



S U I T E

DE REPONSE,

POUR le sieur de Müa Barbasan.

*CONTRE la Dame de Müa,*

*Epouse du sieur Baron d'Angos.*

*ET contre le sieur Comte de Castelbajac.*



A Dame d'Angos avoit convenu dans son premier Mémoire, que le Testament de M. de Müa contient une Substitution fideicommissaire, & prétendoit seulement que cette Substitution s'étoit évahouïe, & ne pouvoit profiter à l'Exposant : ce système, plus adroit que véritable, a été adopté par le sieur de Castelbajac ; mais, par une contradiction singuliere, la Dame d'Angos soutient dans son dernier Ecrit, que le Testament de M. de Müa ne renferme aucune Substitution fideicommissaire, en telle sorte que la Dame d'Angos & le sieur de Castelbajac, ~~ne s'accordent plus sur le fait : dans ces circonstances que peut-on faire de mieux que de les ramener aux termes du Testament ?~~ ne s'accordent plus sur le fait : dans ces circonstances que peut-on faire de mieux que de les ramener aux termes du Testament ?

Quelles sont donc les dispositions de M. de Müa ? on ne sçauroit affés les mettre sous les yeux de la Cour, avec toutes les circonstances qui les accompagnent.

M. de Müa, Doyen du Parlement, avoit une fortune considerable, quatre fils avancés dans le Service, & dont l'aîné

feul avoit alors des enfans, sembloient lui assurer la perpétuité de sa maison; plein de ces idées, & finissant sa carrière, M. de Mûa fit son Testament dans lequel il a d'abord ordonné que les fruits & revenus de ses biens seroient employés à payer ses dettes & legs, & jusqu'alors il a voulu que son heritier ne pût rien prétendre sur ses biens; & afin que cela fût exactement observé, il a nommé un Exécuteur Testamentaire.

Après cela, M. de Mûa a institué pour son heritier Jean de Mûa, Major dans Nancy, son second fils, non encore marié, & à défaut de lui, l'aîné de ses enfans mâles, si point en avoir: ses vûes allant plus loin, il ajoûte, & *fondit fils venant à deceder sans enfans mâles, je substitüë Jean-Hercule de Mûa, premier mâle du Marquis de Barbasan mon fils aîné, en défaut de lui le second mâle, & de celui-ci au troisième mâle.*

A la vûe de toutes ces dispositions qui portent les biens du Testateur sur tant de têtes différentes, & d'une branche dans une autre, qui excluent les filles pour n'appeller que les mâles; & cela afin de conserver les biens dans sa maison, peut-on raisonnablement contester que M. de Mûa n'ait fait une Substitution fideicommissaire au profit de tous ses descendans mâles dont il a parlé? est-il quelqu'un qui ne demeure convaincu que la volonté de ce Testateur a été de faire passer ses biens jusqu'au dernier substitué? il faut donc que l'Exposant appellé le premier, & chargé de rendre, s'il vient à deceder sans enfans mâles, les recueille, afin de pouvoir les délaïsser aux substitués appellés après lui.

Toute la famille du Testateur a reconnu cette Substitution: le Marquis de Barbasan instruit par lui-même des intentions de M. de Mûa son pere, fit un acte le 30. Octobre 1711. tant au Major de Nancy, heritier institué, qu'à M. de Bastard Exécuteur Testamentaire; afin que conformément à la disposition du Testateur les fruits & revenus des biens substitués fussent employés à l'acquittement des dettes & des legs; *attendu, est-il dit, que Jean-Hercule de Mûa son fils est appellé à la Substitution des biens délaïssés par feu M. de Mûa son ayeul.*

Le Major de Nancy, heritier institué, & intéressé que les biens fussent libres sur sa tête, reconnut néanmoins qu'il étoit grevé de Substitution. On rapporte un Contrat d'une constitution de rente, établie sur l'Hôtel de Ville de Paris par le Major de Nancy, des deniers de la succession de M. de Mûa son pere, dans lequel il declare, *que la rente constituée sera chargée de la Substitution faite par le défunt sieur de Mûa.*

Le même Major de Nancy fit son Testament en 1728. dans lequel il institua l'Exposant son fils; & en cas il vînt à deceder sans enfans, il ordonna que les biens qui lui appartenoient du chef de sa mere, sa legitime paternelle, & quarte Trebellianique qu'il avoit sur les biens paternels, fussent partagés entre les fils de son frere aîné, *excluant par exprès celui qui seroit appellé à la Substitution du restant de ses biens, par le Testament de feu M. de Mûa son pere.*

Qui pouvoit mieux connoître la volonté de M. de Müa que ses propres enfans ? Quels meilleurs Interprètes de son Testament ! Or ils attestent tous que M. de Müa a fait une Substitution Fidéicommissaire qui doit avoir son effet en faveur de ses descendans mâles , & qui les affecte ; c'est donc vouloir se faire illusion que de contester cette Substitution.

Le Major de Nancy avoit recüeilli par la voye de l'institution les biens de M. de Müa son pere , il ne crut pas pour cela que les biens fussent libres sur sa tête ; on ne connoissoit pas alors toutes ces subtilités mises en usage par la Dame d'Angos & le sieur de Castelbajac pour rendre inutiles les dispositions des mourans : cet heritier se crut avec raison chargé d'un Fidéicommis au profit de l'Exposant son fils ; de-là vient qu'il ne substitua que ses propres biens , & qu'il n'eut garde de disposer des biens substitués.

Tous ces témoignages domestiques n'étoient pas connus du Parlement de Pau ; cependant il n'a pas laissé de déclarer , par son Arrêt , que les biens de la Succession de M. de Müa n'étoient pas libres sur la tête de l'Exposant , & sur ce motif il a cassé la vente que l'Exposant avoit consenti au sieur Capdeville de la Baronie de Barbazan ; par quel entêtement ose-t-on après cela contester une Substitution attestée par tant d'endroits ?

Comment toutes les dispositions de M. de Müa réunies & bien réfléchies n'établissent-elles pas une Substitution Fidéicommissaire , puisque chaque disposition prise séparément contient une volonté déclarée de la part du Testateur de disposer de ses biens en faveur de sa descendance ? c'est-ce qu'on va prouver en répondant aux difficultés principales qu'on a faites à ce sujet.

