

20271

FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

THÉORIE
DE
L'ADDITION D'HÉRÉDITÉ

EN DROIT ROMAIN



PRINCIPES

DE LA

SAISINE HÉRÉDITAIRE

EN DROIT FRANÇAIS ANCIEN ET MODERNE



THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Par M. Louis de BARDIES

AVOCAT

LAURÉAT DE LA FACULTÉ

(3^e Année de Licence, 1^{er} Prix de Droit romain)

—
1880



UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

THÉORIE

L'ADDITION D'HÉRÉDITÉ
A LA MÉMOIRE VÉNÉRÉE

DE MON PÈRE ET DE MA MÈRE

SAISINE HÉRÉDITAIRE

ET DROIT RÉAL

A CEUX QUI M'AIMENT
THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR M. LOUIS DE BARRIÈRE

AVOUCÉ

À MONTPELLIER

LE 15 JANVIER 1885

1885

**A LA MÉMOIRE VÉNÉRÉE
DE MON PÈRE ET DE MA MÈRE**

A MES GRANDS'MÈRES

A CEUX QUI M'AIMENT

DE MON PÈRE ET DE MA MÈRE
A LA MÉMOIRE VÉNÉRÉE

D'abord, la but que je viens assigner à mon travail en écarte la transmission des objets parti-

A MES GRANDS-MÈRES

Ensuite, pour mieux saisir l'esprit des légis-

A CEUX QUI M'AIMENT

En droit français, ce n'est pas l'acceptation ou

J'étudie la transmission de l'hérédité à Rome et en France ; je recherche comment les juristes de ces deux grands centres du Droit ont réalisé l'idée de succession, innée dans l'homme, parce qu'elle est une dépendance essentielle de l'idée de propriété.

D'abord, le but que je viens d'assigner à mon travail en écarte la transmission des objets particuliers pour ne lui laisser embrasser que la transmission du patrimoine.

Ensuite, pour mieux saisir l'esprit des législations, je prends dans chacune d'elles la théorie qui la caractérise, celle qui fait le mieux ressortir l'économie de ses principes. La règle qui me paraît dominer la matière, c'est la liberté de l'héritier ; certes, les exceptions sont nombreuses, surtout en droit romain, où il y a des classes d'héritiers nécessaires, mais, par cela même qu'il faut réunir certaines conditions pour faire partie de ces classes, ne sont-elles pas en dehors du droit commun, auquel les ramènent du reste autant que possible les institutions prétoriennes ? Aussi me borné-je en droit romain aux principes de l'adition.

En droit français, ce n'est pas l'acceptation ou

la répudiation que je dois étudier, quoique l'acceptation corresponde à l'adition d'hérédité, — car antérieurement à ces faits il s'en produit un autre qui constitue le principal caractère de notre législation successorale. Et si la saisine n'a pas lieu dans tous les cas, pour nombreux que soient ces cas, ils ne constituent que des exceptions. Je me borne donc en Droit français aux principes de la saisine.

Droit Romain

THÉORIE DE L'ADITION DE L'HÉRÉDITÉ

PLAN

NOTION DE L'ADITION D'HÉRÉDITÉ

PREMIÈRE DIVISION. — Conditions et
et formes de l'adition.

SECTION I. — CONDITIONS.

- § 1. — *Capacité de l'héritier ;*
- § 2. — *Délation de l'hérédité ;*
- § 3. — *Connaissance de la délacion de l'hérédité ;*
- § 4. — *Défaut de répudiation antérieure ;*

SECTION II. — FORMES ET DÉLAIS.

§ 1. — *Acceptation solennelle ;*

§ 2. — *Acceptation formelle ;*

§ 3. — *Acceptation tacite.*

DEUXIÈME DIVISION. — Effets de l'adition.

SECTION I. — EFFETS GÉNÉRAUX ENVERS CELUI QUI A FAIT ADITION.

SECTION II. — EFFETS ENVERS LES COHÉRITIERS.

SECTION III. — EFFETS ENVERS LES LÉGATAIRES.

§ 1. — *Époque antérieure au Sénatus-consulte Néronien ;*

§ 2. — *Régime du Sénatus-consulte Néronien ;*

§ 3. — *Législation de Justinien.*

SECTION IV. — EFFETS ENVERS LES CRÉANCIERS HÉRÉDITAIRES.

SECTION V. — EFFETS ENVERS LES TIERS DÉTENTEURS.

SECTION VI. — EFFETS ENVERS L'HÉRÉDITÉ JACENTE.

SECTION VII. — EFFETS ENVERS LES HÉRITIERS DE CELUI QUI A FAIT ADITION.

NOTION DE L'ADITION D'HÉRÉDITÉ

Le droit romain admet, conformément au droit naturel, la faculté pour le citoyen de se donner un successeur au-delà du tombeau, et, si le citoyen n'a pas exercé cette faculté, c'est la loi elle-même qui choisit son successeur ; de là deux sortes d'hérités, l'hérité testamentaire et l'hérité légitime ou *ab intestat*. Ces deux espèces de successions ne se confondent jamais : *Nemo partim testatus, partim intestatus decedere potest*. L'héritier institué devait donc avoir une vocation à la totalité de la succession.

Il existait en droit romain trois classes d'héritiers, les héritiers siens et nécessaires, les héritiers nécessaires, les héritiers externes ou volontaires.

