Mineur. S'il peut répudier après avoir accepté, & s'il a beſoin de se faire restituer, en entier, IV, 15
Quand & comment le mineur qui a abſtenu, peut reprendre l'hérédité de ſon père, 41
Si le mineur peut se pourvoir contre la première restitution, 50
Si le mineur peut donner entre-vifs.
*Quid* en faveur de mariage, 260
S'il doit demander la restitution en entier, *idem*.
Si le mineur peut être privé de la donation par ingratitude, 291, 292
Si le mineur est relevé des crimes qu'il commet. 292
Si le mineur peut donner à cauſe de mort, 392
*Mode*. Si la fauſſeté du mode ajouté à la diſpoſition, la vicie, I, 277
Mode. Quelle est la diſpoſition modale, II, 125
Il y a des Loix qui confon-

BIU Cujas

dent le mode avec la condition, II, *idem.*
Convenance entre le mode & la condition potestative & négative, *idem.*
L'effet du mode est le même que celui de la condition négative, *idem.*
Effet du mode quand il manque par cas fortuit ou par la volonté du Légataire, *idem.*
En quoi différe le mode de la condition affirmative & de la négative, 126
Différence entre le mode & la cause, *idem.*
Qui est-ce qui caractérise le mode, 128, 129
Quand est-ce que la particule *pour*, forme le mode, 137
Véritable marque du mode qui équipolle à la condition, 138
On ne distingue pas si le mode est conçu en paroles affirmatives ou négatives, 139
Dans le doute, la disposition est considérée comme modale plutôt que comme conditionnelle, *idem.*
Si le Testateur veut que le mode soit accompli avant l'exécution de la libéralité, elle sera suspendue ? *idem.*
Les mots, *sous cette condition*, peuvent rendre la disposition modale, 140
Différence entre la condition négative & le mode, 155
Le mode ne résout la disposition que quand il manque par le fait ou par la faute du Légataire, *idem.*
En quel cas le mode est rejeté, *idem.*
Convenance entre la condition négative & le mode, II, *idem.*
Convenances entre le mode & la cause finale, *idem.*
Le mode qui manque par cas fortuit, ne résout pas la disposition, 157
Le mode qui ne peut pas être exécuté en la forme prescrite, doit être exécuté par équipollent, *idem.*
Quelle action compète pour faire rendre la chose ; lorsque le mode manque, peut-on agir *rei vindicatione* entre les mains d'un tiers-Acquéreur, 158, 159
Le mode a le même effet que la condition résolutive, 161
Dans le mode on regarde l'objet du Testateur ou du Donateur, & quand il n'a eu pour objet que l'intérêt général du Légataire, on n'exige pas l'accomplissement du mode, 166, 167
Libéralités *sub modo*, sont délivrées sous la condition de l'accomplir, 167
Dans les donations modales, on n'exige point des suretés, si elles n'ont été convenues dans l'acte, *idem.*
La disposition modale n'est pas anéantie lorsque le mode manque autrement que par le fait ou la volonté, ou la faute du Légataire, non si par cas fortuit, 167, 168
La disposition modale fait un fidéicommis ; mais la disposition conditionnelle ne donne aucune action à la personne qui est mise dans la condition, 167
Le mode doit être conféré à

BIU Cujas

la volonté du Légataire, & de celle d'un tiers, comme la condition potestative, II, 168
Le mode, tout comme la condition, anéantit la disposition *ab initio*, *idem*.
Si le mode produit son effet de plein droit, & sans interpellation, *idem*, & 169
*Quid* s'il y a des empêchemens par cas fortuit, 169
Le délai du mode qui consiste à donner quelque chose à l'héritier, ne court que depuis l'addition d'hérédité, *idem*.
Si le Légataire *sub modo*, est responsable des cas fortuits, quand il est dans la demeure, *idem*.
Si le Légataire *sub modo*, est reçu à purger la demeure, *idem*.
Quand il n'y a point de délai pour accomplir le mode, le Légataire doit être interpellé, & le Juge doit lui fixer un délai, *idem*.
Les paroles du mode sont dispositives; mais non celles de la condition, 206
Mode. De la révocation des donations faute d'accomplir le mode, IV, 289
Les Loix ont confondu le mode avec la cause finale, & lui ont attribué le même effet, *idem*.
Il faut exécuter le mode tout comme la condition, *idem*.
*Moines*. S'ils peuvent tester, I, 182, & *suiv*.
S'ils sont capables de recevoir, 336, & *suiv*. 363. Voyez *Religieux*.
*Mort*. Si ceux qui sont condamnés à mort naturelle ou civile, peuvent tester, I, 152, 169, & *suiv*. & 216
Conditions requises afin que la condamnation à mort naturelle ou civile, puisse produire l'incapacité de tester, 199, 200
Si la mort civile est encourue avec l'exécution de la condamnation, 201
*Quid* de la condamnation par contumace. Voyez *Contumace*.
La condamnation qui emporte mort civile, annulle le testament antérieur, 211
Des condamnations qui n'emportent pas mort civile, 216
Des cas où ceux qui emportent mort civile peuvent tester, 216, 217
Si ceux qui sont morts civilement peuvent être Témoins aux testamens, 133
S'ils peuvent recevoir par testament, 364
Si celui qui procure la mort du Testateur peut lui succéder, 497, & *suiv*. Voyez *Indignité*. Voyez *Homicide*.
Indignité de ceux qui négligent de venger la mort du défunt, 598, & *suiv*.
Sur quelles personnes tombe la nécessité de venger la mort du défunt, 599, & *suiv*.
Si lorsque les héritiers au second degré ont vengé la mort sur la négligence des premiers, ils doivent profiter de l'hérédité, 600
Des cas où l'indignité n'est pas encourue, quoique la mort du défunt ne soit pas poursuivie, 162

BIU Cujas

Si les mineurs peuvent être obligés de fournir aux frais de la poursuite, I, *idem.*
Si la pauvreté des héritiers les excuse, 616
Mort. Si la mort civile équipolle à la mort naturelle pour l'accomplissement de la condition, II, 300, & *suiv.*
Dans quel cas la mort civile peut être encourue, 300
Distinction du Droit Romain entre la mort civile, encourue par la déportation avec celle qui étoit produite par la condamnation *ad metalla*, 301, 302
Toute mort civile est égale en France, *idem.*
Celui qui souffre une mort civile retient sa liberté naturelle en France, 303, 307
Raisons pour prouver que la mort civile ne donne pas lieu à l'ouverture du fidéicommis, 304, 305, & *suiv.*
La mort civile ne donne ouverture au fidéicommis qu'autant qu'elle produit la perte de la liberté, 310
Dans tous les cas qui produisent la mort civile, son effet est toujours le même, *idem.*
Celui qui souffre la mort civile conserve sa liberté, *idem.*
Des cas où les dispositions ont la mort pour condition, quoiqu'elle ne soit pas littéralement exprimée, 357
La faculté de choisir indéfinie, a trait à la mort du grevé, *idem.*
La charge de rendre quand on voudra, a trait à la mort du grevé, 358
La condition *cùm volueris*, ne se purifie que par la mort, I, *idem.*
*Si quid filio meo acciderit*, se prend pour la mort, *idem.*
La donation à cause de mort renferme la condition tacite, *si mors sequatur*, & n'est parfaite que par la mort du Donateur, *idem.*
Mort saisit le vif. Comment cette maxime doit-elle être entendue. Voyez *Transmission.*
Si l'héritier testamentaire est saisi de plein droit, tout comme l'héritier légitime, III, 381
Le substitué direct est saisi tout comme l'héritier, *idem.*
Les Légataires ni les Fidéicommissaires ne sont pas saisis, 377
Voyez *Délivrance.*
Mort saisit le vif. Cette maxime a lieu seulement dans la succession légitime en Pays Coutumier; mais en Pays de Droit écrit, elle a lieu dans la succession testamentaire comme dans la légitime, 429, 430
Quoique les héritiers soient saisis, ils peuvent répudier, 430
Mort. Si la mort civile révoque le testament, IV, 190, 191
*Quid* de celle qui est encourue par l'entrée en Religion, *idem.*
Quels sont ceux qui encourent la mort civile, 220, 221
Mort saisit le vif. Quels sont les effets de cette maxime, 13, 38, 39

BIU Cujas

Si le Donataire à cauſe de mort eſt ſaiſi, ou s'il doit demander la délivrance, IV, 416, 420, *& ſuiv.*
*Muets.* S'ils peuvent teſter, I, 52, 53, 223
S'ils peuvent être Témoins aux teſtamens, 134

N

*NATURALITÉ.* Etrangers qui ont obtenu des Lettres de naturalité peuvent teſter en France, I, 178
S'ils ſont capables des effets civils, 361
Si d'autres que le Roi peuvent naturaliſer, *idem.*
Formalité de la naturaliſation, *idem.*
Si un étranger naturaliſé redevient aubain quand il quitte la France, 362
Du droit de naturalité acquis par les Habitans des Provinces conquiſes, 363
*Navarre.* Si les Navarrois ſont ſujets au Droit d'aubaine, 178
*Négative.* Si les propoſitions négatives renferment un ſens affirmatif, II, 393
Des conditions négatives, poteſtatives, alternatives, & autres; & quels ſont leurs effets; quelles ſont les conditions négatives qui ne ſuſpendent pas, & quelles ſont celles qui ſuſpendent. Voyez *verb. Condition, & verb. Caution Mucienne.*
*Nôces, ſecondes nôces.* Uſage de la France ſur les peines du convol dans l'an du deuil, I, 375
Si la femme remariée dans l'an du deuil, eſt capable de libéralités entre-vifs, I, 376, 559, *& ſuiv.*
*Noé.* Du teſtament de ce Patriarche, 3
Paſſage de Cedrenus ſur le teſtament du Patriarche Noé, 4
L'Ecriture Sainte ne parle point de ce teſtament, *idem.*
On regardoit comme hérétiques ceux qui doutoient de la réalité de ce partage, *idem.*
*Nolle adire*, eſt une vraie répudiation, IV, 13, 52, 53, 56
*Notaire.* Du teſtament fait pardevant Notaire, I, 72 73
Conditions requiſes pour leur validité, 72
Lorſqu'il eſt fait devant deux Notaires, ils peuvent écrire chacun à leur tour, partie du teſtament, *idem.*
Notaires. Sont capables de recevoir toutes ſortes d'actes, 93
Si les Notaires Apoſtoliques peuvent recevoir des teſtamens, *idem.*
Si les Notaires peuvent ſigner les teſtamens qu'ils reçoivent hors la préſence du Teſtateur, 261
Notaire. Arrêt du Parlement de Toulouſe, qui juge que les Notaires ne ſont pas reſponſables des nullités qu'ils commettent aux teſtamens, IV, 354, 355
Les Notaires doivent écrire les codicilles comme les teſtamens, à peine de nullité, 353, 354

BIU Cujas

*Novelles.* Les Novelles de l'Empereur Léon n'ont pas force de Loi, I, 176
*Novices.* Si les Novices peuvent être Témoins aux teſtamens, 134
S'ils peuvent teſter, 147, 148
Si les Novices peuvent donner aux Couvens où ils doivent entrer, où dans leſquels ils ont fait profeſſion, 338, 339
*Nullité.* La prétérition produit une nullité radicale. Voyez *Prétérition.*
Dans quel temps la nullité réſultante de la prétérition peut-elle être oppoſée, III, 273
La nullité par exception dure toujours.
La nullité par action ne peut être propoſée que dans les trente ans, 274
Nullité des teſtamens dérive de deux cauſes; ou de l'incapacité du Teſtateur, ou du défaut de forme, IV, 188
Le teſtament de celui qui n'a pas la capacité de teſter, eſt nul pour toutes ſes diſpoſitions, *idem*, & 189
Ne peut pas devenir valide, quoique le Teſtateur acquiere la capacité, *idem.*
Si le teſtament eſt nul pour le tout, à cauſe du défaut de formalité intrinsèque, *idem.*
*Quid* s'il eſt nul par la prétérition, & s'il rompt le teſtament antérieur, 189
Si la clauſe codicillaire ſoutient le teſtament nul par le défaut d'inſtitution, *idem.*
Des cas auxquels le teſtament nul eſt ſoutenu par la clauſe codicillaire, IV, 190
Le teſtament qui manque de quelque formalité extérieure, eſt nul pour le tout, *idem.*
Nullité du codicille quand il manque de quelque formalité néceſſaire, 357
Comment doit s'entendre la règle: *Nihil in teſtamento valet quoties ipſum teſtamentum non valet*, 393

O

*Offices.* Si les bons offices excluent la liberté de volonté, I, 11, 227, 250, 251
*Officiers* de Juſtice. Des teſtamens reçus par les Officiers de Juſtice ou municipaux, 74
S'ils doivent obſerver les mêmes formalités que les Notaires, *idem*, & 93, 94
Officiers des troupes. S'ils peuvent recevoir des teſtamens, 94
*Olographe.* Si le teſtament olographe doit être reconnu, III, 382
S'il porte exécution parée, *idem.*
Si l'hypothèque eſt acquiſe aux Légataires ou Fidéicommiſſaires, en vertu du teſtament olographe, 392
*Omiſſio*, déſigne la répudiation, IV, 9
*Omittere*, *recuſare*, *repudiare*, ſont employés communément pour déſigner la renonciation des héritiers étrangers, 11
*Omiſſion* d'hérédité. Ce que c'eſt; & ſi elle conſiſte dans le ſim-

BIU Cujas

ple silence durant un temps nécessaire pour laisser prescrire, IV, 14
*Option* léguée. Si elle est susceptible de condition, II, 488
Si l'option fait condition, 143
*Quid* dans les contrats, *idem*, & 144
*Oratoire*. Si les Peres de l'Oratoire peuvent tester, I, 191
*Otages*. Si ceux qui sont donnés en ôtages peuvent tester, 150
*Ouverture*. De l'ouverture des testamens solemnels, 97
Pourquoi cette ouverture est nécessaire, *idem*.
Comment se faisoit cette ouverture, & par qui, suivant le Droit Romain, 98, 99
Si l'incompétence du Juge qui fait l'ouverture, produit une nullité, 98
Comment se fait cette ouverture en France, *idem*, & 99
De l'ouverture des codicilles, 100
Toute personne peut demander cette ouverture, *idem*.

P

*Pacte*. Si le pacte fait par le possesseur de l'hérédité profite ou nuit au vrai héritier, IV, 63, 64
Si l'ingratitude commise peut être remise par pacte exprès ou tacite, 339
Si l'ingratitude à venir peut être remise par pacte, *idem*.
*Pape*. S'il peut autoriser des Communautés, I, 328
Si ceux qui demeurent dans l'étendue de ses Etats sont sujets au Droit d'Aubaine en France, I, 179
S'il peut dispenser les Religieux pour faire testament, 184, 185
Ne peut toucher au temporel, *idem*.
*Parens*. Si plusieurs parens peuvent être Témoins au même testament, 130
Si les parens collatéraux du Testateur peuvent être Témoins au testament, 132
Ou les parens de l'héritier, *idem*.
Si les parens qui consentent au second mariage de la veuve dans l'an du deuil, doivent recueillir ce qui est ôté à cette femme, 159
Si l'indignité de la femme fait obstacle à ses parens, 508
Si des parens sont obligés de poursuivre contre d'autres parens, la mort de leur auteur, 615
*Paroles*. Les dispositions valent par la volonté, & c'est par les paroles que cette volonté doit être réglée, II, 351
*Nemo sine voce dixisse existimandus est*, 352
On ne doit jamais s'écarter de la signification propre des paroles, que quand il paroît manifestement que le Testateur a eu un autre objet, *idem*.
Loix qui décident qu'il faut s'en tenir aux paroles plutôt qu'à la volonté conjecturée, 248, 249
Loix qui décident qu'il faut s'en tenir à la volonté, plutôt qu'aux paroles, 247, 248

BIU Cujas

Conciliation de ces Loix, II, 249, *& suiv.*
Règles pour expliquer les paroles des disposítions, 254
Quelles circonstances peut-on considérer pour faire prévaloir l'intention aux paroles, 353
On ne doit rien changer à la valeur des paroles, s'il n'y a nécessité pour éviter l'absurdité, 365
Paroles. Par quelles paroles une institution peut-elle être faite. Des paroles directes ou obliques. Y en a-t-il qui tiennent de l'une & de l'autre, & d'une troisième espèce, III, 44, 45, 46
Quelles sont les paroles directes; quelles sont les obliques; quelles sont les communes, 44
La formalité des paroles pour l'institution est abrogée, *idem.*
*Appartenir*, *parvenir*, sont des paroles qui déterminent l'institution d'héritier, 51
Si les paroles énonciatives peuvent faire une disposition, 55
*partage.* Du partage du père entre ses enfans, I, 44, *& suiv.* 82
Partage. Du partage des biens fait par les ascendans entre leurs enfans, III, 81, *& suiv.*
Ne sont pas des testamens, ce sont des dispositions *ab intestat*, qui n'ont pas besoin d'institution d'héritier, 82
Tous les ascendans peuvent faire de tels partages, *idem.*
Quelles en sont les formalités, 83, 87
Si l'usage de ces partages est étendu par-tout, III, 87
Si les Témoins y sont nécessaires, *idem.*
Si le partage de partie des biens vaut, 84, 88, 89
Si l'on doit assigner des lots à tous les enfans. A qui doit appartenir ce qui n'est pas divisé. Si la prétérition d'un enfant annulle le partage, 84
L'inégalité des lots n'annulle pas le partage fait par l'ascendant, *idem*,
Si les partages faits *inter liberos* sont révocables. *Quid* s'ils sont faits en contrat de mariage, 85
Différentes Coutumes touchant ces partages, *idem*, *& 86*
Si ces partages sont bons dans les Coutumes qui n'en parlent pas, 86
Des partages faits entre collatéraux successeurs légitimes, 87
Du partage fait par le père, signé par les enfans, *idem.*
Des partages faits conjointement par le père & la mère, 88
Du partage privé dans les Coutumes qui requièrent la survie, *idem.*
A qui doivent appartenir les acquisitions faites depuis le partage, 89
Si la garantie est due dans le partage, *idem*, *& 90*
Du partage dans le cas de la démission des biens, & si les Coutumes exigent l'égalité, 97
Pour quelle lésion le partage fait par le démettant peut-

il

BIU Cujas

il être attaqué, III, 98
*Patriarches.* Des testamens des Patriarches, & des Auteurs qui en ont parlé, I, 3
Le Livre des testamens des Patriarches est apocriphe, *idem.*
*Pauvres.* Des dispositions faites en faveur des Pauvres, 340
A qui doivent appartenir, lorsqu'elles sont faites aux Pauvres, sans autre désignation, *idem.*
*Payement. Aliud pro alio invito creditori solvi non potest*, II, 26
*Pécule* castrense ou quasi-castrense, ce que c'est, I, 171, 173
Le fils de famille en peut disposer par testament, *idem.*
Quels biens sont compris dans le pécule castrense, 171
Quelles personnes peuvent avoir un pécule castrense, 171, 172
Des biens qui entrent dans le pécule quasi-castrense, 173
Qui sont ceux qui en peuvent avoir, 174, 175
Pécule. Le père prenoit le pécule de son fils, *jure peculii*, III, 114, 200
*Peines.* Quelles étoient les peines capitales chez les Romains, I, 213
Des peines pratiquées en France, *idem.*
Peine doit suivre le coupable, 504
Peine pénale. Des dispositions faites *pœnæ nomine*, ou *pœnæ causâ*, si elles sont conditionnelles. Comment peut-on les distinguer des autres dispositions simplement conditionnelles. Quand est-ce qu'elles sont valables, ou réprouvées; & des autres difficultés qui regardent cette matière, IV, 246, *& suiv.*
Peine. *Cogitationis pœnam nemo patitur*, 302
*Père.* S'il peut être Témoin au testament de son fils, I, 131, 135
*Permis.* Tout ce qui n'est pas défendu, est censé permis, en fait de disposition, II, 479
*Persuasion.* Toute persuasion n'est pas défendue, I, 257
Voyez *Caresses, Offices, Services.*
*Peste.* Du testament en temps de peste, 49, 85, *& suiv.*
*Phrénésie.* Si celui qui est en phrénésie peut tester, 220
*Piémontois.* S'ils sont sujets au Droit d'aubaine, 179
*Pirate.* Si ceux qui ont été pris par des Pirates peuvent tester, 150
*Plainte* d'inofficiosité. Voyez *Querelle.*
*Pluralité.* Si elle se résout en singularités, II, 363
*Plus dictum, minùs scriptum*, III, 46
*Portion.* De la distribution des portions entre héritiers, 63, *& suiv.*
Plusieurs institués sans fixation des portions sont héritiers égaux. Quand le Testateur a fixé les portions, il faut s'y conformer, 63
De plusieurs héritiers institués *in re certâ*, quelle doit être la portion d'un chacun, 14, 63
L'institué sans portion prend