#### §. I.

Le sieur de Castelbajac veut absolument avoir un Procès avec l'Exposant qui ne lui demande rien , & qui n'a pas dirigé sa demande en ouverture de Substitution contre lui ; mais du moins il devoit être d'accord avec lui-même sur les faits.

Le sieur de Castelbajac avoit formellement nié dans sa Production , que l'Exposant lui eût donné connoissance du Testament de M. de Müa , il convient après cela dans son Memoire moulé pag. 2. que l'Exposant lui exhiba ce Testament : que penser de cette contradiction ?

Ce n'est pas tout : si l'on en croit le sieur de Castelbajac , l'Exposant lui fit voir deux Consultations prises à Toulouse , qui décidoient que la Substitution s'étoit éclipcée par l'addition du Major de Nancy heritier ; mais comment cela se pourroit-il , puisque l'Arrêt du Parlement de Pau venoit de juger le contraire ? & d'ailleurs le Dessenieur du sieur de Castelbajac peut lui apprendre , que l'Exposant ne pouvoit lui montrer que des Consultations favorables pour la Substitution.

Au surplus, on doit peu s'attacher à ce qui est dit dans l'Acte de vente de la Terre de Barbasan, le sieur de Castelbajac le fit dresser selon ses idées, l'Exposant n'y entra que pour le signer.

Après avoir rétabli la vérité des faits, & sans prendre en mauvaise part bien des expressions peu convenables qui ont échappé à la Dame d'Angos, il faut entrer en matière.

1°. Les Parties adverses ont opposé que la première Clause du Testament ne contenoit pas de prohibition d'aliener, & cela parce qu'ils n'y ont pas trouvé le mot de prohibition : d'un côté, le sieur de Castelbajac a prétendu que Dumoulin ne parloit point, en l'endroit cité, de la prohibition tacite ; & d'un autre côté, la Dame d'Angos a convenu dans sa Réponse page 2. que Dumoulin décidoit que la prohibition tacite induit un Fidéicommiss, pourvû qu'elle soit exprimée par forme d'énonciation.

Quoiqu'il soit certain que Dumoulin entend parler de la prohibition même tacite, on observera de plus que le Testateur defend tellement toute alienation de ses biens, qu'il indique des fonds pour payer ses dettes & ses legs, qu'il veut que son héritier employe à cela les fruits & revenus de ses biens, & que jusqu'à y avoir satisfait il ne puisse rien prétendre sur ses biens.

Cette disposition contient en plus forts termes une prohibition d'aliener, que si le Testateur eût simplement dit qu'il deffendoit toute alienation ; car s'il étoit deffendu à l'héritier de rien prétendre sur les biens, il lui étoit par conséquent prohibé de les aliener ; ainsi la prohibition n'est pas seulement tacite, mais elle est expresse par la force des expressions.

Peu importe que le Testateur se soit servi du terme de prohibition, ou de tout autre pour deffendre l'alienation de ses biens : comme il n'y a pas de termes consacrés pour cela, il suffit que la disposition contienne par elle-même une deffense d'aliener, pour qu'elle doive operer tous ses effets ; or l'effet d'une deffense d'aliener est d'induire un Fidéicommiss au profit de ceux en faveur de qui cette deffense est faite, suivant la Loi 114. §. 14. ff. de Leg. 1°.

On n'a pas disconvenu que cette deffense d'aliener n'ait été faite en faveur des descendans substitués par le Testateur ; il est donc vrai que cette seule Clause contient un Fidéicommiss en leur faveur, & par conséquent au profit de l'Exposant, *etiam si favor ille sit tacitus*, comme le décide Dumoulin, Conseil 26. n°. 11.

Si la Loi 74. ff. ad Trebell. décide que la simple prohibition de tester tant que l'on aura des enfans, contient un Fidéicommiss, *Fideicommissum ex hac scriptura deberi*, avec combien plus de raison doit-on décider que l'injonction faite au Major de Nancy d'employer les fruits & revenus des biens au payement des dettes, avec inhibitions de rien prétendre sur les biens jusqu'alors, doit operer un Fidéicommiss au profit de ses descendans mâles qu'il a substitué, puisque c'est en leur faveur que cette disposition est faite ?

C'est

C'est une erreur de penser que cette injonction d'employer les fruits au paiement des dettes, n'est qu'un simple conseil, parce que la Loi 38. ff. de Leg. 3. ne le regarde de même que dans le cas où cela n'est ordonné en faveur de personne : au lieu que la défense faite à l'heritier de rien prétendre sur les biens jusqu'à ce que ses dettes & legs seroient payés, se trouve ici faite en faveur des descendans mâles nommés dans le Testament, & afin de leur conserver les biens plus entiers.

Il ne faut pas non plus croire que les fruits appartenissent à l'heritier, ils lui étoient ôtés jusqu'à ce qu'il auroit éteint toutes les dettes, c'étoit là une condition sans laquelle il ne pouvoit profiter de l'institution.

Si contre toute apparence l'on faisoit quelque difficulté à faire résulter un Fideicommiss de cette première clause, il faudroit du moins convenir qu'elle est puissante pour prouver l'intention où étoit le Testateur de conserver les biens à ses descendans, au moyen de la Substitution exprimée dans les clauses suivantes.

## I I.

L'Expofant a dit que cette clause, j'instituë & nomme pour mon heritier Jean de Müa, Major dans Nancy mon second fils, & en défaut de lui, l'aîné de ses enfans mâles si point en a, contient une véritable Substitution fideicommissaire à son profit, comme le seul enfant mâle du Major de Nancy, c'est ce qu'on a déjà démontré en faisant voir que le Testateur ne pouvoit avoir pensé sérieusement à appeller par une institution *secundo gradu*, ou par une substitution vulgaire, l'aîné de son heritier, puisque cet heritier, soit au tems du Testament ou de l'échéance de l'heredité, n'étoit point encore marié, & ne pouvoit avoir des enfans.

Toutes les précautions prises par le Testateur pour conserver son bien dans sa maison, & à sa posterité, ne permettent pas de douter qu'il n'ait voulu disposer utilement; or ce seroit supposer qu'il n'a pas voulu disposer utilement que de décider qu'il a entendu n'appeller l'aîné de son heritier non encore marié, que par une Substitution vulgaire, parce que le Testateur sçavoit qu'il étoit impossible qu'elle pût avoir lieu; il faut donc décider que cette clause contient un Fideicommiss, sans quoi ce seroit mettre le Testateur en contradiction avec lui-même, & faire prévaloir la rigueur des expressions, à la volonté la plus expresse, ce qui seroit contraire à tous nos principes.