A. L'héritier sien et nécessaire est celui qui est immédiatement soumis à la puissance du *de cujus* au moment où l'hérité lui est déférée, *sien* parce qu'il est héritier domestique et a du vivant

même de son père une sorte de propriété (Gaius, com. II, § 157 ; — Dig., Paul., l. 2 *de lib. et posth.*), *nécessaire*, parce qu'il est héritier malgré lui, qu'il veuille l'être ou non (Inst. de Justinien, com. II, tit. 19 § 2). Dans cette classe se range aussi tout héritier sien du père de famille que celui-ci substitue pupillairement à ses enfants (l. 10 § 1, *de vulg. et pup. subst.*) ; de sorte que dans ce cas on peut être héritier sien d'un collatéral.

Le préteur accorda aux héritiers siens le bénéfice d'abstention, en vertu duquel le gage des créanciers du défunt se trouvait limité aux biens laissés par lui.

B. L'héritier simplement nécessaire est l'esclave institué.

Les vieux Romains tenaient beaucoup à ne pas mourir intestats pour ne pas interrompre le culte de leurs *sacra privata*. Mais le testateur insolvable qui n'a pas d'héritiers siens prévoit que sa succession ne sera pas acceptée et que la *venditio bonorum* notera sa mémoire d'infamie. La loi vient à son secours en lui permettant d'instituer un de ses esclaves au nom duquel aura lieu la *venditio*. Celui-ci y gagnera la liberté, le premier des biens. Cette liberté devait être expressément accordée dans l'ancien droit pour que l'institution fut valable ; Justinien décida que l'institution emporterait la liberté (Inst. II, 14 pr.).

Tout ce que l'héritier nécessaire venait à acqué-

rir entrant dans le gage des créanciers du défunt, mais le prêteur créa le bénéfice de séparation, en vertu duquel l'affranchi conservait tout ce qu'il n'acquerrait pas *ex hereditaria causa*. (Gaius, II, § 155.)

Ce bénéfice était moins avantageux que celui des héritiers siens, d'abord en ce qu'il devait être formellement demandé au prêteur, tandis qu'il suffisait aux héritiers siens de s'abstenir, ensuite et surtout en ce que la vente des biens avait lieu tout de même sur la tête de l'affranchi.

C. L'héritier externe est celui qui n'est pas sous la puissance du *de cuius* au moment de son décès ou au moment de l'événement de la condition imposée à l'institution (L. 120, *De lib. et posth.*).

Les héritiers siens et nécessaires institués sous condition potestative sont aussi des héritiers externes (L. 86, *De hered. inst.*).

Pour les héritiers siens et nécessaires, et pour les héritiers simplement nécessaires, l'acquisition de l'hérédité s'opère en vertu de la loi; elle est concomitante à la délation de l'hérédité: on peut dire qu'il n'y a dans la transmission qu'un seul fait juridique.

Pour les héritiers externes, au contraire, leur volonté est le seul titre d'acquisition; il y a donc à distinguer deux faits successifs dans la transmission de l'hérédité du défunt à eux, la dé-

volution de cette hérédité ou l'offre, et l'acceptation ou *adition*.

L'adition d'hérédité est l'acceptation de l'hérédité par l'héritier externe, testamentaire ou légitime. Jusqu'à l'adition, l'institué ou le successible n'est point héritier ; le patrimoine du défunt lui est étranger ; c'est seulement par la manifestation de sa volonté qu'il succède au *de cuius*. Il va vers l'hérédité, *hereditatem adit* ; l'expression peint la chose.

Un seul cas se présente où l'adition est forcée mais toutefois sans être nuisible : si l'adition est faite volontairement par le fidéicommissaire, les actions héréditaires compétent contre lui, mais s'il refuse de faire adition, l'adition a lieu par l'ordre du prêteur et les actions sont dirigées directement contre le bénéficiaire (Gaius, II, 258 : — Inst. II, XXIII, 6). Cette espèce se produisait avant Justinien en vertu du sénatus-consulte Pégasien et sous Justinien en vertu du sénatus-consulte Trébellien.

PREMIÈRE DIVISION. — Conditions et formes de l'adition.

SECTION I. — CONDITIONS.

Quatre conditions sont requises pour que l'adition d'hérédité fasse acquérir à l'héritier le pa-

trimoine du défunt. Il faut qu'il soit capable de faire adition, que la succession lui soit réellement déferée, qu'il le sache et enfin qu'il n'ait pas déjà répudié cette succession.

§ I. — *Capacité de l'héritier.*

Pour faire adition, il faut d'abord avoir la capacité de faire un acte juridique par soi-même ou par un représentant, il faut ensuite avoir le *jus capiendi* en général et en particulier le *jus commercii* avec le défunt.

I.

Les personnes *alieni juris* acquièrent l'hérédité pour le compte de celle sous la puissance de laquelle elles se trouvent, l'esclave pour le maître, le fils de famille pour le père de famille, sauf les exceptions qui seront indiquées.

A. L'esclave est dépourvu de personnalité au point de vue du droit civil, mais c'est un instrument d'acquisition entre les mains du maître (Gaius, II, 86). Il peut l'enrichir, il ne peut l'appauvrir ; or, une succession peut être onéreuse ; l'esclave ne peut donc l'accepter qu'avec le consentement de son maître. Ce consentement à l'adition se manifeste par un ordre, *jussus*, qui doit précéder l'adition et qui doit être formel, spécial et persévérant.

Si le maître est *infans* ou *furiosus*, il suffit d'un ordre donné par le tuteur (L. 50, *De adquir hered.*) ou par le curateur (L. 63, *eod. tit.*).

Si l'esclave appartient à un hérédité jacente, quoiqu'il puisse en principe acquérir pour elle (L. 61, *De adquir verum dom.*) et être institué (L. 52, *De her inst.*), il ne peut faire adition *quia jubentis domini persona desideratur* (L. 61 cit.).