BIU Cujas

les portions vacantes, III, 64
Comment se fait la distribution de l'hérédité par le Droit Romain. Est-elle suivie en France, *idem.*
Comment se divise l'hérédité lorsque plusieurs sont institués avec portion, & que la totalité n'est pas remplie, 65, 66
En Pays Coutumiers, les portions vacantes appartiennent aux héritiers du sang, 66
Du concours des héritiers à qui le Testateur a assigné des portions, avec d'autres auxquels il n'a pas assigné de portions, *idem.*
La fixation d'une portion sert à fixer les autres, *idem.*
Des cas où le Testateur en assignant les portions, excède les douze onces, *idem*, & 68
Réduction au *Dupondius*, qui fait vingt-quatre onces, ou à trente-six onces, 68, 69
De deux héritiers institués *ex asse*, 70
De plusieurs institués dont l'un est séparé, & les autres sont conjoints, 70, 71
Celui qui est seul, fait un chef, & les conjoints font un autre chef, 70, 71, 73, 79
De l'institution en la portion qui sera marquée dans un codicille 72
De plusieurs institués dont les uns sont appellés par leur nom, les autres par un terme collectif, 73
*Quid* s'il est dit par égales parts, 74
Les enfans institués avec leur père doivent concourir, & comment, III, 78
Comment peut-on distinguer quand les héritiers sont appellés *in viriles*, ou par chef, *idem.*
Quand ils sont appellés par égales parts, ils viennent *in viriles*, *idem.*
Ceux qui sont appellés par un terme collectif concourent entr'eux par égales parts, 79
Comment peut-on connoître si plusieurs appellés sont plusieurs chefs ou un seul, 79, 80
Ceux qui sont appellés par des termes distributifs concourent par portions égales, 80
Si ceux qui sont appellés par la disjonctive viennent en concours, 81
*Possession des biens.* Le Préteur ne pouvant pas faire des héritiers, accordoit la possession des biens qui produisoit le même effet que la délation de l'hérédité, 32, 132
Cette possession des biens inusitée en France, *idem*, & 236
Le Préteur accordoit la possession des biens aux enfans émancipés, 114, 200
La possession des biens *contrà tabulas* est abrogée, 216
Etoit accordée aux enfans émancipés prétérits, non quand ils avoient été exhérédés, 213, 214
La possession Prétorienne *secundùm tabulas*, & autres possessions sont abrogées en France, 378, 379
Possession des biens. La pos-

BIU Cujas

sefſion des biens *contrà tabulas* ou *ſecundùm tabulas*, n'eſt pas pratiquée en France, IV, 219

*Poſthumes.* S'ils ſont capables de libéralités, I, 318

Poſthume. Si le poſthume fait défaillir la condition, *ſi ſine liberis*, II, 412

Choſes requiſes afin que le poſthume faſſe défaillir la condition : 1°. qu'il naiſſe en vie à bon port. 2°. Qu'il n'ait pas la figure d'un monſtre. 3°. Qu'il naiſſe parfait & viable, 415

Quand eſt-ce qu'un enfant naît viable, 416, *& ſuiv.*

Le poſthume né vivant fait défaillir la condition, quoiqu'il meure dans l'inſtant ſans avoir crié, 221

Du poſthume arraché du ſein de ſa mère, *idem.*

Le poſthume doit être né entièrement, *idem.*

*Quid* s'il lui manque quelque membre 423

Poſthume. Si anciennement les poſthumes pouvoient être inſtitués. *Quid* par le Droit nouveau, III, 77

Les poſthumes ſont réputés étrangers, lorſqu'en naiſſant ils ne tombent pas en la puiſſance du Teſtateur, *idem.*

De l'inſtitution d'un héritier par ſon nom & d'un poſthume, comment l'hérédité doit-elle être diviſée s'il naît pluſieurs poſthumes, 80

*Quid* ſi l'inſtitution eſt des poſthumes, 81

Différence entre la prétérition du poſthume qui n'étoit pas conçu lors du teſtament, & de l'enfant né ou conçu lors du teſtament, III, 201, 235

*Poſtulation* aux Bénéfices. Si elle eſt ſuſceptible de condition, II, 489

*Pouvoir* du Teſtateur, 1, *& ſuiv.*

Les Auteurs n'ont pas traité ſyſtématiquement du pouvoir des Teſtateurs, 1

Comparaiſon du pouvoir du Teſtateur, avec celui du Souverain, 2

Le Teſtateur peut tout ce qui ne lui eſt pas défendu, 3

Du pouvoir direct & indirect du Teſtateur, de diſpoſer de ſes biens, & de ceux d'autrui, 2, 3

Le pouvoir du Teſtateur eſt conditionnel, c'eſt-à-dire, à la charge de ſe conformer à la Loi, 9

Le Teſtateur peut, par rapport à ſes biens, directement ou indirectement, tout ce que la Loi ne lui défend pas expreſſément, & tout ce à quoi la Loi ne porte point d'obſtacle, 12

Il ne peut rien de ce que la Loi lui défend, ou de ce à quoi la Loi fait obſtacle, *idem.*

Il ne peut rien non-plus de ce qui eſt défendu par les Coutumes, *idem.*

Pouvoir. Quel eſt le pouvoir du Teſtateur contre la Loi, IV, 120

Si le Teſtateur peut prohiber le bénéfice d'inventaire, 119, *& ſuiv.*

Le Teſtateur n'a de pouvoir qu'autant que la Loi lui en




BIU Cujas

donne, IV, 120
*Précédent.* Ce qui précède influe plus facilement sur ce qui suit, que ce qui suit sur ce qui précède, II, 465
*Prélegs.* Si le co-héritier peut répudier l'hérédité & retenir les prélegs, IV, 35
*Prescription.* Si l'état de légitimité peut être acquis par prescription, I, 447, 448
Si la prescription du crime emporte avec elle l'indignité, 517, 616, 619
Prescription. Se compte depuis l'événement de la condition, II, 259
Prescription. Le droit d'accepter une hérédité déférée se perd par la prescription, III, 501
Par quel temps la prescription a lieu, *idem.*
Afin que la prescription puisse exclure, il faut qu'un autre ait acquis le droit par la possession, *idem.*
L'hérédité qui est sur la tête d'un Curateur ne peut pas être prescrite, & on peut l'accepter en tout temps, *idem.*
Au Parlement de Toulouse, on ne connoît que la prescription de trente ans, pour acquérir ou pour perdre, 503
De la prescription de dix ans avec titre & bonne foi, *idem*, & 504
Prescription. Lorsque le mineur a répudié, & qu'un autre a accepté, le temps de la jouissance de ce nouvel héritier profite au mineur lorsqu'il obtient la restitution en entier, IV, 64
La prescription ne court pas pendant le délai pour faire inventaire & pour délibérer, IV, 99, 100
Dans quel délai l'action pour révoquer la donation par ingratitude, ou faute d'accomplir les charges, est prescrite, 340, 341
La prescription accomplie sur la tête du Donataire à cause de mort profite au Donateur, 430
*Présens.* Si les dispositions testamentaires attirées par des présens, sont valables, I, 251
*Présomption.* Dans le doute, la condition du décès sans enfans, est présumée accomplie, II, 396
Le mariage ni la naissance des enfans ne se présume pas, *idem.*
Dans le doute, la disposition est présumée purifiée, 394
*Præsumptio relevat ab onere probandi*, 400
*Prétérition* des enfans anéantit le testament du père, I, 548
Prétérition. Si le testament de celui qui dispose dans un lieu où l'institution n'est pas nécessaire, peut être impugné par prétérition, III, 8, 9
Prétérition consiste au défaut d'institution, ou d'exhérédation selon les règles, 59, 128, 169, 201, 213
Si la prétérition d'un enfant annulle le partage fait par l'ascendant entre enfans, 84, 88
La prétérition de la mère &

BIU Cujas

des ascendans maternels équipolloit l'exhérédation du père, III, 118, 119
Si la mère pouvoit être prétérite dans le testament de son fils, 118
Les enfans prétérits par la mère n'avoient que la plainte d'inofficiosité, 119
La prétérition annulle le testament, quant à l'institution, *idem*, *& suiv.*
De la prétérition des collatéraux, *turpi personâ institutâ*, 122, *& suiv.*
Si la prétérition annulle ou produit la plainte d'inofficiosité. *Quid* de la prétérition de la mère, ou des enfans émancipés, 125, *& suiv.*
Il y a prétérition non-seulement quand il n'y a point d'institution, mais encore quand il y a exhérédation injuste, ou dont la cause n'est pas prouvée, 128
Dans le cas de la prétérition les dispositions particulières sont valables, 132, 133
Le degré dans lequel l'enfant est prétérit est nul, & le testament est soutenu par le second degré où le fils est substitué, 167
Le fils est prétérit, s'il n'est institué, quoiqu'il soit substitué, 169
Prétérition. Sa matière est fort embrouillée dans les Auteurs, 199
Différentes opinions des Auteurs sur cette matière, *idem*.
Route qu'il faut prendre pour éclaircir cette matière, *idem*.
Faits historiques touchant la prétérition, III, *idem*, *& suiv.*
La prétérition des enfans en la puissance du Testateur, a toujours produit une nullité radicale du testament sans pouvoir devenir valide par le décès de l'enfant prétérit, 201, 207
La prétérition du posthume conçu après le testament l'annulloit; mais il reprenoit sa force par le prédécès du posthume, 201
Raison de cela, *idem*, *&* 202
La prétérition produit un défaut de forme & de solemnité essentielle, 202
Point fixe dans lequel on doit considérer la prétérition, *idem*.
La prétérition produit une nullité radicale par rapport à tous les enfans sans distinction, & par rapport aux ascendans prétérits, *idem*.
Distinction de trois sortes d'enfans au sujet de la prétérition; ceux qui étoient en la puissance annulloient le testament; les émancipés demandoient la possession des biens; les descendans par femme intentoient la plainte d'inofficiosité, 203, 204
Quel droit avoient les filles prétérites par leur père, 203
De la prétérition des enfans du Soldat qui testoit militairement, 205, 214
Par le Droit moyen il n'y avoit nécessité d'instituer que les enfans qui étoient en la puissance du Testateur, & à l'égard des autres, il suffisoit



BIU Cujas

de leur laisser quelque chose à quelque titre que ce fut, III, 205
Quel étoit l'état de la Jurisprudence Romaine avant la Novelle 115, 212, 215
En quoi consistoit la prétérition des enfans émancipés & des descendans par femme, *idem.*
La prétérition des enfans mâles ou filles en la puissance du Testateur, annulloit le testament, 213
De la prétérition des enfans par la mère & par les ascendans maternels, *idem.*
Quels sont les changemens faits par la Novelle 115, au droit précédent, 214, & *suiv.*
La prétérition d'un des enfans ouvre la succession *ab intestat*, 214, 215
En quoi consiste aujourd'hui la prétérition, 217
En quoi consistoit anciennement celle des enfans émancipés, ou des descendans par femme, *idem*, & *suiv.*
Réfutation des Auteurs qui ont cru qu'il y a une prétérition propre & une impropre, 218
Prétérition. De la prétérition des ascendans par leurs descendans, 226, & *suiv.*
Leur prétérition annulle le testament quant à l'institution, 229
L'institution, même en chose très-modique, empêche la prétérition, sauf à demander le supplément de légitime, 230
La prétérition produit la nullité de l'institution universelle, III, *idem.*
Cette nullité a lieu quoique le testament soit entre enfans ou en temps de peste. *Quid* dans les Coutumes qui permettent de laisser la légitime à autre titre que d'institution, *idem.*
La nullité résultante de la prétérition a lieu, soit qu'un descendant ou un ascendant soient prétérits, 231
*Quid* dans le testament du Soldat, *idem.*
Anciennement la prétérition annulloit toutes les dispositions, aujourd'hui elle n'annulle que l'institution universelle, & les substitutions ou fidéicommis de l'hérédité. *Quid* quand le fils prétérit répudioit, *idem*, & 232
Si les substitutions directes ou fidéicommis universels sont bons, lorsqu'il y a prétérition, 232, & *suiv.*
De la prétérition faite *scienter* ou *ignoranter*. *Quid* dans le testament du Soldat, 231, 234
Si lorsque le Testateur laissant deux enfans, institue l'un en sa légitime, prétérit l'autre, & institue un étranger, le fils institué en la légitime prend sa part en la succession *ab intestat* avec son frère prétérit, 234, 235
Le fils, quoique Légataire, prend sa part en la succession *ab intestat*, quoiqu'il y ait prétérition, 235
Dans le cas de la prétérition, on n'a aucun égard à la volonté du testament, 236

BIU Cujas

Prétérition. Si les enfans non prétérits peuvent se servir de la prétérition des autres, III, *idem.*
Raisons pour la négative, *idem.*
Résolution pour l'affirmative, *idem.*
*Quid* si les enfans prétérits ont répudié ou ne se plaignent pas, *idem*, & 237
*Quid* si l'enfant prétérit a approuvé le testament, 237, 238
Les enfans non prétérits ont intérêt de faire valoir la prétérition de leurs frères, & de faire valoir la nullité, 337
La prétérition n'annulle que les testamens, non les codicilles ni les donations à cause de mort, 238
La prétérition n'a d'effet que dans les actes où l'institution est nécessaire, & dans les Pays où l'institution est requise, 239
La prétérition n'opère aucun effet dans les Pays Coutumiers, *idem.*
Excepté quand la disposition est faite par haine ou quand il y a prétérition d'un posthume, 239, 240
Comment doit être faite l'institution pour éviter le vice de prétérition, 239
Il n'y a point de prétérition si le fils est institué sous une condition potestative, quoiqu'il ne soit pas institué purement en la légitime dans le cas qu'il n'accomplira pas la condition, 245
*Secùs*, sous une condition non potestative, 245
Prétérition. A l'égard de quelles personnes produit son effet, III, 254, & *suiv.*
Elle produit son effet quand les enfans au premier degré sont prétérits, 254
Il en est de même de ceux qui représentent le premier degré, & des posthumes, 255
De la prétérition des bâtards.
*Quid* s'ils sont légitimés par mariage subséquent, ou par rescrit du Prince, *idem.*
La légitimation survenue rompt le testament, 256
De la prétérition de ceux qui ont souffert la mort civile, *idem.*
De la prétérition de la fille qui a renoncé, 257
De la prétérition du fils ou de la fille qui ont reçu leur légitime, *idem.*
De quel point dépend la nécessité d'instituer pour éviter la prétérition, 258
De la prétérition des enfans des filles qui ont renoncé ou qui sont exclues par statut, 259
De la prétérition des mâles qui ont renoncé à la succession, *idem.*
La prétérition opère son effet, soit que l'héritier soit enfant ou étranger, 260
Prétérition des ascendans aux testamens des descendans, *idem.*
La prétérition de l'ascendant plus éloigné annulle le testament lorsque l'ascendant plus proche est prédécédé, 261
Si la prétérition de l'ayeule annulle le testament dans les Pays où l'Edit des mères est



BIU Cujas

observé, lorsque la mère est au milieu, III, *idem.*
De la prétérition des ascendans remariés, 262
*Quid* de celle qui s'est remariée *non petitis tutoribus*, ou qui a malversé après l'an du deuil, ou qui s'est remariée, ou a malversé dans l'an du deuil, *idem.*
De la prétérition de la mère exclue par statut de la succession de ses enfans, 263
De la prétérition des ascendans, quand la cause pie est instituée, *idem.*
On doit appliquer à la prétérition des ascendans les mêmes règles qui sont faites pour la prétérition des descendans, *idem.*
Prétérition des frères, *turpi personâ institutâ*, *idem.*
Doutes agités par les Auteurs sur ce point, résolus par l'Ordonnance de 1735, & si les collatéraux prétérits peuvent impugner le testament par nullité, *idem.*
Les frères & sœurs autres que les germains ou consanguins, ne peuvent pas impugner le testament de leur frère *turpi personâ institutâ*, à cause de la prétérition, 264
De la prétérition de la femme dans le testament de son mari, *idem.*
De la prétérition du Patron dans le testament de son Affranchi, *idem.*
Si l'émancipation du fils après le testament couvre la prétérition de ce fils, *idem.*
Si la clause codicillaire fait valoir le testament nul par prétérition, III, 265
Distinctions des Auteurs réprouvées, *idem, & suiv.*
Résolution que la clause codicillaire ne soutient pas le testament nul par prétérition, 266, *& suiv.*
Réfutation des opinions contraires des Auteurs, 267, *& suiv.*
La prétérition rompt le codicille qui dépend du testament, *idem.*
Raisons pourquoi la clause codicillaire ne peut pas faire valoir comme codicille le testament nul par prétérition, *idem.*
Quels sont les vices que la prétérition produit, *idem.*
Prétérition. Si les héritiers collatéraux du Testateur qui a prétérit son fils, & institué un étranger, peuvent impugner le testament par prétérition, 272, 273
Si le fils prétérit qui survit à son père & meurt sans se plaindre, transmet à ses successeurs collatéraux le droit d'attaquer par nullité le testament, 274
Dans quel temps la nullité résultante de la prétérition, peut être opposée, 273
Si le fils est censé prétérit quand il n'est institué qu'en l'usufruit, 274
Des cas où il peut y avoir prétérition dans un degré, quoiqu'il y ait institution ou substitution dans un autre, *idem.*
Prétérition dans le testament du fils de famille qui teste de son pécule *quasi-castrense*, 275