Les Parties adverses ont fait des raisonnemens infinis pour dire, que l'aîné des mâles de l'heritier n'étant appelé qu'en défaut, ces termes en défaut caractérisent la Substitution vulgaire: on ajoûte que l'on peut instituer un Posthume, un enfant non encore né ni conçu; à ce sujet on a cité un grand nombre d'autorités & de Loix, & de tout cela on a

conclu que rien n'empêchoit que M. de Müa , Testateur , n'eût pû substituer vulgairement les enfans mâles du Major de Nancy son heritier , quoique non marié.

1°. Que de doctrine perduë ! les enfans appellés en défaut de l'heritier ne sont , dit-on , appellés que vulgairement ; mais n'a-t-on pas déjà prouvé par l'autorité de Faber *in Cod. Liv. 6. Tit. 22. def. 48.* & de plusieurs autres Auteurs non moins respectables , que les termes en défaut expriment véritablement une Substitution fideicommissaire , lorsqu'ils emportent avec eux trait de tems ?

Le sieur de Castelbajac , pour toute réponse , dit que Faber s'est trompé , & que d'ailleurs cet Auteur entend par trait de tems une vocation du substitué qui se rapporte à un tems postérieur au décès de l'heritier.

On ne croit pas devoir observer que l'opinion intéressée d'une Partie , ne sçauroit mettre en balance la décision d'un Auteur aussi versé dans la connoissance des Loix , que l'étoit Faber ; fixons-nous donc sur ce que cet Auteur entend par trait de tems , car c'est de-là que dépend le succès de cette question.

Faber dit que si le Testateur a institué Titius , & à défaut Sempronius & ses heritiers , ces termes en défaut emportent avec eux trait de tems , & expriment une Substitution fideicommissaire ; en telle sorte que Sempronius , quoique seulement substitué en défaut , se trouve appelé & par Substitution vulgaire & par Substitution fideicommissaire : *in utrumque casum & vulgarem & Fideicommissi substitutus esse videtur.*

Pourquoi Faber trouve-t-il , dans l'espece dont il parle , trait de tems , quoiqu'il ne fût pas impossible que les substitués en défaut pussent recueillir par la vulgaire ? le motif de sa décision , commun au cas dont il s'agit ici , est que de cela seul que le Testateur a porté ses vûes sur plusieurs , il est censé n'avoir entendu appeler les substitués en défaut qu'avec subordination , & par voye de Fideicommiss.

Ce même motif se trouve en plus fort terme dans la clause du Testament de M. de Müa , il dispoit *in extremis* , en faveur du Major de Nancy non encore marié & sans enfans ; M. de Müa prévoyoit néanmoins le cas où son heritier pourroit avoir des enfans dans la suite des tems ; & après avoir recueilli les biens , l'affection du Testateur pour son heritier étoit commune à ses enfans avenir , il ne pouvoit donc avoir d'autre idée , & d'autre volonté que de substituer fideicommissairement , lorsqu'il a appelé en défaut de son heritier l'aîné de ses enfans mâles , si point en avoit , d'autant mieux que cet aîné mâle de l'heritier étoit lui-même chargé de rendre s'il venoit à deceder sans enfans mâles , aux substitués de la branche ainée.

Ces termes si point en a , sont d'une grande conséquence : ils prouvent que le Testateur entendoit appeler à sa succession

7

l'aîné mâle de son héritier, du moment qu'il existeroit ; or comme son existence étoit une chose à venir, il est vrai de dire que sa vocation a trait de tems même après l'adition de l'hérité, & qu'il étoit par conséquent appelé par voye de Fideicommiss.

Le sieur de Castelbajac s'est trompé quand il a dit qu'on entend par trait de tems la vocation du substitué renvoyée après le décès de l'héritier ; la disposition a toujours trait de tems quand elle est renvoyée après l'adition de l'hérité, la Dame d'Angos en convient *page 8. de sa Réponse* : or ici le Testateur n'a pas voulu appeler l'aîné des mâles de son héritier avant l'adition, puisqu'il n'existoit ni ne pouvoit exister dans l'ordre naturel des choses ; il l'a donc appelé après l'acceptation de son hérité, & par conséquent par une Substitution fideicommissaire.

2°. Que sert de dire qu'on peut instituer *directò* un Posthume & un enfant à naître ? on a pû faire cette violence aux principes pour faire valoir la volonté des Testateurs ; mais on ne peut s'en servir pour la détruire. Or ce seroit tourner cette exception contre la volonté manifeste de M. de Müa, de présumer qu'il a prétendu instituer directement un être de raison, un enfant qui ne pouvoit pas exister si le Major de Nancy venoit à précéder M. de Müa.

Pour pouvoir faire quelque usage des autorités opposées qui décident qu'on peut instituer directement un enfant à naître, il faudroit que le Testateur l'eût déclaré expressément, & que sa disposition eût pû d'ailleurs être utile en apparence, comme lorsqu'on institue les enfans à naître d'une personne déjà mariée ; car dans ce cas le Testateur a pû présumer qu'au tems de sa mort, son héritier pourra être ou né ou conçu.

Mais quelle application peut-on faire de ces cas extraordinaires, avec le cas dont il s'agit dans ce Procès ? M. de Müa n'institua pas un enfant à naître, mais bien plutôt le Major de Nancy son second fils non encore marié, & auquel il n'espéroit pas de survivre : il appella après lui, & à son défaut l'aîné de ses mâles si point en avoit, & fit après cela plusieurs autres degrés de Substitution ; or peut-on raisonnablement penser que le Testateur ait entendu appeler autrement que par voye de Fideicommiss l'aîné mâle de son héritier, tandis qu'il ne pouvoit faire une disposition utile, & qui remplît les vûes que par ce moyen ?

Toutes les fois qu'il s'agit d'une disposition faite en faveur des descendans, on l'interprète de la façon la plus conforme aux idées & à la volonté du Testateur ; ici tout annonce, tout nous dit que M. de Müa ne disposa que pour conserver les biens dans sa maison, & pour les faire passer à ses descendans ; il faut donc conclure qu'il entendit charger le Major de Nancy son héritier, d'un Fideicommiss, lorsqu'il a appelé à son défaut l'aîné de ses enfans mâles si point en avoit.