Lorsque l'esclave appartient en commun à plusieurs maîtres, s'ils ont tous donné l'ordre d'accepter, ils deviendront cohéritiers pour des parts proportionnelles à leur droit sur l'esclave (l. 5, *de stip. serv.*). Si quelques-uns ou un seul ont donné l'ordre, ils ne deviendront héritiers pour le tout que si telle a été leur intention.

Lorsqu'une personne a la propriété bonitaire sur l'esclave et une autre le *nudum dominium ex jure quiritorium*, c'est l'ordre du maître bonitaire qui est exigé, car c'est pour lui que l'esclave acquiert (Gaius, II, 88). Néanmoins, un grand nombre de jurisconsultes admettaient que l'esclave pouvait acquérir pour le maître quiritaire en en manifestant l'intention (Gaius, III, 166). Si donc l'institution n'a pas été faite spécialement en vue du bonitaire et que l'esclave accepte sur l'ordre du quiritaire, c'est à lui qu'il acquiert l'hérédité.

L'esclave n'acquiert pour l'usufruitier que *ex re illius* ou *ex operibus suis* (Gaius, II, 91). Par

conséquent, s'il a été institué sans désignation particulière, il acquerra pour le nu-propriétaire en acceptant sur son ordre ; mais, s'il a été institué en considération de l'usufruitier, il le rendra héritier (l. 22, *de usuf.*), à condition, bien entendu, que l'ordre d'acceptation émane de l'usufruitier (l. 45 § 4, *de adquir. hered.*).

Les mêmes règles s'appliquent dans le cas où l'esclave institué est soumis à un droit d'usage (Gaius, II, 92).

L'homme libre possédé de bonne foi comme esclave acquiert l'hérédité pour lui-même, à moins, dit Labéon (l. 19, *de adquir. rerum dom.*), qu'il ne l'ait acceptée contre son gré. Dans le cas où il aurait été institué en considération du possesseur, Pomponius (*ead. lege*) voulait qu'il eut toujours acquis pour lui-même, mais comme fidéicommissaire à charge de restitution ; Julien nous apprend (l. 45 § 4, *de adquir. hered.*) que, d'après l'opinion dominante, c'est le possesseur qui avait acquis.

B. Quoique le fils de famille fût une personne, il ne pouvait dans l'ancien droit avoir un patrimoine distinct. Relativement à l'acquisition de l'hérédité, sa situation était la même que celle de l'esclave (lib. pr. *de adquir. vel omitt. hered.*). Ulpien dit (l. 25 § 9, *eod. tit.*) que le *jussus* donné au fils de famille peut être conditionnel ; il en est sans doute de même pour le *jussus* donné à l'esclave.

La création des pécules modifia profondément l'état de choses existant.

Après l'institution du pécule castrans par Auguste, le fils de famille eut la faculté d'accepter seul une hérédité qui devait en faire partie, c'est-à-dire à laquelle il était appelé en sa qualité de militaire (l. 11, *de castr. pec.*), car il était considéré comme père de famille relativement à ce pécule.

Quant au pécule quasi-castrans, créé par Constantin, et qui consistait en des dons du prince et plus tard en des économies faites par les fonctionnaires sur leur traitement, il n'y a guère à concevoir une succession qui en dût faire partie. Si toutefois on suppose une institution faite en vue de la fonction ou de l'emploi de l'héritier, il faudra sans doute appliquer les mêmes règles que pour le pécule *castrense*.

Le pécule adventice, créé aussi par Constantin, se composait principalement de successions; le fils en avait la nue-propriété, le père l'usufruit et l'administration. Que décider s'ils n'étaient pas d'accord quant au parti à prendre sur une succession? Justinien trancha la difficulté (l. 8, *Code, de bonis quæ lib.*).

En somme, sous ce prince, le fils de famille ne demeurait soumis aux règles de l'ancien droit que pour le pécule profectice, et celui-ci, se composant uniquement des biens donnés à l'enfant par son père, ne pouvait comprendre une hérédité.

C. La femme *in manus* était assimilée à celle soumise à la puissance paternelle, l'homme libre *in mancipio* à l'esclave. Ces deux puissances disparurent sur la fin de l'époque classique.

II.

Il est des personnes *sui juris* qui n'ont point la capacité nécessaire aux actes juridiques ou qui ont une capacité plus ou moins étendue ; tels sont les impubères, les mineurs de vingt-cinq ans, les fous, les prodigues.

A. Les impubères sont les garçons au-dessous de quatorze ans et les filles au-dessous de douze ans. L'impuberté se divise en trois périodes.

a). Dans la première période, celle de l'*infantia*, le droit strict s'opposait à ce que l'adition pût avoir lieu, mais on admit par faveur que l'hérédité serait acquise à l'enfant pourvu qu'il articulât les paroles de l'acceptation (l. 9, *de adquir. vel omitt. hered.*). Mais s'il était trop jeune pour prononcer les quelques mots nécessaires, on admettait qu'il pouvait acquérir l'hérédité en faisant acte de propriétaire sur quelque objet de la succession (l. 65 § 3 *ad setum Trebel.*), par exemple en brisant un vase qui en fit partie.

Enfin deux constitutions (l. 8, Code Théodosien, VIII an 407 ; — l. 18, Code Justinien VI, 30, an 426) décidèrent que le tuteur de l'héritier *infans* pourrait faire adition au nom de son pupille.