BIU Cujas

Comment l'approbation du fils prétérit peut couvrir le vice de prétérition, III, *idem.*
L'approbation du testament pendant la vie du père ne sert de rien, *idem.*
L'approbation du fils prétérit après la mort de son père, ne nuit pas aux autres enfans, quoique non prétérits, *idem*, & 276
Si elle nuit aux héritiers du fils unique, 276
Si la répudiation du fils prétérit couvre le vice de prétérition, 277
De la prétérition lorsque le testament est fait dans un Pays où l'institution n'a pas lieu, *idem*, & 278
Prétérition faite *ignoranter* par la mère, laissoit subsister les legs par le Droit ancien, 288
Prétérition. Si elle annulle les donations à cause de mort, IV, 429
*Préteur.* Du Droit du Préteur chez les Romains, I, 8
Nouvelle forme de testament introduite par le Préteur, 13
*Prêtres.* Si les Prêtres qui vivent en Congrégation peuvent tester, 191
*Quid* des Prêtres de Saint Lazare, *idem.*
*Prêtrise.* Si la condition de se remarier ou du décès sans enfans, est purifiée par la Prêtrise, II, 437
*Preuve* par Témoins du testament nuncupatif, & du militaire, abrogée, I, 30, 32
De la preuve du testament nuncupatif non écrit, 152, & *suiv.*
De la preuve de l'empêchement de tester, I, 523, 524
De la preuve du concubinage, ou de l'adultère, pour établir l'indignité, 557, 558
Par quelle preuve le fidéicommis tacite peut être établi, 581, & *suiv.*
Si l'indignité par la volonté du défunt, se peut prouver par lettres missives, 617
Preuve. Le Fidéicommissaire qui est en possession, est-il obligé de prouver le décès du grevé sans enfans, II, 400
L'exception doit être prouvée tout comme l'action, *idem.*
Comment peut être faite la preuve qu'un enfant est né en vie, 423, 424
Preuve. A qui est-ce à prouver que la condition a été accomplie ou non, 339
*Quid* s'il s'agit d'un fait négatif, 340
*Quid* quand la caution Mucienne a lieu, *idem.*
La contravention à la condition doit être prouvée par celui qui l'allègue, *idem.*
Quand la condition est affirmative, la preuve de son accomplissement doit être certaine, *idem.*
*Aliud* si elle est négative, *idem.*
Preuve de la mort de l'absent, afin que la demande en ouverture du fidéicommis puisse être demandée, 313
Si le Fidéicommissaire doit prouver le décès sans enfans, 395, & *suiv.*
Preuve de la plus grande quantité des effets, outre ceux qui sont compris dans l'inven-

BIU Cujas

taire, IV, 99
Preuve par Témoins de la dette, du dépôt ou autre obligation, peut être admise quand le testateur en a fait sa déclaration dans son testament, 209, 210
A qui est-ce à prouver que le testament qui se trouve ouvert l'a été par la volonté du Testateur, 224, 225
Si la preuve par Témoins de l'acte révocatoire du testament peut être admise, 230
Preuve des causes d'ingratitude, comment peut être faite, & par quel nombre de Témoins, 293
Peut-on prouver par Témoins les conventions qui ne sont pas écrites dans l'acte de donation, 293, 294
Si la preuve par Témoins des codicilles nuncupatifs est révocable, 350
Si le repentir capable de révoquer la donation à cause de mort peut être prouvé par Témoins, 426, 427
Si l'on peut prouver par Témoins les faits d'ingratitude qui révoquent la donation à cause de mort, 427
*Prières.* Si elles annullent les dispositions testamentaires, I, 227
*Principal.* Le principal attire l'accessoire, mais l'accessoire n'attire pas le principal, IV, 294
*Prisonniers.* Si les Prisonniers de Guerre peuvent tester, I, 149
S'ils peuvent recevoir par testament, 323
De celui qui refuse de tirer de prison son bienfaicteur, I, 593
*Procès*, intenté par le Donataire au Donateur, s'il est une cause d'ingratitude capable de révoquer la donation, IV, 301, 302
*Procuration, Procureur.* Si l'on peut tester par Procureur, I, 22
Procureur, qui a occupé contre un testament argué de faux, encourt indignité, 542
On ne peut tester par le ministère d'autrui, ni par Procureur, 10
*Prodigue.* S'il peut tester, 221
S'il peut être Témoin en testament, 134
*Profession* Religieuse. Condition requise pour qu'elle rende incapable de tester, 187, 188, 189
*Proposition.* Distinction des propositions qui contiennent plusieurs choses unies par la copulative, ou disjointes par l'alternative, *aut oratione solutâ*, II, 364
Exemples de ces différentes propositions, *idem*, & 365
Dans quel sens se prend la proposition qui n'est ni conjointe, ni disjointe, & qui est appellée *oratio soluta*, 365
Des propositions contradictoires, contraires, & subcontraires, 367
Plusieurs conditions imposées sont comme autant de propositions, 366
On doit appliquer aux conditions unies, ou disjointes, ce que les Logiciens disent des propositions, 367

BIU Cujas

Quelles ſont les propoſitions contradictoires, II, *idem.*
Quelles ſont les propoſitions contraires, *idem.*
Quelles ſont les propoſitions ſub-contraires, 368
Des propoſitions ſubalternes, *idem.*
Des propoſitions disjonctives, & ſub-disjonctives, *idem.*
La propoſition disjonctive répond à la propoſition contradictoire, *idem.*
Les propoſitions ſub-disjonctives répondent aux propoſitions contraires, ou aux ſub-contraires, *idem.*
Les propoſitions indéfinies n'ont pas le même effet que les propoſitions univerſelles, 370
Si les propoſitions négatives renferment un ſens affirmatif, 393
*Propres.* Comment le Teſtateur peut en diſpoſer dans les Coutumes, 20, 21, 53
De la réduction des libéralités concernant les propres, quand elles excèdent la portion dont la Coutume permet de diſpoſer. Voyez *Réduction.*
Si le Teſtateur qui a des propres du même patrimoine dans les Coutumes différentes, peut diſpoſer au-delà de ce dont chaque Coutume permet de diſpoſer, 26, 27
Les propres d'une ligne ne compoſent qu'un ſeul patrimoine, quoiqu'ils ſoient ſitués dans des Coutumes différentes, 27
Propres. Dans le pays Coutumier on ne peut diſpoſer que d'une partie des propres, III, 149
La portion des propres deſtinée aux collatéraux, eſt une eſpèce de légitime Coutumière dont ils peuvent être privés par ingratitude, *idem.*
*Puberté.* A quel âge s'acquiert, I, 145
*Puiſſance* paternelle. On ne la conſidère plus aujourd'hui pour la manière de déférer la ſucceſſion aux enfans, 302
La puiſſance paternelle eſt indiviſible, 167
De ſon effet en Pays Coutumier, 175
*Pupille.* De l'hérédité déférée au fils de famille pupille; comment peut être acceptée, III, 433
Du pupille qui eſt dans l'enfance, 435
Le pupille aſſiſté de ſon Tuteur peut valablement accepter une hérédité; mais il ne le peut pas ſans Tuteur, 436
Si quand il a accepté ſeul, il a beſoin de ſe faire reſtituer en entier, *idem.*
*Quid* s'il fait des actes d'héritier en minorité, *idem*, & 437
Si le pupille qui s'immiſce en l'hérédité de ſon père, peut abſtenir ſans ſe faire reſtituer, 437
Si le Tuteur peut accepter ſans le pupille.
*Quid* en France; & ſi le pupille doit intervenir dans les contrats, *idem*, & 438
*Quid* dans le Pays Coutumier, 438
Si le pupille peut faire ſa

BIU Cujas

condition meilleure sans l'assistance de son Tuteur, III, *idem.*
Si le pupille qui a accepté avec son Tuteur, ou sans Tuteur, peut répudier sans se faire restituer, 448
Si le pupille qui a accepté une hérédité répudiée par son père, peut se faire restituer pour répudier, *idem.*
Si le pupille qui a fait des actes d'héritier durant la puberté, peut répudier sans se faire restituer en entier, 449, 450
Pupille. S'il est lié quand il a accepté seul une hérédité, IV, 15
S'il a besoin de se faire restituer, *idem.*
*Quid* s'il a accepté sans l'autorité de son Tuteur, *idem*, & 16
Si ce qui est fait par le pupille a besoin d'être attaqué par restitution en entier, 276, 277
Si le pupille peut tomber dans le cas d'ingratitude, 307, 308
Si les pupilles peuvent être punis pour crime, *idem.*
Si le pupille peut donner à cause de mort, 414

## Q

*Qualités.* Si les qualités nécessaires pour tester sont présumées, ou s'il est nécessaire de les prouver, I, 141
*Quarte* Falcidie. Voyez *Falcidie.*
Quarte Trébellianique. Voyez *Trébellianique.*
Quarte Trébellianique, peut être détraite des fidéicommis universels, quand elle n'est pas prohibée; mais non de la substitution directe, III, 39
Quarte. Quand l'hérédité est laissée par codicille, l'héritier *ab intestat*, ou celui qui étoit institué par testament antérieur, peuvent retenir la quarte Trébellianique, IV, 366
La quarte Trébellianique se détrait sur les fidéicommis universels, & la quarte falcidie sur les legs; l'une & l'autre quarte peuvent concourir avec la légitime, *idem.*
La quarte Trébellianique & la Falcidie peuvent être prohibées par codicille, *idem.*
Lorsque le testament est soutenu par la clause codicillaire, les successeurs *ab intestat* peuvent retenir la Trébellianique sur les fidéicommis, la quarte Falcidie sur les legs, & encore la légitime quand ils en ont ce droit, 394
Si la Trébellianique, la Falcidie, & la légitime peuvent être distraites lorsque le testament est antérieur à l'Ordonnance, & que le Testateur est décédé après, III, 412
*Quasi-contrat.* L'addition d'hérédité forme un quasi-contrat qui oblige l'héritier envers les créanciers héréditaires & les Légataires, 400, 401
Il produit hypothèque quand il est fait par acte public, *idem.*

BIU Cujas

Le quasi-contrat produit l'obligation, quoiqu'il ne soit pas accepté par les intéressés, *idem.*
L'erreur vicie le quasi-contrat, tout comme le contrat, 465
Le quasi-contrat dérivant de l'addition d'hérédité, ne peut se former que par l'acquisition irrévocable de l'hérédité, 469
L'addition faite par un incapable, ne peut pas former un quasi-contrat, *idem.*
*Querelle* d'inofficiosité. Si elle a lieu en Pays Coutumier, I, 343
De l'indignité pour avoir intenté la plainte d'inofficiosité, 545, *& suiv.*
Dans quels cas la plainte d'inofficiosité pourroit être intentée suivant le Droit Romain, 548
Suivant l'esprit du Droit nouveau, il n'y a qu'un seul cas où la plainte d'inofficiosité ait lieu, 549
Querelle d'inofficiosité. Voyez *Inofficiosité.*
*Question.* Dans quels cas cette peine est ordonnée en France, 598
*Question.* Méthode de traiter les matières par questions, peu utile, II, 2
Utilité des traités où les principes sont assemblés, & développés, *idem.*

R.

*Rappel*, S'il rend inutile l'exhérédation, & s'il peut être fait avec modification, III, 182
*Rapport.* Si l'héritier bénéficiaire est tenu de rapporter les donations qui lui ont été faites, IV, 113, 114, *& suiv.*
Trois différentes hypothèses sur cette question, 113, *& suiv.*
Première hypothèse par rapport aux créanciers, *idem.*
Seconde hypothèse par rapport aux frères du Donataire, 114
Comment le rapport doit-il être fait, *idem.*
Si le Donataire qui est héritier bénéficiaire peut se dispenser de rapporter en répudiant, 115
Peut-il après le rapport & le partage, reprendre sa donation, *idem.*
A quoi est attachée l'obligation de rapporter, & quel est le motif qui a fait introduire le rapport, 117
Le rapport doit cesser, quand la cause du rapport cesse, *idem.*
Le rapport dépend de la participation à la succession, 118
*Collatio omissa condicitur*, celui qui a rapporté ne devant pas le faire, peut user de répétition, 119
*Recélé.* Si le Légataire qui commet quelque recélé doit être privé du legs, I, 557
De l'indignité pour avoir recélé des effets héréditaires, 554
*Réconciliation.* Si elle révoque l'exhérédation, III, 183, *& suiv.*
Si elle empêche l'incapacité du fils qui se marie sans le

BIU Cujas

consentement de ſes parens, III, 183, 184
La réconciliation peut remettre l'injure ; mais non pas empêcher l'effet de l'exhérédation, 184
Opinion des Auteurs qui admettent la réconciliation, 185
Raiſons contraires, & déciſion de la queſtion par une diſtinction, 186
Quelle eſt la réconciliation ſuffiſante pour empêcher l'effet de l'exhérédation, 187, 188
Si la preuve par Témoins de la réconciliation eſt admiſſible, 188
*Reconnoiſſance.* De la reconnoiſſance des teſtamens olographes en Pays de Droit écrit ou dans les Coutumes qui ne les réputent pas ſolemnels, I, 109
*Recuſare. Recuſatio*, ſignifient la même choſe que la répudiation, IV, 9, 56
Ils étoient employés anciennement pour déſigner la rénonciation des héritiers étrangers, 11, 13
Y a-t-il quelque différence entre *recuſare & repudiare*, 12
*Recuſatio*, de même que *Repudiatio*, dépend de la nue deſtination de la volonté, 13
*Recuſare*, ſignifie abſtention, *idem.*
On applique en France au refus, ou à la récuſation les Loix faites pour la répudiation, 14
*Réduction.* Si les héritiers du ſang peuvent demander la réduction aux termes des Coutumes, des libéralités exceſſives faites par le Teſtateur, quand il leur a laiſſé un remplacement, II, 22, 23
Si les diſpoſitions en uſufruit peuvent être réduites comme celles qui ſont faites en propriété, 23
Si la réduction peut être demandée lorſque les héritiers du ſang ont approuvé le teſtament, *idem.*
Si le Légataire dont la libéralité eſt réduite aux termes de la Coutume, peut demander une indemnité ſur les biens dont le Teſtateur pouvoit diſpoſer, *idem*, & 24
La réduction a lieu lorſque le Teſtateur diſpoſe d'un effet qui excède la portion dont il peut diſpoſer dans une Coutume, 26
*Règle* Catonienne, a lieu dans les inſtitutions univerſelles, I, 298
Non dans les conditionnelles, 299
Elle a lieu dans les fidéicommis univerſels, 304
Et dans toutes les diſpoſitions pures, par teſtament ou codicille, 304, 311
Cas où la règle Catonienne ceſſe, 306, 308
Règle. Dans quel cas la règle : *Si vinco vincentem te, à fortiori vincam te*, II, 227, 228
*Nemo ex ſuo delicto conditionem ſuam meliorem facere poteſt*, 436
Règle Catonienne. Ce que c'eſt, 461
Si elle a lieu aux diſpoſitions

BIU Cujas

conditionnelles, II, *idem*.
Règle. En quoi consiste la règle Catonienne, III, 201, 202
*Regnicoles*. Etrangers qui sont réputés Regnicoles en France, I, 177
*Religieux*. S'ils peuvent être Témoins aux testamens, 134
S'ils peuvent tester lorsqu'ils ont fait les vœux avant seize ans, 147, 182, & *suiv*.
Si les Religieux en particulier peuvent être institués, 336, & *suiv*.
Si le Religieux devenu Evêque peut tester, 187
Religieux. La profession Religieuse produit une mort civile qui donne lieu à l'ouverture de la succession testamentaire, & *ab intestat*, II, 302
Si elle donne lieu à l'ouverture du fidéicommis, 301, 304, 309, 312, 313
La profession Religieuse ne produit pas une mort civile suivant le Droit Romain, 309
Mais il en est autrement par le Droit François, *idem*.
Les Religieux sont comparés aux déportats, *idem*.
Les Religieux sont incapables de toutes dispositions, excepté pour aliéner, *idem*.
Ils n'encourent que le second changement d'état; ils conservent la liberté, *idem*, & 310
La condition d'entrer en Religion oblige toute la vie, 334, 335
Religieux. Si ce qui est fait par un Religieux profès a besoin d'être attaqué par restitution en entier, IV, 277
*Religion* Prétendue Réformée. Si ceux qui sont de cette Religion peuvent recevoir par testament, I, 324
Si ceux qui sortent du Royaume pour fait de Religion, sont réputés aubains, 181, 182, 184
*Renonciation* à succession future. Fille qui a renoncé peut être rappellée, 335
Renonciation. Si l'on peut renoncer à un fidéicommis avant l'ouverture, II, 29
Renonciation. Dans la renonciation la portion du renonçant appartient à celui en faveur duquel la renonciation est faite, III, 181
Renonciation. Dans les Pays Coutumiers est synonime avec le mot répudiation, IV, 9, 14
*Renuntiare* & *repudiare*, signifient la même chose, *idem*, & 11
*Renuntiare* s'appliquoit quelquefois aux enfans, 10
Différence entre la répudiation & la renonciation en faveur de quelqu'un; celle-là est l'acte de la volonté d'un seul; celle-ci a besoin du consentement des Parties, & d'acceptation, 61
*Rente*. L'assignat en rente constituée ne produit pas une rente foncière, 124
La rente foncière ne peut être établie que *in traditione fundi*, *idem*.
Dans les Pays Coutumiers les rentes constituées sont immeubles; à Toulouse elles

BIU Cujas

ſont réputées meubles, IV, 127
*Repentir.* Si le repentir de l'exhérédé efface l'exhérédation, III, 188
*Répétition.* Le legs conditionnel qui a été payé par erreur, peut être répété; il en eſt autrement lorſque le legs eſt *ſub modo* à la charge de faire quelque choſe, II, 167
Lorſque le Légataire, à la charge de donner une ſomme, en paye plus, il peut répéter l'excédent, 314
De la répétition des charges & conditions, & comment elle peut être préſumée, ou non, 443, *& ſuiv.*
Répétition. De l'action en répétition qui peut être intentée par les créanciers antérieurs contre les poſtérieurs, & les Légataires qui ont été payés par l'héritier bénéficiaire, IV, 95
Si la répétition a lieu lorſque les payemens ſont en deniers, *idem.*
Combien de temps dure l'action en répétition, 95, 96
Si cette action eſt perſonnelle ou hypothécaire ſeulement, 96
*Repetitio nulla eſt ab eo qui debitum recepit*, *idem.*
*Repriſe.* Le fils qui a abſtenu de l'hérédité de ſon père peut la reprendre ſans recourir au bénéfice de reſtitution, 40, 68
Et cela à raiſon de la puiſſance paternelle, 40
Mais ce n'eſt que tandis que les biens ne ſont pas vendus, 41, 68
La repriſe doit être faite dans les trois ans, IV, 41
*Quid* ſi le fils a répudié en minorité.
Quel délai doit-il avoir pour reprendre, *idem.*
Si le fils qui a abſtenu peut reprendre après les délais, *idem.*
Si le petit-fils peut reprendre l'hérédité de ſon ayeul qu'il a répudiée, 42
Six difficultés à examiner ſur la matière de repriſe de l'hérédité répudiée, 42
Si le fils qui a répudié peut reprendre, quand un autre a accepté, *idem.*
Si le délai fixe par la Loi Romaine pour reprendre eſt abrogé en France, 43
Par quels actes le fils eſt-il cenſé avoir repris l'hérédité par lui répudiée, *idem.*
Si pour reprendre il faut venir en Jugement, 44
Si le fils qui a répudié l'hérédité de ſa mère peut la reprendre, *idem.*
Si le fils émancipé qui a répudié l'hérédité de ſon père, peut la reprendre, *idem.*
La puiſſance paternelle eſt inutile par rapport au droit de ſuccéder, *idem.*
Si l'héritier du fils qui a répudié peut reprendre, 45
Si l'héritier étranger qui a répudié peut reprendre, *idem.*
Si la faculté de reprendre eſt accordée aux aſcendans qui ont répudié la ſucceſſion de leurs deſcendans, *idem.*
Si le fils légitimaire qui a répudié le legs peut le reprendre,