3°. On a voulu éluder la décision de Mantica *de conject.*

Liv. 7. Tit. 3. N<sup>o</sup>. 3. & de Lapeirere lettre S. N<sup>o</sup>. 122. qui décident formellement que la Substitution faite en termes directs ne pouvant valoir comme directe ou vulgaire, vaudra comme fideicommissaire, en disant que dans ce cas-ci il n'étoit pas impossible que la Substitution faite au profit de l'ainé des mâles de l'heritier ne pût valoir comme vulgaire.

Mais raisonner ainsi, n'est-ce pas se joüer de la raison humaine ? Comment veut-on que M. de Müia expirant pût voir des enfans mâles au Major de Nancy qui étoit dans le célibat, & qui ne pensoit pas à se marier ? il étoit donc impossible, dans l'idée du Testateur, que l'ainé des mâles du Major de Nancy, non encore existant, pût recueillir par une Substitution vulgaire ; le Testateur entendit par conséquent l'appeller par une Substitution fideicommissaire dès qu'il disposa en sa faveur.

Mantica au lieu cité, N<sup>o</sup>. 4. ne se contente pas de dire que la Substitution vulgaire qui n'a jamais pû valoir est censée fideicommissaire ; il va plus loin, car il décide que quoiqu'il n'y eût pas de l'impossibilité qu'elle valût, néanmoins pour ne pas rendre la disposition inutile, elle vaudra aussi comme fideicommissaire : *quod imò licet directa Substitutio potuerit valere jure directo ne redeatur inutilis ex conjectura voluntatis, debeat sustineri jure fideicommissi.* Décision qui trouve d'autant mieux son application dans l'espece présente, que la disposition faite au profit de l'Exposant ainé mâle de l'heritier, n'a jamais pû avoir lieu que par voye de fideicommis.

On negligé de répondre à bien d'autres mauvaises difficultés, parce qu'enfin on n'a besoin que de rapprocher toutes les dispositions de M. de Müia avec leurs circonstances pour se convaincre que cette clause contient véritablement un Fideicommiss au profit de l'Exposant, fils ainé du Major de Nancy heritier.

### I I I.

Que serviroit aux Parties adverses d'éluder les précédentes dispositions, dès que la clause suivante contient évidemment un Fidéicommiss au profit de l'Exposant & des autres substitués appelés après lui ?

Dans cette clause le Testateur parle ainsi : & *sondit fils venant à deceder sans enfans mâles, je substitué Jean-Hercule de Müia, & de celui-ci successivement aux autres mâles de la branche ainée.*

Il est évident que cette disposition contient un Fidéicommiss : la Dame d'Angos le disoit dans son premier Memoire, le sieur de Castelbajac en convient aussi dans le sien ; cependant la Dame d'Angos a prétendu dans sa Réponse, que cette clause ne contient pas de Fidéicommiss, mais seulement une Substitution vulgaire.

On se contentera de répondre avec Boutaric dans ses Institutions

tions Françoises pag. 278. que le terme absolu, *je substitué*, emporte avec lui trait de tems, & exprime la Substitution Fidéicommissaire : *substitutio habens tractum temporis, semper est Fideicommissaria*.

Dans cette Clause le Testateur a dit que si sondit fils venoit à déceder sans enfans mâles il substituoit Jean-Hercule ; cette disposition renvoye par conséquent la vocation du substitué après le décès du fils, elle dépend de la condition avenir, s'il décede sans enfans mâles : elle a donc trait de tems, elle est donc Fidéicommissaire.

Il seroit inutile d'insister là-dessus, la chose parle d'elle-même ; tout se réduit donc à faire voir que cette Substitution est établie sur la tête de l'heritier, & que d'ailleurs elle dispose dans tous les cas.

L'Exposant a déjà prouvé que lorsque M. de Müa a dit, & sondit fils venant à déceder sans enfans mâles, je substitué Jean-Hercule, &c. il a entendu parler du Major de Nancy heritier institué.

Les Parties adverses qui comprennent que si cette Clause doit être prise de même, l'Exposant fils de l'heritier étant mis dans la condition sous la qualification de mâle, se trouve dispositivement appelé à la Substitution, ont fait tous leurs efforts pour faire voir que le Testateur n'a pas entendu grever le Major de Nancy son heritier, mais seulement son fils.

Pour cela ils ont soutenu qu'il faudroit que le Testateur eût dit, & *mondit fils* venant à déceder sans enfans mâles, je substitué, au lieu ; qu'ayant dit & *sondit fils*, il n'a parlé que de la personne du fils de son heritier.

Ils ont ajouté, que c'est une *témerité sans exemple*, de vouloir changer les termes de la disposition, quand elle a un sens parfait, *ut jacet* ; & que d'ailleurs il étoit naturel que le Testateur n'eût pas voulu grever de Substitution son heritier, afin de faciliter son établissement.

Ces objections déjà faites & réfutées ne sont rien moins que décisives ; c'est moins pour changer, que pour conserver la disposition & la volonté du Testateur, que l'Exposant soutient qu'il faut entendre ces termes, & *sondit fils*, comme adressés au Major de Nancy, heritier institué.

Selon la bonne construction, & pour parler exactement, M. de Müa voulant substituer sur la tête du Major de Nancy son fils & son heritier, auroit pu dire, & *mondit fils* venant à déceder, au lieu qu'il a dit & *sondit fils* ; mais est-ce donc là une raison pour détruire sa disposition, & pour la rendre sans effet ? Le Scribe dont se servit le Testateur, n'entendoit pas ces précisions, & put s'équivoquer aisément, de même que le Testateur, quoiqu'il ait lu son Testament.

Ricard Tom. 2. n°. 537. n'a jamais passé pour un *témeraire*, lorsqu'il a décidé qu'on peut suppléer des paroles pour donner un sens raisonnable aux dispositions, parce qu'on présume que le Scribe qui a rédigé le Testament, a mal rendu la disposition

du Testateur. Papinien n'étoit pas un téméraire, lorsqu'il établit pour maxime en la Loi 57. *ff. ad Trebell.* que dans les Fidécourmis on ne suit pas les expressions quand elles sont contraires à la volonté déclarée du Testateur : *cùm in Fideicourmissis voluntatem spectari conveniat.*

Avec de tels garants on peut sans danger passer par dessus l'équivoque des expressions, & rectifier une Clause pour conserver la disposition : *in Fideicourmissis voluntas plerùmque quàm verba spectantur* ; or il est très-évident que M. de Müa a voulu substituer au Major de Nancy son fils & son héritier : tout certifie cette vérité.