Comme c'est là une dérogation au principe de la personnalité de l'adition, il faut en restreindre l'application aux cas prévus dans le texte.

b). La seconde période, dans laquelle le pupille se trouvait *infantiae proximus*, était assimilé à la première dans l'ancien droit (l. § 13, *oblig. et act.*). Plus tard, pour rendre possible certains actes utiles à l'impubère, on l'assimila à la troisième, excepté pour une cause d'obligation indifférente à notre sujet, les délits (Inst. III, 19 § 10 ; IV, I § 18).

c). Le pupille *pubertati proximus* peut s'enrichir, non s'appauvrir ; comme une hérédité est quelquefois onéreuse, il a besoin pour faire adition de l'intervention de son tuteur ; cette intervention se manifeste par *l'auctoritas*, l'autorisation, le pupille devant faire lui-même l'adition. *L'auctoritas* du tuteur diffère du *jussus* du maître ou du père de famille en ce qu'il n'est pas nécessaire qu'il précède l'adition ; il peut être antérieur, concomitant ou postérieur.

B. Les pubères mineurs de vingt-cinq ans pouvaient être pourvus d'un curateur spécial à chaque affaire d'après la loi Plœtoria, général depuis Marc-Aurèle. Il semble ressortir des textes que le mineur de vingt-cinq ans pouvait s'obliger, mais sous le bénéfice de la restitution en entier et sans que le curateur fût tenu de rien distraire du patrimoine. Le mineur de vingt-cinq ans en curatelle était donc capable de faire seul adition.

C. Le prodigue interdit peut accepter seul une

succession (l. 5 § I, *De adquir. vel omitt. hered.*), quoiqu'il ne puisse s'obliger (l. 6, *de verb. oblig.*). En effet, le curateur, n'étant donné qu'aux biens, n'a aucune qualité quant à l'acceptation d'une hérédité, unité juridique ; or, une succession est souvent avantageuse ; que si elle ne l'est pas, le prodigue fera annuler son adition.

D. Le *furiosus* ne pouvait faire adition que dans les intervalles lucides. Son curateur ne pouvait en principe demander pour lui la possession de biens, car il n'était pas considéré comme son mandataire ; néanmoins, après de longues controverses, on admit le curateur à demander la possession de biens (l. 35; *ad sct. Trebel.*). En 530, Justinien obligea le curateur à le faire toutes les fois que la succession était avantageuse sans avoir à fournir caution ni à obtenir un décret du magistrat (l. 7, Code, *de curat. fur.*).

E. Tant que dura la tutelle perpétuelle des femmes, *l'auctoritas* du tuteur leur était nécessaire pour faire adition d'hérédité (Ulp., tit XI § 22).

III.

Il y avait des personnes valablement instituées et qui ne pouvaient cependant recueillir l'hérédité; c'était les individus privés du *jus capiendi*.

Tels étaient les latins dits juniens auxquels la loi Julia Norbana ne donna qu'un *commercium mortis causa* restreint (Gaius, I, § 23).

Une loi de Domitien priva du *jus capiendi* les femmes de mauvaise vie.

Les causes les plus nombreuses d'incapacité de recueillir existaient sous le régime des lois caducaires destinées à favoriser les mariages et les naissances légitimes.

Justinien créa plusieurs causes d'incapacité, par exemple, pour les successions légitimes au-delà du troisième degré et pour toutes les successions testamentaires, celle des veuves qui s'étaient remariées avant l'expiration d'une année.

Il ne faut pas confondre le *jus capiendi* avec la *factio testamenti* passive. Il suffisait d'avoir le *jus capiendi* à la mort du testateur ou de l'acquérir dans les cent jours. Le testateur pouvait même remettre l'effet de l'institution à l'époque où ce droit existerait chez l'héritier (l. 62 p., *de hered. inst.*). La *factio testamenti*, au contraire, doit exister au moment de la confection du testament, à l'époque où s'ouvre le droit de l'héritier par le décès du *de cuius* ou l'arrivée de la condition pour persister alors jusqu'à l'adition (Inst. II, XIX, § 4; — l. 149 § 1, *de her. inst.*). Quelques interprètes appliquent même la règle catonienne aux institutions d'héritier, nonobstant la loi 4, *de reg. caton* (1).

(1) V. M. Massol, règle catonienne, p. 7.

IV.

La personne capable d'acquérir elle-même l'hérédité pouvait-elle aussi l'acquérir par l'intermédiaire d'un représentant ? Pouvait-elle donner mandat de faire adition ?

Et d'abord, on a vu que l'adition des incapables doit toujours être faite par eux-mêmes. Cela tient au principe de la non-représentation dans les actes juridiques (l. 90, *de adquir. vel omitt. hered.* ; — l. 77 et 123 *de reg. juris* combinées). Le mandataire ne saurait avoir plus de pouvoir que le maître, le père de famille, le tuteur, le curateur (l. 54, *de adquir. rerum dom.* ; — l. 65 *pr., ad setum Trebel.*).

Que le mandataire puisse demander la possession de biens, cela tient à ce que cette institution prétorienne a précisément pour but de mitiger les rigueurs du droit civil. D'ailleurs, la possession de biens ne porte pas sur la propriété, mais seulement sur la possession. De même pouvait-on acquérir le gage par mandataire, jamais l'hypothèque.

Mais il ne faut pas confondre le mandataire avec le messenger, *nuncius*, simplement chargé de manifester la volonté de celui qui l'envoyait ; les textes l'assimilent à une lettre, *per nuncium aut per epistolam* ; lorsqu'on se sert d'un *nuncius*, il n'y a pas interposition d'*extranea persona* ; on

peut dire de lui : *non contrahit, sed nunciat dominum contrahere* (l. 15, *de pec. const.*). La confusion du mandataire et du simple messenger a donné lieu à un système moderne qui consiste à dire que, du moins sous Justinien, la représentation était admise pour tous les actes non solennels. Mais Justinien formule le contraire dans ses *Institutes* (II, IX, § 5).