BIU Cujas

dre, & renoncer à la légitime qu'il a demandée, IV, 46
Si le fils qui est exclus par la prescription peut reprendre, *idem*, & 47
Si la reprise de l'hérédité répudiée a lieu dans les Pays Coutumiers, 47
*Quid* si l'hérédité a été acceptée par un autre, *idem*.
Si on peut reprendre la donation ou le legs qui ont été répudiés, 46
Si celui qui a répudié une portion qui lui étoit déférée peut la reprendre quand une autre portion lui écheoit par un nouveau droit, 64
Six cas où celui qui a répudié peut revenir sur l'hérédité & la reprendre, 67, 68, & *suiv*.
Le premier cas est du fils qui a répudié, ce qui est expliqué par plusieurs conclusions, 68
Le second cas est lorsque la répudiation n'est pas valable, *idem*.
Le troisième cas, est lorsque la répudiation a été faite sur le fondement d'un fait erroné, 69
Il en est autrement du cas de l'ignorance du Droit, *idem*.
Le quatrième cas est de la répudiation faite dans une transaction, *nullo dato, vel retento, vel promisso*, 69
Cinquième cas, de celui qui répudie sans avoir vu le testament, 70
Le sixième cas est de la renonciation à la future succession, *idem*.
Elle est permise aux filles qui se marient, par l'usage du Royaume, IV, *idem*.
Mais non aux mâles, 71
*Répudiation*. Le Légataire ne peut pas répudier, *pendente conditione*, II, 197
Celui qui déclare ne vouloir pas accomplir la condition est censé répudier la libéralité 270
Répudiation. Si elle anéantit les fidéicommis & les substitutions, III, 40
Le fils institué sous une condition potestative ne la remplissant pas, est censé répudier, 253, 254
Si la répudiation du fils qui a été prétérit, couvre le vice de prétérition, 276, 277
La répudiation a un effet rétroactif, 366
Quoique les enfans fussent héritiers siens, ils avoient le bénéfice d'abstention, 429
En France, tous héritiers, quoique saisis de plein droit, ont la faculté de répudier avant d'avoir fait acte d'héritier, & l'acquisition en vertu de la Coutume *le mort saisit le vif*, ne lie pas les héritiers envers les créanciers, 430
L'héritier ne peut pas répudier au préjudice de ses créanciers, *idem*.
De la répudiation faite par le père, de l'hérédité déférée à son fils impubère, 434
Si le fils qui s'est fait restituer pour accepter, peut se faire restituer pour répudier de nouveau, *idem*.
En quel cas les héritiers qui ont accepté peuvent répu-



BIU Cujas

dier ou non, III, 443
Du majeur, *idem*, & 444
Si le majeur qui a accepté peut répudier à son préjudice, 444
*Quid* si le majeur qui a accepté a quelque moyen légitime pour se faire restituer, 445
Si le co-héritier majeur qui a accepté peut répudier lorsque son co-héritier mineur se fait restituer envers son acceptation, & s'il a besoin d'impétrer pour être reçu à répudier, *idem*.
S'il peut répudier lorsque les créanciers se contentent de sa portion d'action, 446
Si l'héritier qui est évincé d'une portion considérable de l'hérédité, peut demander d'être reçu à répudier, 446
Si les esclaves pouvoient répudier, 447
Si les impubères héritiers siens peuvent répudier après avoir accepté, *idem*.
Si le pupille qui a accepté sans Tuteur ou avec Curateur, peut répudier sans se faire restituer en entier, 448
Si le mineur qui a accepté peut répudier, *idem*.
Si celui qui accepte en vertu d'un testament nul qu'il croit bon, est censé répudier la succession *ab intestat*, ou renoncer à un précédent testament valable, 466
Celui qui accepte une hérédité n'a pas l'intention de la répudier, 467
Celui qui exécute un testament qu'il croit bon, n'entend pas lui donner une vertu qu'il n'a pas, III, *idem*.
La répudiation dépendant de l'intention, ne peut se faire qu'avec connoissance de cause, *idem*.
Quand il y a erreur, la répudiation est nulle, *idem*.
Celui qui répudie la succession testamentaire n'est pas censé répudier *ab intestat*, *idem*.
L'addition & la répudiation sont deux contraires régis par les mêmes règles, *idem*.
Celui qui croit que le testament est faux ou nul, ne peut pas répudier, 468
Si la répudiation peut être faite pour partie, & d'une portion en retenant les autres, 496, 497
De la faculté de répudier, quand une portion accroît, 497
Si celui qui accepte une partie & répudie l'autre, est censé répudier le tout, *idem*, & 498
Si l'héritier peut être poursuivi par les créanciers jusqu'à ce qu'il ait répudié, 502, 503
Si le Juge peut fixer un délai pour accepter ou répudier, 501, 502
Si la répudiation indéfinie comprend la succession *ab intestat*, & la testamentaire, 503, 504
Répudiation. L'héritier bénéficiaire qui répudie ne doit profiter de rien, & il est considéré comme Administrateur, IV, 101, 102
A-t-il la faculté de répudier, 108, 109
Opinion de *Loyseau* pour la

BIU Cujas

négative, IV, 109
Usage du Parlement de Toulouse contraire, 109, 110
Réfutation des raisons de Loyseau, 110, 111
Le Donataire & les autres successeurs anomaux peuvent répudier, 110
Quand on a répudié, on n'est plus héritier, on devient étranger à l'hérédité, 118
La répudiation a un effet rétroactif, *idem.*
Répudiation portoit chez les Romains une espèce d'infamie au défunt, 82
L'héritier, quoiqu'il ait accepté sans inventaire, peut répudier dans les trois mois, 88
L'héritier qui répudie *fit alienus ab hereditate*, *idem.*
L'héritier qui a fait inventaire peut répudier en tout temps, 93
Si le Donataire à cause de mort, peut répudier, 430
Répudiation, est un terme générique, qui désigne tout acte par lequel on renonce à un droit déféré, 9
A Toulouse on appelle répudiation la renonciation à une hérédité, *idem.*
Quels sont les termes qui signifient la même chose que la répudiation, *idem.*
La répudiation des enfans en la puissance s'appelle abstension, *idem.*
Si la répudiation est un acte solemnel, & si elle doit être faite en Jugement, 11, 12
Y a-t-il quelque différence entre *repudiare* & *recusare*, *idem.*
La répudiation dépend de la nue destination de la volonté, IV, 13
Au Parlement de Toulouse on appelle répudiation toute renonciation à une hérédité, & autre libéralité, 14
L'héritier peut répudier tandis qu'il n'a pas accepté, à cause de la maxime, *nul n'est héritier s'il ne veut*, 13
La répudiation peut avoir pour objet les hérédités, les legs, les fidéicommis, les donations, & tous les droits déférés à titre gratuit, 14
Répudiation. Quelles sont les conditions requises pour la validité de la répudiation, *idem.*
Première condition. Qu'elle soit faite tandis que les choses sont entières, *idem.*
Distinction à faire par rapport à l'état des personnes.
Le majeur qui accepte ne peut plus répudier, 14
A moins qu'il n'ait accepté par force & violence, ou par dol, *idem*, & 15
Si le majeur qui a accepté peut répudier lorsque son cohéritier répudie, & que la portion vacante lui accroît, 15
*Quid* si les créanciers veulent se contenter de la portion d'obligation, *idem.*
Si le mineur peut répudier après l'addition, *idem.*
Peut-on répudier un legs, un fidéicommis, une donation après l'acceptation, 16
Si la donation à cause de mort peut être répudiée après l'acceptation, 17



BIU Cujas

Si le Donataire peut répudier la donation entre-vifs, IV, *idem.*
Deuxième condition. Pour pouvoir répudier valablement, il faut que la succession soit ouverte ; il faut encore qu'elle soit déférée à celui qui répudie, *idem.*
La répudiation ne peut pas être faite avant que la condition soit arrivée, quand même elle seroit potestative, *idem*, & 18
Il en est de même du substitué qui répudie, tandis que l'héritier délibère, 18
Le legs ne peut pas être répudié avant l'événement de la condition, *idem.*
Celui-là peut répudier qui peut accepter, & non autrement, *idem.*
Troisième condition. Ceux qui répudient doivent être certains du droit qui leur est acquis ; si le Testateur est mort ; si l'hérédité lui est déférée ; qu'ils connoissent l'état du Testateur ; s'il a pu tester. De quelle manière l'hérédité lui est déférée ; si c'est par testament ou *ab intestat*, 18
Celui qui doute si le testament est valide ou faux, ne peut pas répudier, *idem.*
Les mêmes conditions requises pour pouvoir accepter, sont aussi requises pour pouvoir répudier, *idem.*
La répudiation & l'addition sont deux contraires qui se régissent par les mêmes règles, *idem.*
Quatrième condition. La répudiation ne peut pas être scindée. On ne peut pas répudier une partie & retenir l'autre, IV, 18, 19
Si le substitué pupillaire peut répudier l'hérédité du père & accepter celle du pupille, & *vice versâ*, 19, 20, & *suiv.*
Variété d'opinions sur cette difficulté, 19
Distinctions qu'il faut faire pour la résoudre, 20
Ce qui est dit de la substitution pupillaire doit être appliqué à la substitution exemplaire, *idem.*
Récapitulation sur la divisibilité ou indivisibilité de l'hérédité du père, de celle du pupille, quant à la répudiation, 29, 30, 31, 32
Répudiation. Si lorsque deux hérédités ont été déférées à la même personne par dispositions des personnes différentes, on peut répudier l'une & accepter l'autre, 32
*Quid* si c'est par un seul & même testament fait conjointement par deux personnes, *idem.*
*Quid* de la donation faite par deux personnes dans un même acte, sous des charges à accomplir par le Donataire. Voyez la soixante-onzième addition.
Si les héritiers de l'héritier qui n'a pas accepté peuvent répudier l'hérédité qui a été déférée à leur auteur, *idem*, & 33
*Quid* si le défunt a fait acte d'héritier pendant sa vie, 33

BIU Cujas

Si le petit-fils, en répudiant l'hérédité de son père, peut accepter celle de son ayeul, IV, *idem*, & 34
*Quid* du collatéral, 34
Si le co-héritier peut retenir les prélegs en répudiant, 35
*Quid* de celui qui est seul héritier, *idem*.
Si l'héritier qui répudie peut retenir sa légitime, *idem*, & 36
Si le Légataire peut répudier une partie du même legs, & retenir l'autre, 36
*Quid* de plusieurs choses comprises dans le même legs, 37
Héritiers du Légataire peuvent répudier partie d'un même legs fait à leur auteur, *idem*.
*Quid* s'il y a quelque charge imposée à quelqu'un des legs, & si l'on peut répudier une de plusieurs choses léguées par la même disposition, *idem*.
Répudiation. Cinquième condition afin que la répudiation soit efficace, *idem*.
Elle doit être faite purement & sans aucune condition expresse, 37
Répudiation. Quelles sont les personnes qui peuvent répudier, 38
Si la répudiation est une aliénation, *idem*, & 39
En France le débiteur ne peut pas répudier au préjudice de ses créanciers, 39
Le pupille ne peut pas répudier un legs sans décret, *idem*.
Afin que la répudiation soit irrévocable, il faut que celui qui répudie soit majeur, & qu'il ait les qualités nécessaires pour faire une renonciation valable, IV, *idem*, & 40
Quatre exceptions à cette règle. La première, lorsqu'il y a une cause légitime de restitution en entier, 40
La seconde, lorsqu'il s'agit de l'intérêt d'un tiers, comme si elle étoit faite au préjudice des créanciers, *idem*.
Ou s'il s'agit d'un fidéicommis universel, alors l'héritier peut être forcé d'accepter, *idem*.
La troisième, lorsque l'héritier est institué purement en une portion, & sous condition en une autre portion, *idem*.
La quatrième, lorsque le fils a abstenu il peut reprendre l'hérédité de son père, *idem*.
Quand & comment l'hérédité répudiée peut être reprise. Voyez *Reprise*.
Répudiation. Celui qui ne peut pas aliéner ne peut pas répudier, 47
La répudiation du pupille ne produit aucun effet, à moins qu'elle ne soit autorisée du Tuteur, *idem*.
En France il faut une assemblée des parens afin que le Tuteur puisse répudier, 48
Le Tuteur ne peut pas répudier la possession des biens si le mineur peut répudier seul ou avec son Curateur, *idem*.
Différence entre le Droit Romain & le Droit François



BIU Cujas

sur ce point, IV, *idem*, & 49
Si les Communautés, Hôpitaux & autres qui jouissent du privilége des mineurs, peuvent répudier, *idem*.
Si lorsque le mineur, les Communautés & autres ont répudié, ils doivent se faire restituer en entier, *idem*.
Si le père peut répudier pour son fils pupille sans formalité, 50
La répudiation mal-faite par le Tuteur, ne lie pas le pupille; mais elle le libère des charges héréditaires, 50
Si le père peut répudier au préjudice de son fils, & *vice versâ*, *idem*.
De la répudiation du fils de famille, *idem*.
De la répudiation de la femme mariée, *idem*, & 51
Répudiation du Soldat, 51
Si les créanciers peuvent répudier une hérédité déférée à leur débiteur, *idem*.
Le droit de répudier une hérédité n'est pas une faculté personnelle, 52
Répudiation. De quelle manière peut-elle être faite, *idem*.
Se fait par la seule volonté résultante des faits ou des paroles, *idem*.
Comment la volonté de répudier peut-elle être manifestée, *idem*.
Par quelqu'acte public ou privé, même dans une lettre missive. *idem*.
Si celui qui dit qu'il ne veut pas être héritier répudie suffisamment, *idem*, & 53
Pour répudier il suffit de faire le contraire de ce qui suffiroit pour accepter, IV, 53
En France, il faut appliquer aux héritiers étrangers ce que la Loi décide par rapport aux héritiers siens, 54
La répudiation résultante de ce qu'on a dit dans qu'elqu'acte ou Jugement qu'on a répudié, *idem*, & 55
La répudiation des enfans n'a besoin d'aucune formalité, 55
Il suffit qu'ils disent *abstineo*, *idem*.
Il n'est point vrai qu'il soit nécessaire de faire la répudiation en Jugement, ni de faire pourvoir de Curateur, *idem*.
Quels sont les cas où il est nécessaire de répudier en Jugement, & de faire pourvoir de Curateur, *idem*.
Il n'y a point de différence entre *repudiare, recusare, nolle, adire*, 56
Réfutation de l'opinion de Cujas, *idem*.
*Repudiatio* & *recusatio*, se règlent sur les mêmes maximes, *idem*.
Différence de l'usage du Pays Coutumier avec celui du Pays du Droit écrit sur la répudiation, 57
S'il faut faire la répudiation au Greffe, ou devant Notaire, *idem*, & 58
Répudiation. Quels sont les faits desquels la répudiation peut résulter, 58
De l'héritier qui se fait payer sa créance sur le défunt, 58
De l'héritier qui paye ou offre de payer ce qu'il devoit au défunt, 59

BIU Cujas

De celui qui laisse pourvoir de Curateur à une hérédité qui lui est déférée, IV, *idem.*
De l'héritier testamentaire qui demande la succession *ab intestat*, *idem.*
Celui qui accepte la succession légitime est censé répudier la testamentaire, 60
Si celui qui accepte en vertu d'un testament nul qui est postérieur, est censé avoir répudié le précédent testament valable, *idem.*
Si la preuve par Témoins des faits qui induisent la répudiation, est recevable, *idem.*
La répudiation ni l'addition ne se présument pas, *idem.*
Répudiation. Quels sont ses effets, *idem.*
Elle exclut de l'hérédité, des donations, des legs, & des autres libéralités répudiées, 61
Mais non de la légitime, *idem.*
Différence entre la répudiation & le pacte, ou la remise en faveur de quelqu'un, 61, 68
La répudiation est l'acte de la volonté d'un seul, *idem.*
La remise ou la renonciation a besoin du consentement de toutes les Parties, & d'acceptation, *idem.*
Répudiation ne peut pas être faite avant l'ouverture de la succession, 62
Elle libère de toutes les dettes & charges de l'hérédité, quand même l'héritier n'auroit répudié qu'avec un seul créancier, *idem.*
Elle a un effet rétroactif au jour du décès du Testateur, IV, *idem.*
L'héritier qui répudie doit rendre compte des fruits, 63
Ce qui a été fait avant la répudiation subsiste; & il en est de même de ce qui a été fait par le Tuteur ou le mineur, lorsque la répudiation survient, *idem.*
La répudiation doit être référée à ce qui a été répudié, & ne doit pas être étendu, 64
Celui qui répudie la succession testamentaire, retient la succession légitime, *idem.*
Celui qui répudie infiniment est privé de l'une & de l'autre, 64
Celui qui répudie la succession légitime, sachant qu'il est héritier testamentaire, est exclus de toutes les deux, *idem.*
Que s'il ignore qu'il soit institué héritier, la répudiation est inutile, *idem*, & 65
Quand il y a plusieurs héritiers subordonnés, chacun doit répudier en son rang, quand la succession lui est dévolue, 65
La répudiation rend toutes les dispositions du testament inutiles, même la substitution pupillaire, quand l'héritier institué est étranger, *idem.*
Mais la substitution pupillaire seroit soutenue par la vulgaire tacite comprise dans la pupillaire, *idem.*
L'existence de l'héritier sien, ne soutient pas la substitution



BIU Cujas

pupillaire, lorsque l'hérédité est répudiée, IV, 66
Quand le co-héritier répudie sa portion, elle accroît à l'autre, *idem.*
La répudiation rétablit les droits éteints par la confusion, 67
Elle libère les cautions baillées par l'héritier, pour le payement des dettes héréditaires, *idem.*
La répudiation n'est pas un contrat, 68
Elle n'exclut que dans les cas où la Loi le déclare, *idem.*
On doit raisonner sur la répudiation autrement que sur les contrats, 69
La répudiation invalide ne produit pas l'exclusion, 68
*Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*, II, 125
La résolution du droit du Vendeur, *ex causâ antiquâ*, résout celui de l'Acheteur, 160
*Résumption.* Si la nullité dans la procédure de résumption rend le testament nul, I, 105
*Restitution.* Si le majeur peut se faire restituer en entier envers l'addition d'hérédité, III, 447
Si le mineur ou le pupille peuvent se faire restituer en entier envers l'addition. Voyez *Mineur. Pupille.* Si lorsque le mineur se fait restituer envers son addition, & qu'il répudie, les legs payés peuvent être répétés, 455
Si la restitution en entier obtenue par le mineur envers son addition, fait que la substitution vulgaire, qui étoit éteinte par l'addition, reprend sa force, III, 456, 457
Si les tutelles & les autres dispositions du testament sont conservées par l'addition de l'héritier mineur, quoiqu'il se fasse restituer en entier envers l'addition, 458
Si le mineur qui a été restitué envers l'acceptation pour répudier, peut se faire restituer de nouveau pour reprendre, *idem, & suiv.*
Si la restitution peut être demandée plusieurs fois pour le même sujet, 459
Restitution en entier. Parmi nous la restitution en entier est fixée à dix ans au lieu de quatre que le Droit Romain accordoit, IV, 41
Quand & comment le fils qui a abstenu peut se faire restituer en entier pour reprendre, *idem.*
Si lorsque le mineur, les Communautés, & autres, ont répudié, ils doivent se faire restituer en entier 49
Dans quel délai, *idem*, & 50
De la restitution accordée par l'Empereur Adrien, à l'héritier qui après son addition, découvroit de nouvelles dettes, 86
Du même privilége accordé aux Soldats par l'Empereur Gordien, *idem.*
Restitution en entier. Si ce qui est fait par les pupilles, les furieux, ou imbécilles, ou les interdits par Justice, a besoin d'être attaqué par restitution en entier, 276, 278