1<sup>o</sup>. M. de Müa avoit institué le Major de Nancy sous cette qualité de fils ; ainsi lorsqu'il a ajouté, & *sondit fils venant à déceder sans enfans mâles, je substitué*, il n'a entendu substituer qu'à son fils son héritier, & nullement à l'aîné des enfans que pourroit avoir cet héritier dont il n'avoit parlé que sous la qualification d'enfans.

2<sup>o</sup>. Ce n'étoit que parce que M. de Müa substituoit au Major de Nancy son fils qu'il lui défendit de rien prétendre sur ses biens, jusqu'à ce que les fruits & revenus auroient servi à éteindre toutes ses dettes & tous ses legs : cette disposition auroit été inutile & sans objet si le Testateur n'eût pas substitué sur la tête de son héritier.

Aussi a-t-on fait voir que l'on ne peut trouver de sens raisonnable à cette disposition, qu'autant que l'on reconnoitra que ces termes, & *sondit fils venant à déceder sans enfans mâles, je substitué* Jean-Hercule, &c. se rapportent au Major de Nancy héritier ; sans quoi il résulteroit cette contrariété dans les dispositions du Testateur, qu'il auroit voulu laisser ses biens libres sur la tête de son héritier, & néanmoins il n'auroit pas voulu qu'ils fussent libres sur sa tête, puisqu'il lui avoit défendu d'y rien prétendre jusqu'à ce qu'il les auroit libérés au moyen des fruits : précaution uniquement prise afin de les conserver en entier dans la Substitution dont il le chargeoit.

Si l'on prenoit ces termes, & *sondit fils*, comme s'appliquant au fils aîné du Major de Nancy, ce seroit mettre le Testateur en contradiction ; car en manifestant que son intention est de conserver les biens dans sa maison, de faire une Substitution graduelle en faveur de sa postérité, & de n'appeler que les mâles, en excluant les filles, on ne peut douter qu'il ne voulût disposer utilement, ce qu'il ne pouvoit faire que sur la tête de l'héritier ; cependant on décideroit que le Testateur n'a pas voulu disposer utilement, si l'on jugeoit qu'il a commencé & établi sa Substitution sur la tête de l'aîné mâle de l'héritier, & dans le cas qu'il recueilliroit par la vulgaire ; attendu que le Testateur expirant ne pouvoit penser de voir avant son décès son héritier marié, & moins encore de lui voir des enfans mâles capables de lui succéder *jure directo*.

Que de choses extraordinaires ne faudroit-il pas supposer pour

admettre que M. de Müa Testateur a entendu parler de l'aîné mâle de son heritier , quand il a dit & *sondit fils* ? 1°. Il faudroit supposer que M. de Müa n'ayant qu'un instant à vivre , eût pensé qu'il pouvoit néanmoins vivre assés long-tems pour voir le Major de Nancy se marier avantageusement. 2°. Que M. de Müa se fût flaté de lui voir des enfans , & des enfans mâles. 3°. Que contre l'ordre naturel des choses M. de Müa verroit perir le Major de Nancy , & que l'aîné de ses mâles pourroit recueillir ses biens par la Substitution prétenduë vulgaire ; voilà des idées que n'eut jamais M. de Müa , & qu'il faudroit néanmoins lui prêter pour pouvoir supposer que quand il a dit , & *sondit fils venant à déceder sans enfans mâles , je substitué* , &c. il a entendu parler de l'aîné mâle de son fils son heritier , & non de son heritier lui-même.

Ce n'est pas tout : il faudroit encore supposer que M. de Müa qui cherissoit le Major de Nancy son second fils , & par conséquent sa posterité , eût pourtant voulu que si le Major de Nancy décedoit avant d'avoir recueilli ses biens , laissant plusieurs enfans mâles , l'aîné de ses mâles qui recueilliroit par la vulgaire , seroit tenu de rendre l'heredité s'il venoit à mourir sans mâles aux substitués de la branche aînée , & cela au préjudice des autres mâles de son heritier , pour lesquels néanmoins l'affection du Testateur se démontroit en faisant d'abord passer ses biens dans leur branche ; or voilà encore une fois ce que M. de Müa ne peut avoir pensé , ni voulu , & ce qui forcera toujours à reconnoître que quand M. de Müa a dit , & *sondit fils venant à déceder sans enfans mâles , je substitué* , il a entendu parler du Major de Nancy son propre fils.

Il est en effet visible que M. de Müa ayant institué le Major de Nancy non encore marié , & prévoyant qu'il pourroit vivre & mourir dans le célibat , ait entendu substituer sur sa tête au profit de Jean-Hercule de Müa , & des autres mâles de la branche aînée. En prenant de cette maniere la Clause , la disposition du Testateur s'accorde avec sa volonté & avec ses idées , l'interêt des enfans de l'heritier est conservé ; enfin M. de Müa se trouve avoir rempli son objet qui étoit de conserver ses biens dans sa maison.

On a opposé qu'il faut présumer que Mr. de Müa voulut que ses Biens fussent libres sur la tête du Major de Nancy son heritier , afin de faciliter son établissement ; mais cette présomption est fausse , parce que tout le monde sçait que l'on se marie bien plus avantageusement quand les biens sont substitués , attendu qu'on regarde la substitution comme un fonds assuré pour les enfans avenir : & d'ailleurs quelque intéressé que fût personnellement le Major de Nancy , de n'être pas chargé d'une Substitution , il a reconnu lui-même par l'acte de Constitution de rente , & par son Testament ci-dessus rapporté , que les Biens n'étoient pas libres sur sa tête , & qu'il étoit grévé de substitution envers l'Exposant son fils.

Le Major de Nancy , & toute la famille de Mr. de Müa ,

qui connoissoient mieux que personne ses intentions & sa volonté, auront entendu ces termes, & *sondit fils* venant à déceder, je substitué Jean-Hercule de Müa, comme établissant une Substitution sur la tête de l'heritier même : & des étrangers épilogant sur les termes, prétendront que cette Substitution ne regarde point l'heritier, & par des mauvaises subtilitez rendront sans effet une disposition ainsi reconuë & executée dans la famille ; voilà ce qu'on peut appeller une témérité sans exemple.