Le *procurator* se distingue du *nuncius* en ce qu'il est chargé d'apprécier l'opportunité de l'adition (*si aestimaverit*).

Le *procurator Caesaris* et le représentant d'un être moral reconnu comme personne civile pouvaient accepter une succession (l. 1 et 2, *de off. proc.*).

§ 2. — Délation de l'hérédité.

La succession s'ouvre par la mort du *de cuius*, mais elle n'est pas toujours déferée à ce moment même.

A. Dans l'ancien droit, avant les lois caducaires, il n'y avait d'exception que pour l'institué sous condition ; son droit ne s'ouvrait, en effet, qu'à l'arrivée de la condition. Quant à l'héritier *ab intestat*, si le défunt laissait un testament, il ne pouvait faire adition que lorsqu'il était certain que l'héritier testamentaire ne viendrait pas. (*Inst.* II, 206 ; — l. 89, *de reg. juris*).

Sous les lois caducaires, l'héritier institué pour

Sup
20
Doulce
T

partie ne pouvait faire adition avant l'ouverture du testament, *apertura tabularum*, qui se faisait en présence du magistrat et de témoins (Paul, IV 6 § 1-3). Cette restriction, apportée dans un intérêt fiscal, ne s'appliquait pas à l'héritier seul (l. 114 *de juris et facti ignor.* ; — l. 21 *de cond. et dem.*), parce que dans ce cas le fisc ne profitait jamais de la caducité.

Justinien rétablit l'ancien droit en 534 (l. 1 § 1, Code, *de caduc. tol.*).

B. Il y avait un cas particulier dans lequel l'adition était toujours retardée : En vertu du sénatus-consulte Claudien, rendu sous Néron l'an 763 de Rome, lorsque le maître avait péri de mort violente, ses esclaves devaient être soumis à la torture avant l'ouverture du testament, *ne heres propter compendium suum familiae facinus occultaret* (l. 3 § 29, *de sct. Silian.*).

C. Quant au substitué, son droit ne s'ouvrait que lorsque l'institué faisait défaut.

L'adition d'un institué substitué à un cohéritier ne valait pas pour la substitution non encore ouverte, mais le prêteur pouvait imposer à l'appelé un délai après lequel le substitué pourrait faire adition. Constantin décida que l'adition de l'appelé en second ordre n'aurait pas besoin d'être renouvelée lorsque l'hérédité lui serait réellement déférée par suite du défaut du premier appelé (l. 9, Code, *qui admitti.*).

§ 3. — *Connaissance de la délation de l'hérédité.*

In totum omnia quæ animi destinatione agenda sunt non nisi vera et certa scientia perfici possunt, dit Papinien. C'est en vertu de ce principe, inséré au titre des règles du droit (l. 76), qu'on exige chez l'héritier la connaissance véritable et certaine de la délation de l'hérédité, *scientia heredis*.

A. Cette connaissance doit être véritable; sincère, *vera*.

L'adition est nulle si l'héritier croit que la succession ne lui est pas déférée, par exemple, que la personne dont il s'agit est encore vivante (l. 32 pr. *de adquir. vel omit.*), ou que la condition de son institution n'est pas accomplie (l. 21 *de cond. et dem.*).

Il en est ainsi de l'héritier qui croit à la venue d'un posthume. fût-il seul de cet avis (l. 30 § 7, *de adquir. vel omit.*), et, par conséquent, de l'épouse héritière qui se croit enceinte (*ead. lege*, § 5).

L'adition est nulle si l'héritier croit que le testament n'est pas valable (l. 17).

Elle est encore nulle si l'héritier se trompe sur le fondement de sa vocation, se croyant, par exemple, héritier nécessaire lorsqu'il est héritier volontaire (l. 15 et 16), ou appelé *ab intestat* lorsqu'il est institué (l. 17 § 1).

Elle est nulle aussi lorsque l'héritier accepte pour une autre part que celle pour laquelle il est réellement institué (l. 75).

b). Mais l'addition est valablement faite lorsque l'erreur de l'héritier porte sur un fait qui, s'il était réel, n'aurait aucune influence. Ainsi, lorsque l'héritier se croit appelé sous une condition qu'il a, du reste, accomplie (l. 34 § 1), ou lorsqu'il croit que le défunt est mort chez l'ennemi (l. 33), car celui-ci serait, en vertu de la fiction cornélienne, réputé mort au moment où il a été fait prisonnier (Ulp., XXIII, 5).

L'héritier peut accepter bien qu'il ignore sa propre condition (l. 96).

B. La *scientia heredis* doit être certaine; *certus esse debet de jure suo* (l. 23).

a). L'héritier doit donc savoir que le *de cujus* est mort (l. 19, l. 13 § 1.)

Le doute sur la capacité du testateur (l. 32, 34), sur la validité du testament (l. 46, 51), sur l'existence d'un posthume sien non exhéredé (l. 30 § 1) vicie l'addition.

b). L'héritier doit savoir aussi à quel titre il est appelé, si c'est *ab intestat* ou par testament (l. 93 pr.), si c'est purement et simplement ou sous condition (l. 32 § 1), comme institué ou comme substitué (l. 93 pr.) et, en cas d'institution conditionnelle, si la condition est ou n'est pas accomplie (l. 21 *de cond. et dem.*). Mais le prêteur tempérait ces rigueurs en accordant une *bonorum possessio decretalis* (l. 4 § 3, *de bon. poss. contra tab.*).