BIU Cujas

*Quid* de ce qui a été fait par le Religieux profès, IV, 277
Si le mineur qui a donné entre-vifs doit demander la reſtitution en entier, *idem*.
*Retour*. S'il a lieu dans le cas de la démiſſion des biens, lorſque le Démiſſionnaire décède ſans enfans, III, 98
*Retranchement* de l'Edit des ſecondes nôces. Si c'eſt une incapacité perſonnelle, I, 410
*Révocation*. De la révocation des teſtamens, 41, *& ſuiv*.
Révocation. Les diſpoſitions teſtamentaires ſont eſſentiellement révocables, & l'on ne peut pas s'impoſer la loi de ne pas les révoquer, II, 30
Le conſentement donné à un acte révocable, peut être révoqué, *idem*, & 31
Le ſecond teſtament qui contient une inſtitution conditionnelle, dont la condition a manqué, révoque le précédent, 187, 188
Un teſtament nul par prétérition, ne révoque pas le précédent, 223
Révocation. Si la démiſſion des biens eſt révocable, III, 99
Si elle eſt révoquée par la ſurvenance des enfans, 98, 99
Cas où la démiſſion des biens n'eſt pas révocable, 100
De la révocation de la démiſſion pour partie, *idem*; & 101
En quelle forme doit être la révocation de la démiſſion, 101, 102
Révocation. Si la donation à cauſe de mort eſt révocable lorſque la tradition des biens a été faite, III, 91
De la révocation de l'exhérédation, 182
Révocation des codicilles. Le changement d'état qui révoque le teſtament, révoque auſſi les codicilles, IV, 358, 359
Différence pour le changement d'état par abrogation entre la rupture du teſtament & celle du codicille. Le teſtament rompu ne revit point s'il n'eſt confirmé; mais il en eſt autrement du codicille, 359
Quand le teſtament eſt fait par celui qui n'a pas la faculté de teſter, il demeure toujours nul, au lieu que le codicille vaut quand le Codicillant décède *ſui juris*, *idem*.
Ce qui eſt laiſſé par codicille eſt conſidéré comme laiſſé au moment de la mort, 360
Si le codicille contient inſtitution d'héritier, révoque-t-il le teſtament antérieur, 365
Lorſque le teſtament eſt rompu par l'agnation, les codicilles qui en dépendent ſont rompus, 368
Si les diſpoſitions contenues dans les codicilles ſont conſervées quand le teſtament eſt nul par prétérition 369
Arrêt du Parlement de Toulouſe, qui fait valoir comme codicille un teſtament nul par défaut de forme, qui avoit été confirmé en termes vagues par un codicille, 370

BIU Cujas

Les codicilles sont révocables de leur nature, IV, 374
Ils peuvent être révoqués par testament ou codicille postérieurs, par donation entre-vifs ou à cause de mort postérieure; par acte contenant révocation; par changement d'état, qui ôte la faculté de tester, & par quelque fait qui en détruit la substance, *idem.*
La clause générale de révocation contenue dans le testament, révoque les codicilles antérieurs, *idem*, & 375
Par une disposition postérieure, contraire, ou incompatible, 359
Les codicilles subsistent, s'il paroît que le Testateur n'a pas voulu y déroger par le testament postérieur, 375
Si le codicille est révoqué par une disposition diverse de la même chose, en faveur de la même personne, 376
Cas où la réformation a lieu plutôt que la révocation, 376, 377
Dans le concours de deux codicilles, il faut appliquer les mêmes règles par rapport à la révocation, que dans le concours d'un testament & des codicilles, 377
Comment les donations entre-vifs ou à cause de mort, révoquent les codicilles, 378
De la révocation des codicilles par simple acte, 378
De la rupture des codicilles à cause de mort civile, *idem.*
De la révocation des codicilles par le déchirement, la rature & autres semblables, IV, *idem*, & 379
De la révocation qui résulte de la confirmation des codicilles d'une certaine espèce, 379
Révocation des donations à cause de mort. Les donations à cause de mort sont révocables, 393
Tout comme les legs par la simple démonstration d'une volonté contraire, 410, 411
Les donations entre mariés, & celles du père à ses enfans, qui sont en sa puissance, subsistent si elles ne sont révoquées par disposition spéciale, 410
Si la mort civile par condamnation, révoque la donation à cause de mort, 114
*Quid* dans les Pays où la confiscation n'a pas lieu, *idem.*
De la révocation des donations à cause de mort, 423, *& suiv.*
Celles qui contiennent la clause d'irrévocabilité sont irrévocables, *idem*, & 407
Quand il est dit que la donation à cause de mort sera irrévocable en certains cas, elle pourra être révoquée hors de ces cas, *idem.*
La donation à cause de mort demeure en suspens durant la vie du Donateur, & subsiste nonobstant le laps du temps, jusqu'à ce qu'elle soit révoquée, *idem.*
Tandis qu'elle est en suspens elle peut être révoquée, *idem.*
Comment la révocation peut être faite, & de la révocation spéciale, *idem*, & 424

BIU Cujas

De la révocation générale, IV, 424
Du simple repentir, *idem*, & 425
De la révocation par des dispositions contraires, ou incompatibles, ou différentes de la même chose, 424
La donation à cause de mort se révoque de la même manière que le legs, *idem*.
La donation à cause de mort peut concourir avec le testament, le codicille & d'autres donations à cause de mort, *idem*.
La donation à cause de mort est révoquée toutes les fois qu'il paroît d'un changement de volonté, *idem*.
Elle peut être révoquée par acte devant Notaire, *idem*.
Si celui qui a fait deux donations à cause de mort, peut révoquer la dernière, & rétablir la première par acte devant Notaire, *idem*, & 425
La révocation de la donation entre mariés, & du père à ses enfans en sa puissance, doit être expresse & spéciale, 425
La donation à cause de mort est révoquée par les legs, la donation ou l'aliénation des biens donnés, *idem*.
Il faut observer à cet égard les mêmes distinctions qu'aux legs, *idem*, & 426
*Quid* par l'inimitié, 426
La donation entre mariés est révoquée par le divorce, *idem*.
Le prédécès du Donataire révoque la donation à cause de mort, *idem*.
Voyez *Donation à cause de mort*.
Révocation des donations entre-vifs. La nature des donations entre-vifs est d'être irrévocable quand elles sont une fois parfaites, IV, 272
Elles sont néanmoins révocables en certains cas, *idem*.
Les donations peuvent être révoquées totalement ou en partie, *idem*.
Elles peuvent être révoquées pendant la vie du Donataire ou après sa mort, *idem*.
Cas où la donation est révoquée après la mort du Donataire, comme par droit de retour, par substitution, *idem*, & 273
De la révocation pour partie pendant la vie du Donataire, 273
Par inofficiosité pour payer les légitimes des enfans, *idem*.
Si la donation inofficieuse, *re & consilio*, est révoquée pour le tout, ou à concurrence de la légitime seulement, *idem*.
Si les donations faites aux étrangers sont retranchées pour les légitimes, 274
Le bénéfice de compétence est une espèce de révocation des donations, *idem*.
Les réserves faites dans une donation pour en disposer, sont une espèce de révocation, 275
Le retranchement de la Loi *hâc edictali*, est une espèce de révocation, *idem*.
Les retranchemens introduits par les Coutumes, sont des

BIU Cujas

révocations en partie, IV, *id.*
Les clauſes révocatoires des donations, ſont reſcindantes, ou reſtitutoires, ou réſolutives, *idem.*
Quelles ſont les clauſes reſcindantes ou reſtitutoires, *idem.*
Le dol perſonnel, la fraude, la force, la violence, l'erreur, la ſuggeſtion, 276
Le défaut de pouvoir donne lieu à la révocation de la donation, *idem.*
Ce défaut ce rencontre en la perſonne d'un pupille, d'un mineur, d'un interdit par Juſtice, d'un Religieux profès, & d'un adminiſtrateur, *idem, & ſuiv.*
Si la donation non acceptée peut être révoquée, 277
De la révocation des donations faites en fraude des créanciers, 270, *& ſuiv.* Voyez *Fraude.*
Révocation des donations. Les cauſes réſolutives des donations ſont au nombre de trois. 1°. Lorſque la cauſe pour laquelle la donation a été faite n'eſt pas accomplie. 2°. La ſurvenance des enfans au Donateur. 3°. L'ingratitude du Donataire, 281, 282
De la révocation pour défaut d'accomplir la cauſe, *idem.*
La cauſe doit être finale, & non ſimplement impulſive; qu'elle ſoit exprimée, & qu'elle ne ſoit pas accomplie, afin que la révocation arrive, 282
De la révocation des donations faute d'en accomplir les conditions, IV, 289
De la révocation faute d'accomplir le mode, *idem.*
Révocation des donations par ingratitude, 290
Origine de cette action, *idem,* 291
Quels étoient les moyens d'ingratitude ſuivant le Droit ancien, 291
Comment les mères qui avoient paſſé à des ſecondes nôces pouvoient-elles révoquer les donations par ingratitude, 292
*Quid* des mères qui vivoient impudiquement, *idem.*
Loix qui accordoient aux aſcendans la faculté de révoquer les donations par ingratitude, *idem.*
L'émancipation peut être révoquée par ingratitude, *idem.*
Quand eſt-ce qu'il a été permis de révoquer par ingratitude, les donations faites aux perſonnes étrangères, *idem.*
Si les cauſes d'ingratitude étoient fixées par les Loix anciennes, *idem.*
Les cauſes d'ingratitude ſont fixées à cinq. 1°. Les injures atroces proférées contre le Donateur. 2°. L'attentat ſur la perſonne du Donateur & les excès réels. 3°. Dommage conſidérable cauſé au Donateur. 4°. Si le Donataire expoſe le Donateur à perdre la vie. 5°. Le refus d'exécuter les conventions, 293
Ces cauſes doivent être prouvées en Jugement; comment, & par combien de Témoins, *idem.*

BIU Cujas

De la révocation de la donation pour injures, IV, 296
Voyez *Ingratitude. Injures.*
De la révocation pour des excès réels, 300
Voyez *Ingratitude. Excès.*
De la révocation pour dommage causé au Donateur, 301, 302
De la révocation de la donation pour avoir fait courir au Donateur le péril de la vie, 302, 303
*Quid* si le Donataire n'avertit pas le Donateur des piéges qu'on lui tend, 302
*Quid* si le Donataire accuse ou dénonce le Donateur pour crime, 303
*Quid* s'il s'agit d'un délit léger, 303, 304
Révocation des donations entre-vifs. Le refus d'exécuter les conventions, est une juste cause pour révoquer la donation, 304
Ce refus produit la répétition & l'ingratitude, *idem.*
Conditions requises afin que le refus produise l'ingratitude, *idem.*
S'il est nécessaire de rendre une Sentence comminatoire. Avis de Ricard pour l'affirmative. Résolution pour la négative. Arrêt qui a jugé la question conformément à ce dernier avis, 304, 305
Si le Donataire est reçu à purger la demeure, *idem.*
*Quid* si quelqu'accident avoit empêché l'accompliſſement de la charge, 305
A quelles personnes compète l'action pour faire casser la donation pour cause d'ingratitude, IV, *idem.*
Différence entre le père & la mère qui ont donné à leurs enfans, 306
Quelle est la nature de l'action pour révoquer la donation par ingratitude, 321, 322, *& suiv.*
Quelle est la nature de l'action pour révoquer la donation pour n'avoir pas accompli les conventions 325, 326, *& suiv.*
Si elle produit l'action mixte, & si on peut agir contre les tiers-acquéreurs, 326
Si la révocation pour cause d'ingratitude passe aux héritiers, ou contre les héritiers, 327, *& suiv.*
*Quid* de la révocation faute d'exécuter les conventions, 330, 331
Si un tiers en faveur duquel le Donateur a réservé une pension, peut demander la révocation de la donation à défaut de payement de la pension, 331
Si les aliénations faites par le Donataire, les hypothèques, les servitudes, les baux à ferme & autres charges sont révoquées quand la donation est cassée par ingratitude, ou faute d'exécuter les conventions, 332, 333, 334
*Quid* de l'échange, & si la chose échangée doit être rendue au Donateur, 335
Si après la révocation de la donation, le Donataire doit rendre les biens qu'il a acquis, avec le prix des biens donnés qu'il a aliénés, 336
Des aliénations faites par le Donataire avant l'ingratitude

BIU Cujas

commise, IV, *idem.*
Après que la donation a été révoquée, le Donataire doit rendre tout ce qu'il tient de la donation, *idem.*
De la révocation des servitudes & autres charges, des hypothèques, de l'engagement, du bail à cens fait par le Donataire, lorsque la donation est révoquée, 337
Révocation des fidéicommis & des legs. Si les legs contenus dans le premier testament sont révoqués par le postérieur qui ne vaut pas, quoique l'institution ne soit pas révoquée, 203, 204
Le legs est révoqué par une donation ou transaction de la même chose, quoique la donation ou transaction ne soient pas efficaces, *idem.*
Les legs ne sont pas révoqués quand le second testament est nul, 204, 205
Quoiqu'il renferme la clause de révocation, *idem.*
Que si le testament est parfait, la transaction, quoiqu'en faveur d'un incapable, révoque les legs, *idem.*
La simple déclaration révocatoire révoque les legs & les fidéicommis universels, sans qu'elle soit accompagnée du laps de dix ans, quoique l'institution & les substitutions directes subsistent, 236, 237
Si les inimitiés survenues entre le Testateur & les Légataires révoquent les legs, 238, 239
*Quid* des fidéicommis universels, 239
Quelles doivent être ces inimitiés pour opérer la révocation, IV, *idem.*
Révocation. Des cas auxquels les premières dispositions particulières ne sont pas révoquées par les postérieures, & *vice versâ*, *idem.*
Règle *posteriora derogant prioribus*, *idem*, & 240
La première volonté prévaut quand le Testateur l'a déclaré, 240
En règle, les dernières dispositions prévalent sur les premières, 241
Dans quelles dispositions la règle *posteriora derogant prioribus*, a lieu, *idem.*
La seconde disposition par donation, quoiqu'inefficace, révoque la précédente, 242
Afin que la dernière disposition révoque la première, il faut qu'elle soit contraire ou incompatible, 241, 245
Quand il paroît que le Testateur n'a voulu faire qu'une réformation, la révocation n'a lieu que pour ce qui est réformé, 241
Comment peut-on connoître si le Testateur n'a fait qu'une réformation, 242
La seconde disposition de la même chose en faveur des mêmes personnes, révoque la précédente, *idem.*
Loix qui établissent cette règle, *idem*, & 243
Conclusion de cette matière, 244
De la révocation par transaction, *idem*, & 244
Si la translation non efficace d'un legs le révoque, 245
Conditions nécessaires afin

BIU Cujas

que la dernière disposition prévaille, IV, *idem.*
Des dispositions qui se trouvent dans des écrits différens, qui ne sont pas incompatibles, 246
De la révocation *pœnæ nomine*, *idem.*
Révocation des testamens.
Si le testament nul par prétérition révoque le testament antérieur, 189
*Quid* s'il contient la clause révocatoire, 190
Le testament nul par défaut de forme extérieure, ne révoque pas l'antérieur, *idem.*
Le testament postérieur ne révoque l'antérieur, que quand il est parfait, *idem.*
Si la mort civile du Testateur révoque le testament de celle qui est encourue par la Profession Religieuse, *idem.*
Si la Prison chez les ennemis révoque le testament, 191
Si l'émancipation du fils de famille rompt le testament par lui fait auparavant, *idem*,
Le testament est rompu par la naissance d'un enfant, ou par la légitimation d'un bâtard, *idem.*
Si la rupture cesse quand l'enfant survenu prédécédé, 192
Il est rompu par la révocation résultante d'un testament postérieur; par le déchirement; par la rupture, ou par la déclaration d'une volonté contraire, *idem.*
Il est désert par la répudiation de l'hérédité, & lorsque la mémoire du défunt est condamnée pour crime, *idem.*
Cinq moyens par lesquels le testament est rompu, IV, 194
Le premier testament est rompu de plein droit par le postérieur, quoique la clause révocatoire n'y soit pas, *idem.*
Deux testamens sont incompatibles en Pays de Droit écrit, *idem.*
Si le testament rompu par l'agnation d'un posthume, révoque le précédent, 195
*Quid* du testament par prétérition d'un enfant né ou conçu, *idem.*
Dans les Pays Coutumiers deux testamens ne sont pas incompatibles, *idem*, & 196
La révocation du testament antérieur par le postérieur se fait lorsque le postérieur est parfait, & qu'il y a un héritier institué qui peut le devenir, quand même il ne le deviendroit pas, 196
Si le testament postérieur où un incapable est institué, rompt l'antérieur, *idem.*
*Quid* si la clause révocatoire y est insérée, *idem.*
Révocation. Si un second testament où des personnes indignes sont instituées, révoque le précédent, 196, 197
Si le dernier testament révoque le précédent, lorsque le Testateur dit qu'il veut que le précédent vaille, 198
Si la clause dérogatoire empêche la révocation du premier testament, *idem.*
Si le serment empêche la révocation des testamens, 200
Si l'Ordonnance qui abroge l'usage de la clause déroga-

BIU Cujas

toire abroge la néceſſité de révoquer ſpécialement le teſtament entre enfans, quand des étrangers ſont inſtitués dans un poſtérieur, IV, *idem*, & 201
Le dernier teſtament révoque le premier, quoique dans le dernier il n'y ait qu'un héritier *in re certâ* 201
Si le ſurvivant de deux Teſtateurs qui ont teſté mutuellement, peut révoquer ſa diſpoſition, après avoir accepté celle du prédécédé, 202
Celui qui révoque ſa diſpoſition doit être privé de l'hérédité du co-Teſtateur, *idem.*
Conditions requiſes afin que le teſtament poſtérieur révoque l'antérieur, 203
Le ſeul repentir ne révoque pas le teſtament parfait, 204
Le Teſtateur n'eſt cenſé s'être départi du premier teſtament qu'autant que le poſtérieur eſt valable, 203, 204
La ſimple Déclaration de révoquer le teſtament pour décéder *ab inteſtat*, ne révoque pas les inſtitutions & les ſubſtitutions; mais elle révoque les legs, 204
Cas auxquels le teſtament parfait eſt révoqué par un ſecond imparfait, 205
Premier cas, du ſecond teſtament militaire. Second cas, du teſtament en faveur des ſucceſſeurs *ab inteſtat*, 205, 206
Le teſtament imparfait abſolument nul, ne révoque pas le précédent; il en eſt autrement quand il peut valoir en faveur de certaines perſonnes ou par quelque privilége, IV, 206, 207
Si le teſtament en faveur des enfans, doit être révoqué ſpécialement dans un poſtérieur, en faveur d'un étranger, 207
*Quid* du teſtament en faveur de la cauſe pie, *idem.*
Si le premier teſtament en faveur des enfans, doit être révoqué ſpécialement dans un poſtérieur auſſi en faveur des enfans, 207
Si les déclarations ou confeſſions contenues dans un teſtament, ſont révoquées, lorſque le teſtament eſt révoqué par un poſtérieur, 208
Révocation. De la rupture du teſtament *agnatione heredis* par la ſurvenance d'un enfant, 212
Cette ſurvenance pouvoit arriver de trois manières, *idem.*
Droit ancien ſur cette matière, *idem.*
Droit nouveau ſur la même matière, 213
Confirmé par l'Ordonnance de 1735, *idem.*
Si le teſtament peut être rompu pour un degré & valoir pour un autre degré, 214
Si cela a lieu en France, *idem.*
*Quid* du teſtament du Soldat, 215
Les enfans qui ne repréſentent pas le premier degré ne rompent pas le teſtament, 216
L'enfant qui eſt précédé par ſon père ne rompt pas le teſtament de l'ayeul, *idem.*