Dans les dispositions de dernière volonté, il ne faut s'occuper que de la volonté du Testateur & la suivre : or toutes les fois que la volonté déclarée de Mr. de Müa a été de parler de son propre fils son heritier, quand il a dit, & *sondit fils* venant à déceder sans enfans mâles, je substitue, il faut donc tenir pour certain que cette substitution est imposée sur la tête du Major de Nancy.

Cela étant, & puisque l'Exposant fils du Major de Nancy, est dans la condition sous la qualification de mâle, nul doute qu'il ne soit appellé positivement à cette substitution. La Dame d'Angos veillant sur tout, a paru douter du principe ; mais pour la déssiller il suffit de rappeler cette maxime de Jurisprudence, qui ne reçoit point de restriction : *Liberi in conditione positi non sunt in dispositione, nisi sint in reduplicativa, vel SUB NOMINE MASCULORUM*. Mr. de Catellan, Liv. 2. chap. 62. & les Réponses du Parlement, sur la Question 21. des substitutions.

## I V.

ON va encore plus loin ; car sans rien faire perdre aux termes & à la contesture de la Clause, & *sondit fils* venant à déceder sans enfans mâles, je substitue Jean-Hercule, on a déjà prouvé que cette disposition contient une Substitution Fidéicommissaire en faveur de l'Expos. mis dans la condition sous la qualification de mâle, & chargé de rendre s'il décede sans enfans mâles ; parce que ces termes, je substitue, dont s'est servi le Testateur, étant des termes généraux & impersonnels, se rapportent à tous ceux qui ont pû & dû recueillir, & par conséquent au Major de Nancy qui a recueilli l'heredité par voye d'institution.

Il seroit difficile d'apprécier au juste toutes les Objections des Parties adverses, parce qu'on ne trouve qu'inconséquence dans leurs raisonnemens : cependant leurs principales difficultés se reduisent à dire que la Substitution dont il s'agit n'est pas faite en termes impersonnels, & que Ricard & Peregrinus ne décident rien de pareil ; ils ajoûtent que cette Substitution Fidéicommissaire étant faite sur la tête de l'ainé des mâles, & subordonnée au cas où il recueilliroit par la vulgaire, elle ne grevoit pas le Major de Nancy heritier ; mais seulement l'Exposant son fils, lequel n'ayant pas recueilli par la vulgaire, cesse lui-même d'être chargé de Substitution.

Ces difficultés ne font rien moins que solides.

On répond en premier lieu, que cette Clause & *fondit fils venant à déceder sans enfans mâles, je substitué*, formant par elle-même un ordre nouveau de Substitution indépendant de toutes les Clauses qui précédent, on ne peut pas dire qu'elle est subordonnée.

En second lieu, le Testateur s'étant servi de ces termes absolus & impersonnels *je substitué*, il a chargé de Substitution tous ceux qui viendroient à recueillir son heredité, & par conséquent le Major de Nancy qui l'a recueillie.

On a allegué vaguement, que ces termes *je substitué*, n'étoient pas des termes impersonnels; mais la Grammaire ne nous apprend-elle pas qu'on entend par termes impersonnels ceux qui ne se rapportent à personne en particulier, mais à toutes les personnes dont a parlé ou entendu parler, & que les termes personnels sont ceux qui se rapportent précisément à une seule personne? de maniere que si M. de Müa Testateur avoit dit je lui substitué, il auroit substitué en termes personnels; au lieu qu'ayant dit simplement *je substitué*, il a substitué en termes impersonnels, & sur la tête de tous ceux compris dans l'institution.

Suivant cette définition exacte, il est évident que ces termes généraux & impersonnels, *je substitué*, se rapportent tant au Major de Nancy heritier qu'à l'ainé de ses mâles, s'il eût recueilli par la voye ordinaire de l'institution; ainsi le Major de Nancy se trouvoit chargé de Substitution du moment qu'il a recueilli l'heredité.

Il n'y a pas de regle plus certaine en cette matiere que celle qui veut que la Substitution se regle par l'institution: *institutio dat intellectum, & interpretationem ad Substitutionem, & secundum institutionem regulatur & interpretatur substitutio*; de-là il suit que le Testateur ayant substitué en termes impersonnels, il a rapporté la Substitution à l'institution, & sur la tête de celui qui recueilloit par cette voye, par où le Major de Nancy heritier étoit grevé de Substitution, comme il l'a reconnu lui-même.

Quand le Testateur, après avoir institué le Major de Nancy son second fils, a dit, & *fondit fils venant à déceder sans enfans mâles, je substitué*, il n'a parlé du fils du Major de Nancy, & des enfans mâles de ce fils, que pour les placer dans la condition sous laquelle il substituoit à ses autres descendans de la branche aînée; ainsi donc l'Exposant fils du Major de Nancy se trouvant dans la condition sous la qualité de fils (qui est la même que celle de mâle) & de plus étant chargé de rendre s'il décede sans enfans mâles, se trouve incontestablement appellé à cette Substitution, suivant tous les principes déjà établis en cette autre maxime, *gravamen præsupponit relictum*.

En troisième lieu, l'on a prouvé que dans les termes de la Clause, la Substitution étant faite en termes impersonnels elle doit avoir son effet dans tous les cas, & qui que ce soit qui ait recueilli.

On a contesté mal-à-propos la maxime qu'établit Ricard Tom. 2. n°. 402. que la Substitution faite imperpersonnellement dispose dans tous les cas , & sur la tête de tous ceux qui ont recüeilli ; parce que bien que cet Auteur traite une espèce autre que celle dont il s'agit ici , cependant la maxime qu'il pose n'en est pas moins générale , & ne sert pas moins pour décider des effets d'une Substitution faite en termes imperpersonnels.