C. L'incertitude sur la quote-part n'invalide pas l'acceptation l. 5 § 1, *si pars. hered. pet.*; —

l. 21 § 3, *de adquir vel omit hered.*), car on sait rarement au premier abord quelle sera la part définitive de chacun. Il y avait même pour ce cas une pétition d'hérédité particulière, *incertæ partis* (l. 1, § 5, *si pars. hered. pet.*)

La loi 21 précitée semble contraire à la loi 75 du même titre, mais dans la première, Ulpien suppose un héritier qui a accepté pour la part à laquelle il peut avoir droit, tandis que, dans la seconde, il suppose un héritier qui a expressément indiqué vouloir accepter pour une partie déterminée.

Le § 3 de cette loi 21 du livre 29 titre 2 est en antinomie avec un fragment de Julien qui forme la loi 21 du livre 35 titre 1. On a proposé des corrections, mais il vaut toujours mieux donner des explications. Voici comment on pourrait concilier ces deux textes en conservant intacte la version de la Florentine. L'idée dominante du premier texte, c'est que l'ignorance de la position héréditaire que l'héritier est appelé à recueillir, ne l'empêche pas d'accepter valablement ; Ulpien vise l'hypothèse où une personne instituée pour une part et substituée sous condition pour une autre part accepte l'hérédité sans savoir si la condition apposée à sa substitution est réalisée.

Nous voyons par le fragment de Julien que, quant aux conditions de droit, on n'exigeait point pour la validité de l'adition la connaissance de leur accomplissement. Ces conditions tacites

n'étaient pas de véritable conditions; elles pouvaient se trouver dans un *actus legitimus* (l. 77, *de reg. juris.*).

§ 4. — *Défaut de répudiation antérieure.*

La renonciation valablement accomplie fait disparaître la délation d'une manière définitive.

La renonciation résulte de toute manifestation de volonté (l. 95, *de adquir. vel omit.*). Elle est soumise aux mêmes conditions que l'acceptation (l. 18).

Le mineur peut se faire restituer contre sa répudiation si l'acceptation doit lui être avantageuse (l. 7 § 9, *de min. vig.*; — l. 1 Code, *si ut omiss. hered.*).

Le majeur qui a été contraint par violence dans sa renonciation peut demander une *restitutio in integrum* ou une action *quod metus causa* (l. 21 § 6, *quod metus*). Si la répudiation a été obtenue par dol, il ne sera pas restitué (l. 7, Code, *de dol. mal.*). Mais il aura seulement l'action *de dolo* (l. 9, § 1, Dig., *de dol. mal.*).

Celui qui a omis l'hérédité du père ne peut acquérir l'hérédité du fils substitué pupillairement (l. 10, § 3, *de vulg. et pupil. subst.*).

Il fut décidé que celui qui a répudié sur un testament nul qu'il croyait valable ne pouvait accepter en vertu d'un testament antérieur (l. 97, *de adquir. vel. omitt. hered.*).

SECTION II. — FORMES ET DÉLAIS.

Il y avait trois manières d'accepter l'hérédité, l'une soumise à des formes solennelles, la *crétion*, l'autre consistant dans une déclaration de volonté, la troisième résultant d'un acte d'héritier.

§ 1. — *Acceptation solennelle.*

(Ulpien, XXII § 25, 27-31 ; — Gaïus, II § 164-173).

Après la *mancipatio per ces et libram* de l'hérédité, la crétion était sans doute la seule forme primitive de l'adition, car le testament était à l'origine un acte solennel. Plus tard, la crétion ne fut plus qu'une forme d'acceptation que le testateur imposait d'ordinaire et pour laquelle il fixait un délai de cent jours ; durant ce délai, l'institué délibérait sur le meilleur parti à prendre : *ideo cretio appellata est*, dit Gaïus, *quia cernere est quasi de-cernere et constituere.*

On connaît deux sortes de crétion, la crétion vulgaire et la crétion continue, soumises toutes deux à des formules dans le testament et dans l'acceptation.

Dans la crétion vulgaire, le délai ne comprend que les jours utiles ; dans la crétion continue, le délai commence toujours au jour de l'ouverture

de la succession et court sans interruption. La création continue était trop sévère pour ne pas tomber en désuétude.

Le délai de cent jours n'était pas sacramentel et le testateur pouvait en fixer un autre ; s'il n'en avait fixé aucun, le prêteur en indiquait un ; le délai donné par le prêteur différait de celui donné par le testateur en ce que dans ce dernier l'héritier pouvait faire adition jusqu'à son expiration, quand même il eût déjà renoncé.

Une opinion fait dépendre anciennement l'acquisition de l'hérédité *ab intestat* de l'observation des formes de la création. Sans doute, la création n'était pas interdite à l'héritier légitime, ainsi que cela résulte du § 167, com. II, de Gaius, mais rien ne prouve que l'omission de la création entraînaît la perte de l'hérédité légitime. Quand le défunt avait dans son testament imposé la création à l'institué, celui-ci n'était déchu qu'au moyen de la mention expresse d'une exhérédation à défaut de création. Il aurait donc fallu pour l'héritier légitime sous-entendre cette sanction. Comment concilier la nécessité de la *cretio* pour opérer l'investiture de l'héritier légitime avec la faculté qu'il avait de disposer de l'hérédité par l'emploi de l'*in jure cessio* à la condition de n'avoir pas encore pris parti sur cette hérédité ? Dira-t-on que du moins le cessionnaire n'était pas dispensé de faire création, à moins que l'on ne suppose que la déclaration devant le magistrat équivalait à la solennité de la *cretio* ?