BIU Cujas

Si le petit-fils conçu lors de la mort de l'ayeul d'un père captif chez les ennemis, rompt le testament de l'ayeul, IV, *idem.*
Si le posthume dont le père est décédé, rompt le testament de l'ayeul qui a survécu à son fils, 217
De l'agnation du petit-fils par l'émancipation ou la mort civile du père, 218
Si le posthume institué sous condition, rompt le testament par sa naissance, *idem.*
Différence entre les enfans nés & conçus, & ceux qui sont conçus après le testament. Dans le premier cas, le testament ne peut pas devenir valable.
Au second cas, il reprend sa force par la mort du posthume survenu, *idem.*
Conditions afin que l'agnation d'un posthume rompe le testament, 219
Si le testament rompu par l'agnation est emporté pour le tout, *idem.*
Si dans le Pays Coutumier le testament est rompu par la survenance d'un enfant, *idem.*
Révocation. Quel changement d'état rompt le testament, 220
De la perte de la liberté, & du droit de Cité : de la révocation de l'émancipation ; de l'abrogation, & de la mort civile, *idem.*
Quels sont ceux qui encourent la mort civile, 221
Si le testament de celui qui souffre un changement d'état revit sans avoir besoin d'être confirmé, lorsque le Testateur est rétabli, IV, 222
Distinction de plusieurs cas, *idem.*
Usage du Royaume sur ce point, *idem.*
De la révocation du testament par le déchirement, ou par la rupture ou altération des sceaux, ou par l'ouverture faite par le Testateur, 223, 224, 225
De la révocation du testament par la rature, effaçure ou bâtonnement, 225, 226
Effet de la rature en haine de l'un des héritiers. Si elle laisse subsister le surplus, 226
Du testament infirmé par la désertion, lorsque l'héritier prédécède, ou répudie, 228
Cas où le testament n'est pas infirmé par la désertion, *idem.*
Lorsqu'il y a un substitué direct, *idem.*
Lorsqu'il y a un Fidéicommissaire universel qui peut obliger l'héritier à accepter & à rendre, 228
Si le testament est infirmé par la répudiation de l'héritier qui accepte l'hérédité *ab intestat*, 229, 230
Révocation du testament par simple acte, 230
Formule de l'acte de révocation, *idem.*
Si la preuve par Témoins de l'acte révocatoire peut être admise, *idem.*
Si la déclaration révocatoire faite devant le Juge ou devant un Notaire est suffisante, *idem.*



BIU Cujas

De l'intervalle de dix ans qui doit accompagner la déclaration révocatoire, IV, 231
Si les dix ans courent depuis la date du testament, ou depuis celle de la déclaration révocatoire, 232
Si la déclararion révocatoire d'écriture privée avec trois Témoins est valable, 230
Si dans le Pays Coutumier l'acte révocatoire doit être accompagné du laps de dix ans, *idem.*
Si la simple déclaration devant deux Notaires, ou un Notaire & deux Témoins vaut, 231
S'il est nécessaire que le Testateur dise dans l'acte révocatoire, qu'il veut mourir *ab intestat*, 232
Si une déclaration publique en présence d'un Notaire & sept Témoins que le Testateur veut mourir *ab intestat*, révoque le précédent testament, 231, 234
Si un Testateur qui a fait deux testamens, déclarant par acte, qu'il veut que le premier vaille à cause que le second a été fait par importunité, le premier est rétabli, & le second emporté, 235 236
Si le Soldat peut révoquer son testament par simple déclaration, sans que le laps de dix ans soit nécessaire, *idem.*
Si la déclaration révocatoire olographe révoque le testament dans le Pays Coutumier, 232
*Quid* si elle est faite par acte public, IV, *idem.*
S'il est nécessaire que le Testateur ajoute qu'il veut mourir *ab intestat*, *idem.*
Les dix ans afin que la déclaration révocatoire emporte le testament, commencent à courir de la date du testament, 233, 234
La simple déclaration révocatoire révoque les legs & les fidéicommis, quoique l'institution & les substitutions directes subsistent, 236
*Quid* des fidéicommis universels, 237
La simple déclaration révocatoire en présence de deux Notaires, ou d'un Notaire & deux Témoins, révoque le testament dans le Pays Coutumier sans le secours du laps de temps, *idem.*
Révocation. Le testament militaire devient inutile si le Testateur décède un an après son congé pour cause honnête, ou dès le moment du congé, quand il a été donné pour quelque méfait *ignominiæ causâ*, 237, 238
Si le premier testament fait par le Soldat *jure communi*, reprend sa force, nonobstant le second fait *jure militari*, quand le Testateur décède après le délai qui rend inutile le testament militaire, 238
Le testament dernier opère la révocation de plein droit du précédent, quoique le dernier devienne inutile, *idem.*
Le testament fait *jure militari* par ceux qui n'étoient point Soldats, & qui servoient dans les armées, n'étoit bon que

BIU Cujas

dans le cas qu'ils mouroient dans l'expédition, suivant le Droit Romain ; mais par l'Ordonnance de 1735, il vaut pendant six mois après que celui qui l'aura fait sera venu dans un lieu où il pourra tester en la forme ordinaire, IV, *idem.*
Si les inimitiés survenues entre le Testateur & les héritiers ou Légataires & Fidéicommissaires, révoquent les dispositions, & quelles doivent être ces inimitiés, 239
Dans quel délai les testamens faits en temps de peste sont-ils révoqués, *idem.*
Révocation. De la révocation pénale, ou *pœnæ nomine.* Quand est-elle licite ou non ; de ses règles, de son application, & des autres questions qui la regardent, 246
Révocation. Dans certains Pays comme en Flandres, la condamnation qui emporte mort civile, ne révoque pas le testament, & n'empêche pas de tester, 414, 415
Si le testament peut être révoqué par une donation à cause de mort, 424
*Romains. Rome.* Les Romains ont emprunté leurs Loix des Grecs, I, 7
L'usage des testamens étoit reçu avant la fondation de Rome, *idem.*
Les Romains devenus Maîtres des trois parties du Monde ont pu y introduire l'usage des testamens, *idem.*
De l'étendue de leur pouvoir de disposer par testament, 8
Du Droit du Préteur chez les Romains, I, *idem.*
Du Droit des Novelles, *idem.*
Si les habitans de Rome sont sujets au Droit d'aubaine en France, 179
*Rustique*, qui s'est chargé d'un fidéicommis tacite, s'il est excusable, 588
S'ils encourent indignité lorsqu'ils ne vengent point la mort de leur auteur, 613

S

*SAINTS.* Des institutions & libéralités faites aux Sains, 330
*Salaire.* Si l'Exécuteur testamentaire peut en demander, IV, 166, 167
Le Mandataire ne peut pas demander un Salaire, *idem.*
*Savoyards.* S'ils sont sujets au Droit d'aubaine, I, 178
*Sceau.* Voyez *Témoins.*
*Scellé.* S'il est nécessaire de faire apposer le scellé avant de faire l'inventaire, IV, 91, 92
*Seing.* De la signature du Testateur, des Témoins & du Notaire dans les codicilles, 355
*Senatus-Consulte Libonien.* Si la peine établie par ce Senatus-Consulte a lieu en fait de testament nuncupatif, I, 369, 370
Des cas où la peine du Libonien cesse, & où néanmoins la nullité a lieu, 272, *& suiv.*
Si ce Senatus-Consulte a lieu en Pays Coutumiers, 374
*Séparation.* Des cas auxquels l'hérédité du père peut être



BIU Cujas

séparée de celle du pupille ou non, dans le cas de la substitution pupillaire ou exemplaire, IV, 20, & *suiv.* 29, 30, 31, 32
Les Esclaves institués par leurs Maîtres devenoient héritiers nécessaires ; mais ils pouvoient demander la séparation de leurs biens avec ceux du défunt, 82
*Serment* purgatif en cas de fidéicommis tacite, I, 582
N'exclut pas la preuve par Témoins, 584
Arrêt à ce sujet. *idem.*
*Quid* du serment décisoire, *idem.*
*Services.* Si ce sont des moyens capables pour faire présumer le défaut de liberté, & faire annuller le testament, 11, 227, 250, 251, 522
*Servitude* prédiale. Si elle est susceptible de condition ou du jour, II, 488, 489
*Quid* des servitudes personnelles, 489
En France, on ne connoît point la servitude personnelle ou l'esclavage, 302
Le Droit nouveau des Romains avoit aboli la servitude de la peine, *idem*, & 308
La servitude est abolie dans toute la Chrétienté, 308
*Sexe.* Différence des sexes abrogée, III, 116
*Signature* du testament par le Testateur & les Témoins, 14, 24, 127
Lorsque le Testateur écrivoit son testament, il n'avoit pas besoin de le signer, 22
Les Témoins devoient, en appofant leur seing, exprimer le nom du Testateur III, 24
Cette formule n'est plus en usage, *idem.*
*Signes.* L'institution par signes est nulle, 51
*Quid* si les signes sont mêlés de paroles, 52
*Société.* Si l'Associé peut tester de sa portion des choses communes & indivises, I, 151
Voyez *Communauté.*
*Soldats.* L'ignorance des Loix est excusée aux Soldats, 31
Les Soldats testent comme ils peuvent & comme ils veulent, *idem.*
Les Soldats pères de famille, peuvent tester militairement de tous leurs biens, *idem.*
La disposition militaire est valable, de quelque façon qu'elle soit faite, pourvu qu'il en conste, 32
Usage du Parlement de Toulouse sur la preuve par Témoins du testament militaire, *idem.*
Si les Soldats condamnés pour délit militaire peuvent tester, 210, 217
Si les Soldats peuvent tester avant l'âge requis, 220
Si un Soldat muet peut tester, 223
Du testament militaire, 87, *& suiv.*
Si par le Droit Romain les Soldats pouvoient donner à leurs concubines, 414
Privilége des legs faits par les Soldats, 362, 364
Si le Soldat est excusable en fait de fidéicommis tacite, 590
Si le Soldat est excusé quand

BIU Cujas

il néglige de venger la mort du défunt, I, *idem.*
Si les Soldats qui ne vengent point la mort de leur auteur, encourent indignité, 613
Soldats. Du privilége accordé aux Soldats par l'Empereur Gordien, pour répudier, en se faisant restituer en entier, quand ils decouvroient des nouvelles dettes, IV, 86
S'ils sont tenus au-delà des forces de l'hérédité, lorsqu'ils n'ont pas fait inventaire, ou qu'ils en ont fait un qui est nul, 86, 87
*Sollicitations* affectueuses. Si elles annullent les dispositions testamentaires, I, 227
*Sortie* hors du Royaume; quand & comment produit une mort civile, II, 300
Si elle donne lieu à l'ouverture du fidéicommis, 308, 312, 313
*Sourds.* Si les sourds & muets de naissance peuvent tester, I, 51
*Quid* des sourds & muets par accident, 52, 145
Si celui qui est seulement sourd peut tester, *idem.*
Voyez *Muets.*
Si les sourds peuvent être Témoins au testament, 134
*Statut.* Si les Coutumes prohibitives de s'avantager entre mari & femme, forment un statut réel ou personnel, 411
*Stipulation.* Si la formule est observée en France, II, 487
*Subrogation.* Si l'héritier bénéficiaire est subrogé aux créanciers qu'il paye, IV, 98, 99
*Quid* s'il prend une substitution expresse, & s'il y a quelque différence entre le payement simple ou avec subrogation, 99, 103
*Substitué.* Si le substitué direct est saisi, III, 37
*Quid* du substitué pupillairement ou exemplairement, 37, 38
Substitué pupillaire, de qui est-il héritier, 38, 39
*Substitution.* Si la condamnation à mort non exécutée donne lieu à l'ouverture du fidéicommis, I, 201
De la capacité requise pour recueillir la substitution pupillaire, 305
De la substitution vulgaire comprise dans la pupillaire, lorsque le pupille décède avant le substituant, *idem.*
De la capacité dans le cas de la substitution vulgaire expresse, *idem.*
De la substitution faite à un incapable, 358
Si la caducité de l'institution d'un étranger annulle la substitution faite à un regnicole, 361
Si le Fidéicommissaire qui procure la mort à l'héritier grevé, est indigne du fidéicommis, 521
Si le substitué pupillaire qui attaque l'état du pupille est indigne, *idem.*
Si le Fidéicommissaire qui impugne de faux le testament, est indigne du fidéicommis, 543



BIU Cujas

Peine de l'héritier qui tâche de rendre inutile le fidéicommis, I, 557
Si le substitué qui consent au second mariage de la veuve, doit recueillir ce qui est ôté à cette veuve, 559
Si le Tuteur qui s'excuse perd la substitution pupillaire, 599
Substitution. Si les effets mobiliers peuvent être substitués, II, 52, 53
La substitution à la portion caduque, exclut les conjoints, 193
Le Parlement de Toulouse n'admet que les substitutions littérales & non celles qui sont fondées sur des conjectures, 233
Preuves de cette proposition par les Arrêts, 234, & *suiv.*
Règles a observer sur la matière des substitutions fidéicommissaires, 243, & *suiv.*
Voyez *verb.* Fidéicommis.
Substitution directe, est une institution en second qui soutient le testament, III, 37, 40
Si la disposition appellant une personne & ses enfans, les enfans concourent, ou s'ils viennent par substitution, 74, & *suiv.*
Si le père peut substituer à son fils pupille qu'il exhéréde, 152
Si la substitution vulgaire tient lieu d'institution, 227, 228
Si les substitutions directes ou fidéicommissaires sont conservées dans le cas de la prétérition, III, 232, 233
Si les substitutions directes ou fidéicommissaires tiennent lieu d'institution, & empêchent la prétérition, 242, & *suiv.*
Les substitutions directes sont des institutions en second, & sont distinguées des fidéicommis, 324
Si la substitution vulgaire éteinte par l'addition du mineur, revit lorsque le mineur se fait restituer envers son addition, & qu'il répudie, 456, 457
*Quid* de la substitution pupillaire & de l'exemplaire, 457
Si ces substitutions sont conservées lorsque le mineur qui a répudié, se fait restituer envers sa répudiation, & qu'il accepte, *idem.*
Substitution. Dans le cas de la substitution pupillaire, il y a deux hérédités; l'une du père; l'autre du fils, qui sont déférées par la même disposition, IV, 19
Si ces deux hérédités peuvent être séparées, *idem*, 20, & *suiv.*
Si le substitué pupillaire succède au père seulement, ou bien au père & au fils, 19
Ce qui est dit de la substitution pupillaire doit être appliqué à la substitution exemplaire, 20
La substitution exemplaire a été introduite à l'imitation de la pupillaire, *idem.*
Des cas où l'hérédité du pupille peut être séparée de celle du père, dans le cas

BIU Cujas

de la substitution pupillaire, & des cas où elle ne peut pas être séparée, IV, 20, & *suiv.* 29, 30, 31, 32
Lorsque l'hérédité est répudiée, l'existence de l'héritier sien ne soutient pas la substitution pupillaire, 66
Les dispositions du testament sont soutenues par la vulgaire tacite comprise dans la pupillaire expresse, lorsque l'hérédité est répudiée, 65
Si on peut substituer à la donation à cause de mort, tout de même qu'au legs, 404, 405
Si la donation à cause de mort peut être chargée de substitution, & doit-elle être expresse, ou simplement en termes généraux, 425
Si la substitution aux biens donnés entre mariés, doit être expresse. Et *Quid* de celle qui est faite à la donation du père à ses enfans, qu'il a en sa puissance, *idem.*

*Succession.* La succession des enfans est une condition de propriété, I, 301
On ne considère point aujourd'hui la puissance paternelle par la manière de déférer la succession aux enfans, *idem.*
Si la femme qui malverse après l'an du deuil, est incapable de succéder à ses enfans ou à son mari par testament, 378, 379
Arrêt du Parlement de Toulouse à ce sujet, 379, 397, 399
Si celui qui procure la mort au Testateur peut lui succéder I, 497, & *suiv.* 513, 514
Voyez *Indignité. Homicide.*
*Quid* des enfans ou collatéraux du meurtrier, 501, & *suiv.* 518
La prescription du crime d'homicide ne rend pas le meurtrier capable de succéder, 517
Les enfans du meurtrier peuvent succéder médiatement au meurtri, *idem.*
Voyez *Indignité.*
Celui qui a forcé le Testateur à tester, est indigne de lui succéder, 522
*Quid* de celui qui a empêché de tester, 523, & *suiv.* 529, & *suiv.*
Si celui qui est indigne pour accusation de faux, peut succéder médiatement, 545
De l'indignité de succéder entre personnes mariées, 622
Succession testamentaire n'a lieu dans les Pays Coutumiers, & on n'y reconnoît que la succession légitime, III, 465, 466
La succession est déférée par testament ou *ab intestat*, ou par institution contractuelle, 33
La succession testamentaire est incompatible avec la légitime, & l'exclut, 34
A quelles personnes est déférée la succession légitime, quand il y a un testament qui devient inutile, 35
La succession dépendoit du lien civil de la puissance paternelle par la Loi des douze Tables, 40, 114, 200
Aujourd'hui elle dépend du



BIU Cujas

lien du sang, III, 41
Les enfans émancipés ne succédoient pas à leur père par le Droit ancien, le Préteur leur accordoit la possession des biens, 114, 200
Le père succédoit à son fils émancipé, 115, 200
La Loi des douze Tables n'admettoit que deux ordres de succession; celui des enfans en la puissance appellés *siens* & celui des agnats, 115, 199
Si les enfans succédoient à leur mère, & *vice versâ*, 115, 116
Les personnes qui pouvoient succéder avoient un droit acquis; le père devoit les faire héritiers ou les exclure de la succession. *Quid* des ascendans & des collatéraux, 116
Si les filles qui étoient en la puissance de leur père avoient le droit de succéder, 115
*Certo judicio liberi à parentum successione removendi sunt*, 116
Succession. A quels biens les enfans succèdent à leurs enfans dans les Pays Coutumiers, 148
Ils ne succèdent pas aux propres, parce qu'ils ne remontent pas, *idem.*
Le frère peut être privé par ingratitude de la succession de son frère, 149
Dans tous les temps il a été permis aux ascendans de priver leurs enfans de leur succession, 173
L'exhérédé peut succéder médiatement à l'exhérédant, il peut encore succéder à tous les autres parens, III, 174
Du droit que les ascendans ont de succéder à leurs descendans, 226, 227
Succession est ouverte par la mort naturelle, 423, 424
Elle est aussi ouverte par la profession Religieuse, *idem.*
*Viventis nulla est hæreditas*, *idem.*
Dès que la succession est ouverte, l'héritier est saisi du droit d'accepter ou de répudier, *idem.*
Succession. Le droit de succéder dépend du lien du sang, non de la puissance paternelle, IV, 44
Si le petit-fils né & conçu après la mort de l'ayeul, est capable de recueillir sa succession, 216
*Sudre.* Mention honorable de M. Sudre, Avocat au Parlement de Toulouse, 28
*Suggestion*, en fait de dispositions testamentaires, I, 244, 247, & *suiv.* 252
Dans quel cas la preuve de la suggestion est recevable, 248, 260, 261
En quoi la suggestion consiste, 252, 256
En quel cas la suggestion est un moyen de nullité, 253, 260
De quelle manière les Coutumes parlent de la suggestion, 254
Avis des Auteurs dans les coutumes qui n'exigent pas qu'il soit exprimé que le testament a été dicté sans suggestion, 256
*Suisses*, ne sont point sujets au

BIU Cujas

Droit d'aubaine, I, 179
*Suscription.* De l'acte de suscription suivant le Droit Romain, 23