On a encore opposé que la décision de Peregrinus art. 13. n°. 19. étoit étrangere , la Dame d'Angos s'est perduë dans le Commentaire qu'elle a fait de ce Texte ; mais pour éviter toute confusion , il suffira d'observer que Peregrinus demande si une Substitution Fidéicommissaire , faite à la suite de la Substitution vulgaire & sur la tête des enfans substitués vulgairement à leur pere , s'évanoüit par la caducité de la vulgaire , & il décide que la Substitution Fidéicommissaire demeure à la charge de l'heritier , lorsqu'elle est faite imperpersonnellement , ou bien sous des conditions qui conviennent tant à l'heritier , qu'au substitué vulgairement : *quòd si per vulgarem patri suo substituti fuisset , substitutio supra Fideicommissaria alternativè concepta , ac filiis injuncta , intelligeretur facta filiis in casu quo per vulgarem directò in patris locum successisset..... SI AUTEM FIDEICOMMISSUM IMPERSONALITER INJUNCTUM , seu ab aliquibus conditionibus convenientibus tam hæredi instituto , quàm substituto..... tunc capienda est interpretatio ut à primo.*

Suivant cet Auteur , & la raison commune , toute Substitution faite en termes généraux & imperpersonnels ne sçauroit être restreinte & subordonnée à aucun cas particulier , & moins encore à la vulgaire ; mais elle doit avoir lieu dans tous les cas , & sur la tête de l'heritier , toutes les fois que par son adition la vulgaire a défailli , & que le Fidéicommiss ne peut valoir que de cette maniere.

Ce n'est pas avec plus de fruit qu'on a opposé la Loi 33. §. 1. ff. de vulgar. qui parle d'un cas tout différent ; & à l'égard de la Loi 13. Cod. de Fideicommissis , elle décide que le legs dont est chargé le Substitué vulgairement , n'est pas dû si la vulgaire est devenuë caduque par l'adition de l'heritier ; mais cette décision ne conclut rien , parce que dans le cas de la Loi le Substitué vulgairement étoit chargé personnellement du legs , & non l'heritier *primo gradu* ; au lieu qu'ici la Substitution étant faite en termes imperpersonnels , elle se rapporte à l'heritier même , parce qu'elle dispose dans tous les cas de l'institution.

Mais , dit-on , l'on ne pourra donc jamais charger de Fidéicommiss le Substitué vulgairement , on le peut sans doute dans le cas où la Substitution lui est faite en termes personnels ; mais le Testateur n'est pas censé l'avoir ainsi voulu , lorsque comme dans ce cas-ci , il a substitué en termes imperpersonnels ; parce qu'alors il a disposé dans tous les cas , & a grevé tous ceux qui recüeilliroient par l'institution.

Quoiqu'en disent les Adversaires , la décision de Duperier liv.

4. quest. 2. est très-afferante ; cet Auteur partant de ce principe contraire à la Jurisprudence de la Cour que les enfans mis dans la condition redoublée ne sont appellés que vulgairement , décide pourtant que le Fidécimmis dont ils sont chargés n'est pas éteint quoiqu'ils n'ayent pas recüeilli par la vulgaire ; & qu'ils sont eux-mêmes appellés , parce qu'ils sont chargés de rendre : la raison est prise de ce que la répétition de mâles souvent employée par le Testateur manifeste assés qu'il n'a pas voulu subordonner la Substitution Fidécimmis au seul cas de la vulgaire.

Tel est le Résultat de la Doctrine de ce dernier Auteur , elle est décisive pour la question , puisque l'on trouve dans la Substitution contestée , une préférence pour les mâles , & que d'ailleurs étant faite en termes généraux & impersonnels , on ne peut la restreindre au cas particulier où l'ainé mâle du Major de Nancy heritier recüeilliroit par la vulgaire , toutes les fois que les termes de la Clause ne nécessitent point à cela , & que la volonté du Testateur y résiste.

En un mot , la Substitution de M. de Müa est conçüe en termes généraux , elle doit par conséquent produire ses effets dans tous les cas : *generaliter prolata , generaliter & sine distinctione accipiuntur*. M. de Müa n'a pas limité & borné sa disposition à aucun cas particulier , & moins encore ne l'a-t-il pas voulu faire dépendre du cas où l'ainé de son heritier recüeilliroit par la vulgaire , puisqu'il n'imaginait pas que cela pût jamais arriver ; par quel aveuglement les Parties adverses osent-ils demander que Mrs. les Juges prennent sur eux , de restreindre une Substitution au cas particulier de la vulgaire , tandis que les termes de la Clause & la volonté du Testateur y repugnent si sensiblement ?

La Cour attestoit dans sa Réponse à la question 32. sur la matière des Substitutions , qu'elle est plus portée à favoriser la volonté des Testateurs qu'à la restreindre ; c'est avec cette même faveur que pesant toutes les dispositions de M. de Müa , elle n'hésitera pas de déclarer la Substitution dont il s'agit , ouverte au profit de l'Exposant , comme le Parlement de Pau l'a déjà jugé dans les termes les plus exprès.

Le sieur de Castelbajac a voulu éluder la disposition de l'Arrêt du Parlement de Pau , en disant qu'il n'a pas ouvert la Substitution en faveur de l'Exposant , l'Arrêt ne pouvoit la déclarer ouverte au profit de l'Exposant qui ne le demandoit pas ; mais il a jugé que le Testament de M. de Müa contenoit une Substitution , & c'est sur ce motif qu'il a cassé la vente de la Terre de Barbasan , faite par l'Exposant de donner un emploi.

## Contre les Conclusions subsidiaires.

La Dame d'Angos , pour se maintenir dans la Terre substituée , a prétendu justifier la nécessité de la vente par un détail

inintelligible de l'état des biens & des dettes de M. de Müa substituant.

Elle a aussi voulu justifier par des lettres écrites par le sieur Comte de Barbafan son frere, qu'elle n'avoit prise cette Terre, & n'avoit réduit à la légitime son frere, quoique l'aîné de sa maison, que pour lui faire plaisir; on n'entrera point dans tout ce détail étranger au Procès, on ne dira point que toutes les lettres du Comte de Barbafan découvrent assés que ce fut par respect & par soumission pour son pere, trop prévenu en faveur de la Dame d'Angos, qu'il consentit d'être sacrifié & dépoüillé; on ne discutera pas non plus les sommes que la Dame d'Angos prétend avoir payé à la liberation de son pere, & entr'autres celle de 20000. liv. pour sa constitution dotale, qui n'est pourtant que que de 14000. liv. on taira aussi par quelle voye oblique elle s'étoit fait donner les 6000. liv. de plus. Jettons un voile épais sur tous ces mystères de famille, on doit ce ménagement à la Dame d'Angos.