La *cretio* n'était plus exigée de plein droit dans la période classique ; elle était remplacée par le délai accordé par le préteur. Constantin dispensa de la création l'héritier institué sous cette condition par un de ses cognats (l. 1 § 2, Code Théod., V, 1). Les empereurs Arcadius, Honorius et Théodose la supprimèrent, en 408, pour les hérédités déferées aux fils de famille (l. 8, Code Théod., VI).

Au temps de Justinien, toute forme solennelle d'acceptation a disparu.

§ 2. — *Acceptation formelle.*

L'acceptation formelle résulte d'une déclaration expresse de se porter héritier. Ainsi, quand l'appelé prend dans un acte la qualité d'héritier, ou qu'interrogé sur son intention, il répond qu'il veut être héritier.

§ 3. — *Acceptation tacite.*

L'héritier externe fait adition d'herédité en manifestant tacitement son intention de se porter héritier, c'est-à-dire en faisant un acte qui ne peut pas être accompli en dehors de la qualité d'héritier, *citra jus et nomen heredis*, ce qui doit être apprécié d'après les circonstances, mais en tenant surtout compte de l'intention, *pro herede autem*

gerere potius esse facti quam animi (l. 30 pr. de *acquir vel omit. hered.*) Les jurisconsultes romains examinent des cas nombreux sur cette matière.

Il y avait deux actes qui privaient les héritiers siens du bénéfice d'abstention et qui n'impliquaient pourtant pas acceptation de la part des héritiers volontaires.

Le premier de ces actes était le détournement de biens faisant partie de la succession. Les héritiers externes n'acquerraient point l'hérédité par ce fait, parce qu'ils étaient précisément supposés avoir une volonté contraire à l'adition (l. 21 pr.); ils étaient soumis à l'action de vol.

En second lieu, l'héritier externe qui acquerrait par lui-même ou par autrui les biens de la succession, prouverait ainsi qu'il ne se considère pas comme héritier.

Indépendamment de l'ancienne crétion, le testateur pouvait fixer un délai après lequel l'héritier serait déchu de son droit ; c'était là une institution conditionnelle.

Mais hors ces cas, l'héritier pouvait tarder indéfiniment d'accepter la succession au grand préjudice des créanciers, des légataires, des cohéritiers et des substitués ; le culte des *sacra* se trouvait aussi en suspens. Toutefois, l'appelé avait toujours à craindre d'être exclu par une *usucapio improba pro herede* dont l'utilité compensait l'injustice (Gaius, I, § 55).

Les édits des préteurs indiquaient des délais

pendant lesquels on pouvait demander la possession de biens, une année utile pour les parents en ligne directe, cent jours utiles pour les collatéraux. La fin de ce délai emportait exclusion, et la faculté de demander la possession de biens s'ouvrait pour les héritiers du degré subséquent (l. 1 p. et § 8, 10, *de success. edicto*). Dans les commencements, le droit de l'héritier du droit civil subsistant, ceux-ci n'obtenaient qu'une *bonorum possessio sinere* (Gaius, II § 148, III, § 38 ; — Ulpien, XXVIII, 13), en vertu de laquelle ils usucupaient par un an ; mais il advint par l'importance que prit le droit prétorien et par l'extension de l'hérédité civile à des successeurs prétoriens, que les délais de l'édit s'imposèrent indirectement aux héritiers.

En outre, l'édit du préteur accorde un délai à l'héritier sommé de prendre parti et qui voudra réfléchir, *si tempus deliberandum petet dabo* (l. 1, § 1, *de jure delib.*). Ce délai ne sera pas inférieur à cent jours (l. 2) mais il pourra être plus long s'il y a raison majeure (l. 3 et 4). Pendant le délai, l'héritier peut prendre soin des biens héréditaires sans redouter qu'on lui oppose une *pro herede gestio* (l. 5, § 1. l. 6, 7) ; les substitués vulgaires, les héritiers *ab intestat* ou les héritiers du degré subséquent ne peuvent faire adition ; les créanciers ne peuvent exercer de poursuite ; ils peuvent seulement faire nommer un curateur (l. 3, *de cur fur.* ; — l. 22, § 1, *de reb. auct. jud.*).

Dans une constitution de 531, Justinien réglementa différemment ce *jus deliberandi* en portant à neuf mois le délai accordé par le magistrat et en réservant à l'empereur d'accorder un délai d'un an, mais surtout en déclarant que, faute de refuser dans le délai, l'héritier serait définitivement considéré comme acceptant. C'est là une révolution dans le droit (l. 22, Code, *de jur. delib.*).

Il ne faut pas confondre cette institution de Justinien avec le bénéfice d'inventaire, son immortelle création. Le bénéfice d'inventaire devait être demandé sans hésiter ni délibérer, et la demande d'un délai emportait précisément renonciation à ce bénéfice d'inventaire, sans doute parce que l'héritier pouvait commettre des détournements pendant le délai.

DEUXIÈME DIVISION.

Effets de l'adition d'hérédité

SECTION I. — EFFETS GÉNÉRAUX ENVERS CELUI QUI A FAIT ADITION.

A l'instant même de l'adition, les biens, droits et obligations du défunt passent sur la tête de l'héritier, le patrimoine du défunt vient se confondre avec celui de l'héritier et la personnalité

du défunt se joint à celle de l'héritier pour faire corps avec elle.

A. Seuls les biens et droits compris dans le patrimoine du défunt passent à l'héritier.

a). Les droits qui se rattachent au défunt en tant qu'homme déterminé, individu physique, et non comme représentant de son patrimoine, ne passent point à l'héritier, quand même ils appartiendraient au domaine du droit civil.