T

*Tacite.* Exemples des institutions ou dispositions tacites, III, 53, *& suiv.*
*Témoignage* domestique en testament, I, 130, 131
Si celui qui est incapable de porter témoignage, est incapable de tester, 140
*Témoins.* Sceau des Témoins au nombre de sept, requis pour la validité du testament solemnel en Pays de Droit écrit, 14, 27
De la signature du Testateur & des Témoins, *idem*, & 23
De leur assistance & de leur qualité, 23
Quels sont ceux qui ne peuvent être Témoins, *idem.*
Un seul Témoin qui manque ou qui n'est pas capable, annulle le testament, *idem.*
Les Témoins doivent être requis & priés ; mais cela n'est plus nécessaire aujourd'hui, *idem.*
Ils doivent assister volontairement, & non par force, *idem*, & 232
Addition d'un huitième Témoin, quand le Testateur ne signoit pas, 23
Retranchement des seings & des sceaux des Témoins par la Novelle de l'Empereur Léon, 24
Si cette Novelle est suivie en France, *idem.*
Testament solemnel est valable, quoique les Témoins en ignorent le contenu, I, 28
De la qualité des Témoins au testament nuncupatif, 29
Combien il faut de Témoins pour faire valoir les dispositions en faveur des personnes étrangères mêlées avec les enfans, 39
Témoin ne peut écrire le testament reçu par Notaire, 73
Si le testament est nul quand quelque Témoin est mort naturellement, ou civilement, avant l'ouverture, ou avant la résumption. 101, 107
Si le testament est nul quand quelqu'un des Témoins est valablement reproché, 106
Règles sur la matière des Témoins testamentaires, 124, *& suiv.*
La capacité doit être considérée au temps du testament, 126
La capacité putative suffit, *idem.*
S'il est nécessaire que le Témoin entende la langue du Testateur, *idem.*
Celui qui écrit le testament peut être Témoin, 127
Quelles personnes sont capables d'être Témoins, & quelles en sont incapables, 128, *& suiv.*
Des personnes qui manquent des qualités nécessaires pour être Témoins aux testamens, 132
Des personnes qui ne peuvent être Témoins aux dispositions à cause de mort, *ob infirmitatem consilii*, 133
De ceux qui sont exclus *ob*

BIU Cujas

*vitium corporis*, I, *idem.*
De ceux qui sont exclux *ob vitæ probra*, 134
Si le Témoin qui dépose contre le testament argué de faux, encourt indignité 542
Témoins. Combien en faut-il dans un codicille, IV, 352
*Quid* au codicille d'un aveugle, *idem.*
*Quid* de celui qui est fait par une personne qui ne peut signer, 353
Les Témoins des codicilles doivent être de même qualité que ceux des testamens, *idem.*
Tous les Témoins des codicilles doivent signer quand ils sont faits dans une Ville ou Bourg fermé; que s'ils sont faits à la Campagne ou dans un Village, il suffit que deux signent, & que les autres soient interpellés, 355
Combien de Témoins faut-il à l'acte de donation à cause de mort, & si les femmes peuvent être Témoins, 401
*stament.* Ancienneté de la manière de disposer par testament, I, 3
Des testamens des Patriarches, & des Auteurs qui en ont parlé, *idem.*
Ce qui a donné lieu à l'invention des dispositions par testament, *idem.*
Si l'usage des testamens est antérieur au déluge, *idem.*
Du testament de Noé, 3, 4
L'Ecriture Sainte prouve que les testamens étoient en usage avant la Loi de Moyse, 4
Le Prince ne peut pas disposer par testament des biens de ses Sujets I, 5
Si les Hébreux avoient une liberté indéfinie de disposer par testament, 6
Les pères pouvoient disposer par testament en faveur de leurs enfans, comme ils jugeoient à propos, *idem.*
Les Hébreux ne pouvoient pas tester de nuit, *idem.*
L'établissement de l'usage des testamens chez les Hébreux, fait connoître de quelle manière il s'est établi chez les autres Nations, *idem.*
Les Hébreux peuvent avoir appris aux Egyptiens l'usage des testamens, *idem.*
Les Législateurs de la Grece peuvent en avoir emprunté l'usage des Egyptiens, 7
L'usage des testamens étoit reçu chez les Romains avant la fondation de Rome, *idem.*
De la faculté de tester suivant la Loi des douze Tables, *idem.*
Usage des testamens reçu dans toutes les Nations, *idem.*
Usage des testamens dans les Gaules, *idem.*
Différence parmi les Nations sur l'étendue du pouvoir de disposer par testament, 8
Du testament suivant le Droit Romain, *idem.*
Si l'origine des testamens est du Droit des Gens ou du Droit civil, 9
Les Règlemens sur la forme des testamens, la capacité active ou passive, & les autres conditions sont du Droit civil, *idem.*

BIU Cujas

Si la faculté de tester peut être bornée, I, *idem.*
Si l'on peut imposer des formalités qui ne soient pas du Droit des Gens, *idem.*
Définition du testament 11, 141
La volonté est la base du testament, *idem.*
Voyez *Volonté.*
Il doit être revêtu des formalités de Droit, 11, 12
L'exécution du testament n'a lieu qu'après la mort du Testateur, 11
Le Testateur a la liberté de révoquer ou changer son testament, *idem.*
Un testament est une Loi domestique, 12
Auteurs qui ont critiqué la définition du testament donnée par la Loi, *idem.*
Deux sortes de testamens pratiqués par les anciens Romains, *idem.*
Forme du testament *calatis comitiis*, *idem.*
La forme du testament *in procinctu*, est inconnue, 13
Abrogation de ces deux espèces de testamens, *idem.*
Testament *per æs & libram* mis à leur place, *idem.*
Inconvéniens du testament *per æs & libram*, *idem.*
Nouvelle forme de testament introduite par le Préteur, *idem.*
Augmentation des formalités du testament par les Constitutions des Empereurs, 14
Du testament nuncupatif introduit par les Empereurs, *idem*, & 63, 64
Du testament militaire, 14
Deux sortes de testamens paganiques, retenues par le dernier usage des Romains, I, *idem.*
Testament écrit ou solemnel, *idem.*
Testament nuncupatif, *idem.*
Testament militaire, *idem.*
Huit autres manières de disposer par testament, retenues par le Droit nouveau, *idem.*
Du testament en faveur de la cause pie, 15
Les formalités des testamens sont comme des conditions attachées à la faculté de tester, 21
L'écriture est de l'essence du testament solemnel, 22
S'il faut qu'il paroisse que le Testateur a dicté ses dispositions, 22, 75, 76
L'on ne peut point tester par Procureur ou par le ministère d'autrui, 22
Lorsque le Testateur écrivoit son testament, il n'avoit pas besoin de le signer, *idem.*
Le testament peut être écrit par autre que le Testateur, homme ou femme, libre ou esclave, 23
Sur papier, parchemin ou autre matière, *idem.*
Un seul Témoin qui manque ou qui n'est pas capable, annulle le testament, *idem.*
Addition d'un huitième Témoin quand le Testateur ne signoit pas, *idem.*
Testament doit être fait *uno contextu*, 27
Comment cela doit s'entendre, *idem.*
Si le testament solemnel nul

BIU Cujas

vaut comme nuncupatif, 28
Le testament est bon, quoique les Témoins en ignorent le contenu, *idem.*
Formalités du testament solemnel doivent se régler aujourd'hui par la nouvelle Ordonnance, 28
Du testament nuncupatif, *idem*, & *suiv.* 75, & *suiv.*
S'il faut que le Testateur déclare qu'il veut tester sans écriture, 28
Si le testament nuncupatif où le Testateur diroit qu'il fait héritier celui qui est écrit dans un tel papier, seroit valable, 30
*Quid* du testament solemnel, *idem.*
Usage du Parlement de Toulouse sur le testament nuncupatif sans écriture, 30, 65
Pour la validité du testament nuncupatif, il faut observer les formalités prescrites par l'Ordonnance de 1735, 31
Du testament militaire, *idem.* Voyez *Soldats.*
Du testament *inter liberos*, 32, & *suiv.* 45, & *suiv.* 81, & *suiv.*
Quatre différens textes qui règlent la forme des testamens *inter liberos*, 33
Si un testament imparfait entre enfans bâtards ou légitimés, est valable, 34
*Quid* d'un testament imparfait en faveur d'un ascendant, *idem.*
S'il y faut des Témoins lorsque le père ou tous les enfans ont signé, 37
Preuve qu'il n'a jamais été permis de tester *inter liberos*, par testament nuncupatif imparfait, *idem.*
Les pères n'ont que deux moyens pour tester valablement en faisant un testament parfait, solemnel ou nuncupatif, 38
Ou par un écrit revêtu des formalités prescrites par la Novelle 18, chapitre 7, *idem.*
Si un premier testament *inter liberos*, peut être révoqué par un second, 40
La simple déclaration que le Testateur fait, qu'il ne veut pas que son testament vaille, sans disposer de nouveau, ne le révoque pas, 41
Si le testament imparfait entre enfans est révoqué par un second testament aussi imparfait entre enfans, 43
Du testament devant le Prince ou devant le Juge, 48
Du testament *apud acta*, *idem*, & 49
Du testament fait aux champs par personnes rustiques, *idem.*
Du testament en temps de peste, *idem.*
Du testament maritime, 57
A quelles personnes la faculté de tester de cette façon est accordée, 58
Pour quels biens il est valable, *idem.*
Du testament olographe, 59
Si le domicilié dans un Pays où le testament olographe est de Droit commun, peut tester en cette forme en Pays de Droit écrit, 60
Des testamens reçus par per-

BIU Cujas

sonnes publiques, I, 72, & *suiv.*
Par quelles personnes ils peuvent être écrits, 72, 73, 92
Arrêt du Parlement de Toulouse qui a cassé un testament écrit par le Clerc du Notaire, IV, 417
*Quid* de l'acte de suscription, *idem*, & 420
Des conditions requises pour la validité des testamens, I, 72
Combien l'on peut distinguer d'espèces de testamens dans les Pays de Droit écrit, 75
Du testament mistyque ou solemnel, 76, & *suiv.*
Les personnes qui ne savent pas lire ne peuvent pas faire de testament mystique, 79
Du testament de celui qui ne peut point parler, mais qui peut écrire, 80
A qui est-ce à prouver que celui qui a disposé par testament, savoit ou ne savoit pas écrire, *idem.*
Arrêt du Parlement de Toulouse à ce sujet, IV, 417
Si le testament olographe en faveur de la cause pie, est bon dans les Pays du Droit écrit, I, 83
Arrêt du Parlement de Toulouse à ce sujet, IV, *idem.*
Testamens mutuels abrogés, I, 90
*Quid* si les testamens mutuels étoient faits dans deux actes séparés, IV, 419
De l'ouverture, publication & enregistrement des testamens solemnels, I, 95, & *suiv.*
Comment on peut pourvoir aux Légataires, quand le testament est brûlé ou supprimé avant l'ouverture, I, 102
On ne doit point procéder à l'ouverture du testament d'une personne vivante, *idem.*
De la preuve du testament nuncupatif non écrit, 103
Si la nullité dans la procédure de résumption rend le testament nul, 105
Arrêt du Parlement de Toulouse sur cette question, 106
De la preuve du testament militaire verbal, 108
De la reconnoissance des testamens olographes, 109
Règles pour distinguer les testamens des codicilles, 112, & *suiv.*
Ce qu'on doit examiner pour juger de la validité d'un testament, 119
Si les qualités nécessaires pour tester sont présumées, ou s'il est nécessaire de les prouver, 141
On ne peut pas se priver de la faculté de tester, 142
Si l'on peut s'imposer la Loi de ne point changer un premier testament, *idem.*
Quelles sont les personnes qui peuvent ou ne peuvent tester, 144, 162, & *suiv.*
Si les testamens faits en Pays étranger doivent être admis en France, 151, 153
Si la faculté de tester dépend de la nature des biens, 170
Celui qui a encouru la mort civile par une condamnation par contumace, ne peut pas tester même en faveur de ses

BIU Cujas

enfans, I, 210
Quoique le Juge le lui ait permis, *idem.*
Testament fait par ceux qui n'ont pas la faculté de tester, est nul, sans aucun égard à la qualité des héritiers ou Légataires, 223
Si les condamnés à mort civile ou naturelle peuvent tester, 196
Voyez *Condamnés. Contumace. Mort.*
Du testament de celui qui s'est tué volontairement, 211
De la liberté requise pour faire des testamens, & des défauts contraires, qui peuvent annuller les dispositions, 224, *& suiv.*
Du testament fait sur l'interrogat d'autrui, *idem*, 224, *& suiv.* 262, 265,
Si un second testament parfait où un incapable est institué, peut faire rompre un premier testament parfait, 487, 488, 489
Si un premier testament parfait où une personne capable est instituée héritière, est rompu par un second testament valable, où un incapable est institué, 488, 490
*Quid* d'un premier testament parfait par un second imparfait, 488, 489, 495, *& suiv.*
Testament nul par prétérition contenant la clause révocatoire, rompt les précédens testamens, 488, 496
Arrêt à ce sujet, IV, 423
De l'empêchement de tester, qui produit l'indignité, I, 523 *& suiv.*
Circonstances qui caractérisent l'empêchement de tester, I, 524
En cas de contestation, le testament doit être exécuté par provision, *idem.*
Si le premier testament est anéanti lorsque le défunt a été empêché d'en faire un second, 526, *& suiv.*
Testament peut être attaqué de quatre manières, 531
Si celui qui accepte l'hérédité en vertu d'un testament nul, est censé renoncer à l'utilité d'un testament valable antérieur, 537
Ou à la succession légitime, 537, 538
Ceux qui enlevent, suppriment ou recèlent les testamens sont punis comme faussaires, 552
On ne peut tester par le ministère d'autrui, ni par Procureur, 11
S'il suffit que la cause pour laquelle le Testateur n'a pas signé, soit exprimée vaguement, 65, *& 79*
Testament. Comment doit être exécuté le testament de celui qui est domicilié en Pays de Droit écrit, qui teste en Pays Coutumier, III, 18
Du testament du domicilié en Pays Coutumier qui teste dans le Pays du Droit écrit, 9, 10
Le premier testament est rompu par le second, quoiqu'il ne contienne qu'une institution *in re certâ*, 15
Le testament est anéanti quand l'hérédité n'est pas acceptée, 17

BIU Cujas

Si les disposítions faites avant l'institution sont bonnes, III, 17, 18
Testament sans institution d'héritier est nul, 18
Cas où le testament sans institution vaut, *idem.*
En Pays Coutumier les testamens ne sont considérés que comme des codicilles, 34
En Pays de Droit écrit, l'hérédité est déférée par testament, & l'héritier est saisi même dans les Coutumes où l'institution est retenue, 36
Testament est nul lorsque le fils n'est pas institué ou exhérédé comme il faut, 153
Le testament est nul quant à l'institurion, si le fils n'est pas institué, quoiqu'il soit substitué ou appellé par fidéicommis, *idem.*
Et ne peut pas être rectifié par l'offre de la légitime, 154
Testament porte exécution parée & produit des actions, 377
Il porte exécution parée en faveur des héritiers & des substitués; mais non en faveur des Légataires ou Fidéicommissaires, *idem.*
Dans quel délai le testament devoit être ouvert par le Droit ancien, 378
Interdit *de tabulis exhibendis* pour la remise du testament, *idem.*
L'appel de l'ouverture du testament n'étoit pas recevable, *idem.*
Le Préteur accordoit la possession des biens *secundum tabulas*, lorsque le testament étoit revêtu des formalités du Droit Prétorien, quoiqu'il manquât de qnelque formalité du Droit civil, III, 378, 379
Deux remèdes pour exécuter les testamens chez les Romains, 379
Si le testament olographe a exécution parée, 382, 383
Il doit être reconnu, *idem.*
Celui qui exécute un testament qu'il croit bon n'entend pas lui donner une vertu qu'il n'a pas, 435, 467
Deux testamens de la même personne sont incompatibles, *idem.*
Testament. Peut être bon ou nul dans son principe, IV, 187
On appelle proprement testament celui qui est parfait, & improprement celui qui est imparfait, 188
La nullité du testament dérive ou de l'incapacité du Testateur, ou du défaut de forme, *idem.*
Les formalités du testament sont intérieures ou extérieures, *idem.*
Le testament bon dans son principe vaut jusqu'à ce qu'il soit rompu, ou révoqué, nonobstant le laps du temps, 190
Le testament est rompu ou révoqué pour deux causes générales : 1°. par changement d'état, *idem.*
2°. Par des événemens qui arrivent pendant la vie ou après la mort du Testateur, 191
Par la survenance d'un en-

BIU Cujas

fant; par la légitimation d'un bâtard ; par un testament postérieur ; par le déchirement, rupture des sceaux, rature, ou déclaration d'une volonté contraire, par la répudiation, ou lorsque la mémoire du Testateur est condamnée pour crime, IV, *idem.*
Des différentes expressions des Loix pour désigner un testament inefficace, *non jure factum, nullius momenti, ruptum, irritum, injustum*, 192, 193
Différence entre *irritum esse*, & *irritum fieri*, 193
Le testament est rompu par cinq moyens. 1°. Par un testament postérieur parfait. 2°. Par la survenance d'un enfant, *agnatione sui hæredis.* 3°. Par le changement d'état qui emporte la mort civile. 4°. Par la rupture des sceaux; par l'ouverture à dessein; par la simple révocation, avec le laps du temps, 193, 194
Deux testamens sont incompatibles; le postérieur, révoque l'antérieur, quoique la clause révocatoire n'y soit pas, 194
Deux testamens sont incompatibles en Pays de Droit écrit, *idem.*
Mais non en Pays Coutumier, 195
Testament. Si le second testament où des personnes indignes sont instituées, révoque le précédent, 196, 197, 198
Si le premier testament est révoqué par le postérieur, lorsque le Testateur ordonne l'exécution du premier, IV, 197
Les dispositions du premier valent dans ce cas comme fidéicommis, 198
Si le Soldat peut décéder avec plusieurs testamens valables, 198
Si le testament mutuel peut être révoqué par le survivant, 201, 202
Si celui qui révoque est privé de l'hérédité du prédécédé, avec restitution des fruits, 202
Les testamens mutuels ou faits conjointement, sont abrogés par l'Ordonnance de 1735, *idem.*
Des conditions requises afin qu'un testament postérieur révoque le précédent, 203
Depuis l'Ordonnance de 1735, le testament imparfait ne vaut pas en faveur des héritiers *ab intestat*, autres que les descendans, 206
Le testament *inter liberos* doit être révoqué par la clause spéciale, lorsque le dernier est en faveur d'une personne étrangère, 207
Si le testament en faveur de la cause pie, doit être révoqué par clause spéciale, *idem.*
Si le dernier testament *inter liberos* révoque le précédent *inter liberos* sans révocation spéciale, *idem.*
Si on peut mêler dans un testament des dispositions irrévocables, 209, 210, 211, 212
La possession des biens *secundùm tabulas* ou *contrà tabulas*, n'a pas lieu en France. Point de différence entre

BIU Cujas

le Droit Civil & Prétorien.
Le testament qui manque de quelque formalité de Droit est nul; & celui qui est revêtu de toutes les formalités est exécuté, IV, 219
Testament. Du testament rompu par changement d'état du Testateur, 219, 220, *& suiv.*
Si le testament rompu par le changement d'état, revit de plein droit, ou s'il doit être confirmé, 222
Distinction de quelques cas, *idem.*
Par quels moyens le Droit Romain faisoit-il valoir le testament rompu par changement d'état, *idem.*
Le premier testament révoqué par un postérieur, est rétabli de plein droit, lorsque le Testateur déchire le dernier, 223, 224
Des cas où un testament révoqué est rétabli, *idem.*
Lorsque le Testateur déchire son testament, il est révoqué de plein droit, 223
Conditions requises pour cela, *idem.*
Comment les dispositions d'un testament déchiré peuvent être constatées, 224
Le déchirement du testament fait par un étranger ou par le Testateur qui n'a pas son bon sens, ne le révoque pas, *idem.*
Si pour révoquer le testament, il faut que tout le corps soit déchiré, *idem.*
La rupture des sceaux révoque le testament. *Quid* si elle arrive par cas fortuit, *idem.*
Si l'altération d'un des originaux donne atteinte à l'autre, IV, *idem.*
Si un testament est révoqué lorsque le Testateur l'a ouvert pour en faire un autre, qu'il n'a pas pu accomplir, *idem.*
Si l'altération des cachets rompt le testament, 225
Quand le testament se trouve ouvert ou altéré, à qui est-ce à prouver que c'est par la volonté du Testateur, *idem.*
Si le testament est révoqué par la rature, l'effaçure ou le bâtonnement, 225, 226
Des ratures faites en haine d'un des héritiers; si elles laissent subsister le surplus, 226
Si l'effaçure du nom de tous les héritiers révoque les dispositions particulières 227
Du testament qui est infirmé par la désertion, lorsque l'héritier répudie ou prédécède, 228
Si lorsque l'héritier prédécède, le testament est infirmé, quand il y a un Fidéicommissaire universel, 228, 229
Si la clause codicillaire soutient le testament, nonobstant le prédécès de l'héritier, 229
Si le testament est infirmé par la répudiation de l'héritier qui accepte l'hérédité *ab intestat*, 229, 230
De la révocation du testament par simple acte, 230, *& suiv.*
Testament de ceux qui ne sont pas Soldats, & qui rendent des services aux Armées, & qui est fait *jure militari*, dans quel délai est révoqué, 238