La premiere difficulté qu'on fait, est de dire que l'Exposant n'a pas repudié, & qu'il jouit de tous les biens de la succession repudiée.

A l'égard de la répudiation, elle est faite & reçüe en Jugement, la preuve en est au Procès; & quant aux biens de la succession de son pere, l'Exposant n'en jouit point, il se trouve même dépoüillé des biens substitués.

1°. On a déjà justifié que la vente de la Terre de Sarniquet est absolument nulle.

On ne conteste pas que l'alienation des biens substitués n'est pas permise hors des cas indispensables, comme lorsqu'il y a nécessité de payer les dettes du substituant, & qu'il n'a pas laissé des fonds pour cela.

Aucune de ces raisons d'alienation ne se rencontrent ici; & il y a plus, c'est que M. de Müa ayant indiqué des fonds pour payer ses dettes & ses legs, & ayant ordonné que le Major de Nancy son heritier employeroit les fruits & revenus de ses biens à acquitter ses dettes, c'étoit-là une condition de l'institution qu'il devoit remplir; ensorte que sous prétexte des dettes il ne lui étoit pas permis de vendre, d'autant moins qu'il n'étoit pressé par aucun Créancier.

2°. C'est une erreur de penser que l'heritier grevé puisse vendre pour se payer de la quarte & de sa légitime; car indépendamment que le pere de l'Exposant a mangé au-delà de sa légitime & de sa quarte, d'ailleurs jouissant de l'héritage, il ne pouvoit rien distraire sur lui-même ni rien alierter, ce n'est qu'après l'échéance de la Substitution qu'on retient à titre de détraction tout ce qui est dû: c'est ce qu'on vient de juger par un Arrêt rendu au Rapport de M. de Bastard, de service à la premiere Chambre, dans la distribution des biens de la maison de Monlezun.

On est d'ailleurs dans un cas particulier , parce que le Testateur ayant voulu que son heritier payât ses dettes & ses legs au moyen des fruits & revenus de ses biens , & lui ayant défendu de rien prétendre jusqu'alors , il est évident que l'heritier s'étant soumis à cette condition en acceptant l'hérité , ne pouvoit non-seulement pas vendre pour ses distractions propres , il devoit s'en payer avec les fruits , mais il ne pouvoit pas vendre pour payer les autres Créanciers , parce que les dettes actives , le prix des charges possédées par le Testateur , & les fruits des biens étoient destinés pour cela par le Testateur même.

3°. Il est inutile de sçavoir ce que M. de Müa avoit payé à ses filles lors de leur mariage , il faut se fixer sur ce qu'il avoit & sur ce qu'il devoit lors de son décès.

On a prouvé qu'indépendamment des immeubles , Mr. de Müa avoit laissé , soit en parties , soit en effet , un fonds de 77172. l. qui devoit plutôt être employé à payer les dettes passives du Substituant.

Qu'on ne dise pas que ces parties ne pouvoient pas être toutes recouvrées au moment du décès de Mr. de Müa , parce que les Créanciers ne pressoient pas non-plus leur paiement , & que la vente de la Terre de Sarniquet n'a été consentie que six années après.

On pouvoit encore vendre les Biens d'Aurenfan ; cela joint avec tout le reste , formoit des objets considérables , & plus que suffisans pour payer toutes les dettes passives de la Substitution ; ainsi on ne sçauroit justifier l'alienation de la Terre de Sarniquet , d'autant moins que le vendeur , & l'acheteur sçavoient qu'elle étoit substituée , ainsi qu'on l'a fait voir par les actes produits au Procès.

On observera de plus , que le Major de Nancy heritier grévé étoit si peu nécessité de vendre , qu'il fit un placement en 1713. de 4000. liv. sur l'Hôtel de Ville de Paris , des deniers de la Substitution : époque antérieure à la vente qui est de 1716. ce qui prouve que l'heritier n'étoit pas nécessité de vendre , puisqu'il plaçoit de l'argent.

4°. La Dame d'Angos a prétendu que la Baronie de Barbanfan , vendue 140000. liv. représenteroit à l'Exposant au-delà des Biens substitués ; mais indépendamment que l'Exposant ne l'a vendue que 110000. liv. d'ailleurs on a pu voir que cette Terre , & celle de Sarniquet étoient substituées & ne devoient rien , parce que les dettes actives & effets de Mr. de Müa , si l'on y ajoute le bien d'Aurenfan , suffisoient & au-delà pour liquider la Substitution.

On ne sçauroit autoriser une vente faite sans nécessité , & qui contient d'ailleurs une lésion énorme ; car la Terre de Sarniquet vendue 32000. liv. valoit lors de la vente près de 70000. liv. & vaut aujourd'hui plus de 100000. liv. Une vente aussi vicieuse à

tous égards ne peut subsister au préjudice d'un subtitué qui offre le remboursement du prix utile.

La Dame d'Angos parle beaucoup de la garantie qu'elle auroit contre le vendeur ; mais outré que ce ne seroit jamais que pour la restitution du prix de la vente , attendu que son pere connoissoit la Substitution , d'ailleurs l'Exposant lui a offert le remboursement de toutes les sommes qu'elle justifiera avoir payé à la décharge de la Substitution.

5°. C'est contre la verité que l'on ne cesse d'alleguer que l'Exposant à tous les papiers de la maison , il n'en a aucun ; & il sied mal à la Partie adverse de demander la remise des Titres , tandis que son pere Tuteur de l'Exposant s'en empara. Et d'ailleurs les Actes que la Dame d'Angos produit font affés comprendre qu'elle n'ignore pas où peuvent être ceux qu'elle demande.

On ne reviendra pas surtout ce que l'Exposant a déjà dit dans sa Réponse sur le vice de cette vente. S'il étoit permis à un heritier grevé de vendre à vil prix sans nécessité , sans qu'aucun créancier ait fait des poursuites contre lui , & sans y être autorisé en Justice , il n'y a pas de Substitution qu'on ne ruinât.

Persiste.

*Monsieur DE COUDOUGNAN, Rapporteur.*

*Me. SENOVERT, Avocat.*

*DUMAS, Procureur.*

---

**A TOULOUSE**, chez **Me. J. H. GUILLEMETTE, Avocat** ;  
**Imprimeur - Libraire, vis-à-vis S. Rome.**