BIU Cujas

Si les inimitiés survenues entre le Testateur, & les héritiers ou les Légataires, révoquent les institutions ou les legs, IV, 239
Dans quel délai les testamens faits en temps de peste sont-ils révoqués, lorsque le Testateur survit, *idem.*
Convenances & différences entre le testament & le codicille, 361, 362, 363, 364
Comment peut-on connoître si la disposition est un testament ou un codicille, 347, 348
Si après avoir soutenu le testament comme tel, on peut le faire valoir comme codicille en vertu de la clause codicillaire, 366
Peut-on le faire valoir comme testament après l'avoir soutenu comme codicille, 367
Si un testament nul ou rompu, peut être confirmé par un codicille, sans rappeller les mêmes dispositions, 368, & *suiv.*
Si le testament nul par incapacité du Testateur, peut être confirmé par un codicille, 372
Si le testament nul ou rompu par changement d'état, peut être confirmé par codicille, *idem*, & 373
Différence entre la nullité dans son principe & la rupture par agnation, 373
Si la nullité du testament influe sur les codicilles, *idem.*
Un testament nul pour la forme peut être supprimé impunément, *idem.*
Du testament du fils de famille, & comment peut-il valoir en vertu de la clause codicillaire. Voyez *Fils de famille.*
Dans certains Pays comme en Flandres, la condamnation à mort civile n'ôte pas la faculté de tester, IV, 414, 415
On ne peut tester par le ministère d'autrui, ni par Procureur, I, 11
Quel temps on doit considérer pour la validité, l'effet & l'exécution du testament, III, 409
Il faut se régler pour l'exécution & la validité du testament, par la loi en vigueur lors du décès, *idem*, & 410
*Testateur.* Idée de la puissance du Testateur, II, 2
Il est comparé au Souverain; il est une espèce de Souverain pour faire la loi dans sa famille, *idem.*
Convenances & différences du pouvoir du Testateur, avec celui du Souverain, *idem.*
Le pouvoir du Testateur est resserré dans les bornes de l'honnêteté, des bonnes mœurs, & du Droit civil ou Prétorien, ou des Coutumes, *idem.*
Si le Testateur peut déroger à la loi ou aux dispositions des Coutumes, 4, & *suiv.*
Le Testateur ne peut pas déroger à la loi, soit qu'il s'agisse d'un intérêt public ou d'un intérêt privé, 5, 6, 7
Le Testateur ne peut venir contre la loi, que quand elle le lui permet, & non dans quelqu'autre cas, 7, 8, 9
Si le Testateur qui blesse la loi en quelque partie, perd le

BIU Cujas

droit de disposer, II, 6
Le pouvoir du Testateur est inefficace, lorsqu'il en fait un usage qui n'est pas conforme à l'intention de la loi, *idem.*
Certains Auteurs ont mal-à-propos élevé la puissance du Testateur au-dessus de celle de la Loi, *idem.*
Preuve de cette proposition, 7
Le Testateur n'a aucun pouvoir direct sur les biens d'autrui, 28
Le Testateur ne peut pas mourir, *partim testatus, partim intestatus*, 189, & III, 13
Quels sont les effets & l'étendue de cette règle, 15
En Pays Coutumier le Testateur peut mourir *partim testatus, partim intestatus*, 66
Testateur. S'il peut prohiber le bénéfice d'inventaire, IV, 119
Quel est son pouvoir touchant ce que la Loi défend, 120
Il ne peut rien contre la Loi qu'autant qu'elle le lui permet, 129
Le pouvoir du Testateur est subordonné à celui de la Loi, 120
Le Testateur est considéré comme un Législateur au milieu de sa famille, 147
Capacité du Testateur considérée en deux temps, 190
*Tiers-Acquéreur.* Si dans le cas de la révocation de la donation par défaut d'accomplissement de la charge, de la condition ou du mode, on peut agir contre le tiers-acquéreur, 289, *& suiv.*
*Quid* dans le cas de la révocation par ingratitude, IV, 325 326
*Toulouse.* Droit d'aubaine n'y a point lieu, I, 178
*Tout.* Ce qui est dit du tout doit être entendu de chaque partie de ce tout, II, 38
*Transaction.* Si l'héritier qui a transigé avec le coupable de la mort du défunt, encourt indignité, 610
*Transmission.* La disposition conditionnelle ne se transmet pas aux héritiers, en cas de décès avant l'événement de la condition, 167, 168, 191
Il en est autrement de la disposition modale, quand la charge n'est pas attachée à la personne, 168
Ce qu'il faut entendre quand le Légataire est dans la demeure ou en faute, 169
Jurisprudence du Parlement de Toulouse sur la transmission du fidéicommis conditionnel, 191, 192
De la transmission des fidéicommis contractuels, 192
Si dans les dispositions testamentaires, la transmission peut avoir lieu par conjectures, 193
Si la transmission a lieu en faveur de ceux qui se trouvent hors du quatrième degré, *idem.*
Il n'y a point de transmission quand l'héritier ou Fidéicommissaire décèdent avant le Testateur, *idem.*
Les dispositions conditionnelles deviennent caduques quand il n'y a point de trans-



BIU Cujas

miſſion, II, *idem*.
Si la conditiou alternative empêche la tranſmiſſion du legs, 196
*Quid* du legs de pluſieurs choſes alternatives, dont l'une eſt laiſſée purement, l'autre ſous condition, *idem*.
*Poſtquàm dies ceſſit Legatarius tranſmittit legatum*, 258
Il en eſt de même de l'héritier, lorſqu'il décède après l'accompliſſement de la condition, quoiqu'il n'ait pas accepté l'hérédité, *idem*.
Et l'on ne diſtingue point en France les héritiers ſiens avec les héritiers étrangers, à cauſe de la maxime, *le mort ſaiſit le vif*, *idem*.
Le Légataire ne tranſmet rien, quoiqu'il décède après l'accompliſſement de la condition, s'il l'a ignoré, 294
Par le Droit Romain l'héritier qui mouroit avant l'addition ne tranſmettoit rien à ſes héritiers, à moins qu'ils ne fuſſent ſes enfans, 452
Cela eſt abrogé en France par la maxime, *le mort ſaiſit le vif*, *idem*.
Tranſmiſſion. Comment ſe faiſoit par le Droit Romain, III, 330
*Quid* par notre uſage à cauſe de la maxime *le mort ſaiſit le vif*, 331
Si la tranſmiſſion empêche le droit d'accroiſſement, 369
En France la tranſmiſſion a lieu avant l'acceptation, lorſque l'héritier ſurvit au Teſtateur, *idem*, & 370
Le Légataire qui ſurvit au Teſtateur, tranſmet le legs à ſes héritiers, III, 379
Toutes ſortes d'héritiers tranſmettent le droit d'accepter quand ils ont ſurvécu au défunt, 428
Les enfans héritiers ſiens tranſmettoient l'hérédité de leur père, ſans avoir accepté; mais les étrangers ne la tranſmettoient qu'après avoir fait acte d'héritier, *idem*, & 429
Avant l'addition l'héritier eſt réputé héritier pour la tranſmiſſion, 430
Tranſmiſſion du délai pour délibérer, IV, 85
*Tranſport. Nemo plus juris in alium tranſferre poteſt quàm ipſe habet*, II, 28, 31
Celui qui n'a qu'une propriété réſoluble ne peut pas tranſférer une propriété incommutable, 159, 160
*Res tranſit cum ſuo onere, cum ſuâ cauſâ*, 159
*Trébellianique*. Si l'héritier qui tâche de rendre inutile le fidéicommis, eſt privé de la Trébellianique, I, 557
*Quid* du ſucceſſeur *ab inteſtat* qui recueille à cauſe de l'indignité de l'héritier, 588
Trébellianique. Peut être détraite des fidéicommis quand elle n'eſt pas prohibée; mais non de la ſubſtitution directe, III, 39,
Trébellianique. Peut être retenue de l'inſtitution faite par codicille, IV, 366
La Trébellianique peut être prohibée par codicille, *idem*.
Elle peut concourir avec la falcidie & la légitime, *idem*.
Lorſque le teſtament vaut en

BIU Cujas

vertu de la clause codicillaire, les successeurs *ab intestat* peuvent retenir la Trébellianique, IV, 394, 395
La Trébellianique peut être prohibée, *idem.*
La prohibition tacite ne suffit pas, elle doit être expresse, 395
*Turenne.* Vicomté de Turenne non sujet au Droit d'aubaine, I, 178
*Turquie.* Si un testament fait en Turquie doit être admis en France, 150
*Tuteur.* Si le Tuteur nommé par le testament, peut y être Témoin, 130
Si un Tuteur qui n'a pas rendu compte peut tester, 151
Tuteurs sont incapables de recevoir de leurs mineurs, 235, 401
Une personne incertaine ne peut pas être donnée pour Tuteur, 366
La Loi dont Justinien parle à ce sujet, n'est pas dans le code, *idem.*
Si le Tuteur qui argue de faux le testament, encourt indignité, 542
Tuteur qui se marie ou qui marie son fils avec sa pupille, encourt indignité, 560
De celui qui refuse d'accepter la tutelle, 594, 595, 596
Si l'indignité de la femme qui s'est remariée sans avoir fait donner un Tuteur à ses enfans pupilles, fait obstacle à ses parens, 508
De l'indignité des héritiers présomptifs qui négligent de donner un Tuteur au pupille, 509
Si le Tuteur qui s'excuse perd la substitution pupillaire, 597
Tuteur. S'il peut se payer de ce que le pupille lui doit, IV, 163

V.

*Vendication.* Si dans le cas de la révocation de la donation pour défaut d'accomplissement de la charge, de la condition, ou du mode, on peut vendiquer les biens contre un tiers-acquéreur, IV, 289, 290, *& suiv.* 325, 326
Si on peut les vendiquer des mains de l'héritier du Donataire, 289
Si les héritiers du Donateur peuvent intenter leur action contre le Donataire ou ses héritiers, *idem*, & 297
Si les loix qui accordent la condition ou l'action personnelle, excluent l'action *rei vindicationis*, 327
Le Donateur à cause de mort, conserve le droit de vendiquer les biens, quoiqu'il en ait fait la tradition, 427
Le Donateur à cause de mort qui révoque la donation, vendique les biens avec les fruits, même contre des tiers-Acquéreurs, 429, 430
Le Donateur du bien d'autrui peut le vendiquer des mains du Donataire, quoique la prescription se soit accomplie pendant la jouissance du Donataire, 430
*Veuve.* Si la veuve qui se remarie dans l'an du deuil, est

BIU Cujas

capable de libéralités, I, 374, 376, 377, 551,
*Quid* de celle qui se remarie *non petitis tutoribus*, 375, 377, 378
De celle qui malverse dans l'an du deuil, 375
Ou après l'année, 378
*Quid* des parens qui consentent au second mariage de la veuve dans l'an du deuil, 559
Si l'indignité de la femme fait obstacle à ses parens, 508
*Vicaire.* Des testamens faits devant les Vicaires, 57
Voyez *Curés.*
*Vieillesse*, n'empêche pas de tester, 145
*Viduité.* Si la condition de viduité est enfreinte par la malversation, II, 299, 300
De la condition de viduité. Voyez *verb.* Condition.
La condition de viduité doit être gardée, 90
Mais elle n'a pas un effet suspensif. La contravention fait perdre la libéralité avec les fruits, *idem.*
Quelles sont les suretés que doit donner celui à qui une libéralité est faite sous la condition de viduité, *idem.*
A qui ces suretés doivent être baillées, 91
Si le Testateur peut les remettre, *idem.*
Mais la remise des suretés n'empêche pas la perte & la privation, en cas de contravention à la condition, *idem.*
La condition de viduité dure toute la vie, 335
*Vindication.* Si lorsque la condition résolutive, le mode ou la cause finale manquent, l'action *rei vindicationis* compète pour reprendre la chose donnée ou léguée, même des mains d'un tiers-acquéreur, 158, 159, *& suiv.*
Le Légataire conditionnel peut agir *rei vindicatione*, contre le tiers-acquéreur, quand la condition est arrivée, 161
La propriété attribue l'action *rei vindicationis*, *idem.*
L'action *rei vindicationis*, compète quand la clause résolutive est apposée au contrat, *idem.*
*Etiamsi per plures manus cucurrerit*, 162
Si après la résolution par l'effet de la condition, l'ancien Propriétaire peut agir *rei vindicatione*, sans une retradition, *idem.*
*Nec ab eo Dominium recessisse intelligitur*, *idem.*
Le contrat qui peut être rescindé ne fait pas obstacle à la vindication, *idem.*
Si la vindication peut concourir avec l'action personnelle & la condition, *idem*, & 163
Vindication. L'action *rei vindicationis* compète pour les legs & les fidéicommis, III, 386, 387
Si l'action *rei vindicationis* compète contre les tiers-acquéreurs ou possesseurs, aux Légataires ou Fidéicommissaires, avant d'avoir demandé la délivrance à l'héritier, 402, 403

BIU Cujas

*Quid* si la chose est litigieuse, III, 403
*Violence.* Moyen de nullité en testament, I, 230, *& suiv.* Voyez *Crainte.*
Il ne faut pas une violence suffisante pour annuller un contrat, 232
Exemples de violence 233
En quel temps la violence doit intervenir pour annuller, 234
Si la violence en un point annulle tout le testament, 234, 522
Si la violence est présumée, 234, 235
Peine de celui qui a usé de violence, 236
*Union* Chrétienne. Si les Filles de l'Union Chrétienne peuvent tester, 191
*Universalité*, ne se résout jamais en propositions singulières, II, 377
*Voleur.* Si ceux qui ont été pris par des voleurs peuvent tester, I, 150
*Volontaire.* Explication du volontaire & de l'involontaire, 227, 228
S'il est de l'essence du volontaire que la première idée vienne de l'intérieur du Testateur, 258
*Volonté.* La volonté est la base du testament, 11, 225
Cette volonté doit être dispositive, & non simplement énonciative, *idem*, & 121
Elle doit avoir son principe dans l'esprit du Testateur, ou avoir été adoptée librement, 11
Les prières ni les Offices n'excluent pas la liberté de la volonté, I, *idem*, & 227
La déclaration de la volonté au testament nuncupatif doit être faite *palàm & uno contextu*, 29
Conditions requises afin que la volonté soit efficace, 119, *& suiv.*
De la preuve de la volonté, 122
Si toute volonté suffit pour révoquer un premier testament, 494, 495
De l'héritier qui n'exécute pas la volonté du défunt, 593, *& suiv.*
Volonté. La volonté du Testateur est une loi dans sa famille, II, 4
Elle doit être réglée par les loix, 4, 5
Toute volonté écrite qui n'est pas contraire à la disposition de la loi, doit avoir son effet, 5
La volonté forcée, surprise, captée, ou suggérée, ne doit pas être exécutée, *idem.*
Quels sont les cas où la volonté du Testateur ne doit pas être efficace, *idem*, & 9, 10
La volonté du Testateur doit tenir le premier rang dans les dispositions, & elle doit régler les conditions, 8
Il faut que la volonté soit légitime, afin qu'elle doive être exécutée, *idem.*
Celle que la loi réprouve est inutile, 9
La volonté ne doit être cherchée que dans le testament ou codicille qui contient les dispositions, & non dans les conjectures extrinsèques, 129
Règles à observer sur la vo-

BIU Cujas

lonté, & de quelle manière elle doit être entendue, II, 247, *& suiv.*
Loix qui décident qu'on doit suivre la volonté plutôt que les paroles, 247, 248
Loix qui décident qu'il faut s'en tenir à la volonté écrite, plutôt qu'à la volonté conjecturale, 248, 249
Conciliation de ces loix, 249, *& suiv.*
Lorsque la volonté écrite est claire, il faut s'y tenir, & ne pas chercher une autre volonté par des conjectures, 249, 250
Quand la volonté écrite est ambigue, & que la volonté du Testateur est prouvée par des conjectures concluantes & nécessaires, il faut exécuter cette volonté, 250
On ne doit pas admettre une volonté présumée, & qui n'a pas été rédigée en disposition, *idem.*
La volonté du Testateur est la première règle pour expliquer les conditions, 351
Les dispositions valent par la volonté & les paroles règlent cette volonté, *idem.*
D'où doit être tirée la preuve ou la connoissance de la volonté, *idem.*
Quelles circonstances peut-on considérer pour expliquer la volonté, 352
La volonté du Testateur est une exception à toutes les règles., 451
*Voluntates contrahentium omnimodò conservandæ sunt*, 479
Volonté. Si les dispositions peuvent dépendre de la volonté d'autrui. *Quid* pour le choix, III, 57, *& suiv.*
Différence entre la disposition remise à la volonté pure d'autrui, avec la volonté d'Arbitre, 62
Des dispositions remises à la volonté d'autrui, 63
Qu'est-ce que le Droit Canon porte sur les dispositions remises à la volonté d'autrui, *idem.*
Volonté. L'exécution de la dernière volonté des morts est sacrée, & intéresse le Public, IV, 147
Quels sont les moyens qui ont été introduits pour faire exécuter la volonté des Testateurs, *idem.*
Peine de privation contre l'héritier qui n'exécute pas la volonté du défunt, *idem.*
Des cas auxquels la première volonté prévaut à la postérieure, 238, 239
C'est la volonté qui fait que les dispositions doivent être exécutées, *idem.*
Lorsque le Testateur déclare que son intention est que ce qu'il léguera ne soit pas valable, il faut s'attacher à cette volonté, *idem.*
*Usage.* Du legs de l'usage, I, 307
Usage. Si l'accroissement a lieu dans le legs de l'usage après l'acquisition des portions, III, 333
*Usufruit.* Du legs d'usufruit, I, 307
Usufruit. Finit par la mort & se consolide à la propriété, II, 28
S'il est susceptible de condition

BIU Cujas

tion ; II, 489
Le Teſtateur peut prohiber au père l'uſufruit du legs fait au fils de famille, 298, 299
Uſufruit. De l'accroiſſement en l'uſufruit, III, 309
Singularité de l'accroiſſement en l'uſufruit, 332, *& ſuiv.*
Si le Légataire de la propriété d'un fonds dont l'uſufruit eſt légué à d'autres, concourt en l'uſufruit, *idem*, *& ſuiv.*
Le droit d'accroiſſement a lieu en l'uſufruit après l'acquiſition des portions 333
Il ſuit la perſonne & non la portion, 334
Il n'a pas lieu même ſuivant le Droit ancien dans la conjonction *verbis tantùm* III, *idem.*
L'accroiſſement a lieu en l'uſufruit lorſqu'il eſt légué à un eſclave appartenant à pluſieurs Maîtres ; mais il en eſt autrement en la propriété, 335
Legs d'uſufruit, de quel jour eſt acquis ſuivant le Droit Romain, 366, 367
*Uſurier.* S'il peut teſter, I, 146

Y

YVRESSE. Celui qui eſt en état d'yvreſſe ne peut teſter, I, 221

*Fin de la Table générale des Matières des quatre Volumes.*



BIU Cujas