Il en est ainsi des droits de famille (puissance paternelle, puissance maritale), et de ceux qui constituent une charge publique (tutelle, curatelle). De même, les peines encourues par le défunt par suite d'une condamnation pénale ne sont pas comprises dans l'hérédité, à moins qu'elles ne soient purement pécuniaires (l. 1 pr., *si pend. appel.*; — l. 3, Code, *si pend. appel.*).

Les droits du patron, *officia obsequii et reverentiae*, droit à la succession, droit aux aliments, ne passent pas aux héritiers externes (l. 20, § 2, *de adquir. vel omit.*; — l. 29, *de oper. libert.*), mais les actions naissant de prestations échues et non fournies à la mort du patron passent à l'héritier externe si elles sont estimables en argent (l. 4). Le droit aux *operæ fabriles* ou *artificiales* appartenait au contraire à tout héritier (l. 6).

L'héritier n'acquiert pas les *actions populaires*, car elles ne font pas partie du patrimoine (l. 7, § 1, *de pop. act.*), à moins qu'elles n'y soient entrées par la *litis-contestatio* (l. 12, *de verb. si-*

gnif.), ou que l'acte qui leur sert de fondement n'ait causé un préjudice matériel au défunt. De même, les héritiers de celui qui était passible d'une action populaire n'y sont pas eux-mêmes soumis (l. 8, *de pop. act.*).

Les actions *quæ vindictam spirant* ne sont pas non plus transmissibles, parce qu'elles ont plutôt pour objet de poursuivre une vengeance qu'une réparation pécuniaire (l. 20, § 5, *de adquir. vel omit.*; — l. 2, § 4, *ad leg. Falc.*). Telles la *querela inofficiosi testamenti* (l. 6, § 2, *de inof. test.*; — l. 1, § 8, *si quid in fraudem*); l'action en révocation d'une donation pour cause d'ingratitude (l. 1, 7, 10. Code, *de revoc. donat.*); l'action donnée au père ou au patron contre l'enfant ou l'affranchi qui l'a cité en justice sans autorisation (l. 4, § 4, l. 24, 25, *de in jus voc.*); l'action *in factum de calumniatoribus* (l. 4, *de calumn.*); l'action *sepulchri violati* (l. 6, *de sepul. violat.*): l'action dite *judicium de moribus* (l. 15, § 1, *sol. matrim.*). Toutes ces actions deviennent transmissibles tant activement que passivement par la *litis contestatio* (l. 26, § 8, *de oblig. et act.*; — l. 164, *de verb. signif.*; — l. 13, pr., l. 28, *a quibus appel.*). Que s'il y a eu un intérêt matériel lésé, l'héritier peut exercer, au lieu de l'action populaire du défunt, l'action personnelle qu'il avait aussi (l. 5, § 1, *ad leg. Aquil*; — l. 7, § 1, *de fam. libel.*).

L'héritier peut évidemment exercer les actions

decesser

Sepulture.

— 56 — Ca macte + ce h / m h
famille

intransmissibles si elles lui compétent d'ailleurs de son propre chef, mais il ne les exerce alors nullement comme héritier.

b). La règle que les objets en dehors du patrimoine du défunt ne passent pas à l'héritier souffre deux exceptions relatives au culte.

Chaque famille romaine avait des dieux domestiques, des *lares*, auxquels elle rendait un culte particulier et qu'on croyait présider à sa destinée. La cessation de ce culte était considéré comme la ruine de la famille et la plus grande utilité de l'institution d'héritier était précisément à l'origine d'empêcher cette ruine. Aussi les *sacra privata*, quoique *res divini juris* et hors du commerce, étaient-ils considérés comme une charge grevant l'hérédité (Gaius, II, § 9), et à laquelle l'héritier était obligé en sa qualité de continuateur de la personne.

Il n'existait pas de cimetière chez les Romains. Chacun inhumait ses parents dans un lieu de sa propriété, et ce lieu faisait alors partie des *res religiosæ*; le droit d'y enterrer, *jus mortuum inferendi*, qui pouvait être légué (l. 14, code, de *legat.*), était transmissible à tous les héritiers; mais à eux seuls s'il s'agissait d'un *sepulchrum hereditarium*, aux héritiers et aux membres de la famille même non héritiers si c'était un *sepulchrum familiare* (l. 5, de *relig. et sumpt.*; — l. 13, Code, de *relig. et sumpt.*).

B. Tous les biens, droits et obligations compris

différence entre P. /
hérité

dans le patrimoine du défunt passent à l'héritier.

Cette règle peut souffrir des exceptions provenant de la volonté d'un contractant ou d'un testateur : lorsque, par exemple, une chose a été promise ou léguée au défunt *in dies, menses annosve quoad vivat* (l. 33, pr., *ad leg. Falc.* ; — l. 10, *de cap. minut.*)

En second lieu, il arrive quelquefois, par application de principes particuliers, que des biens compris dans le patrimoine, l'*universum jus viventis*, ne le sont pas dans l'hérité, l'*universum jus defuncti*.

Il en est ainsi des droits qui sont attachés à la personne, qu'ils périssent ou non par la *capitis diminutio* : tels l'usufruit, l'usage, le droit à des aliments, le droit d'habitation (l. 10 précitée) ; les *privilegia personæ* (l. 196, *de reg. jur.*).

Les actions pénales passent activement à l'héritier, à moins qu'elles ne soient *vindictam spirantes*, mais elles ne sont pas données contre l'héritier du délinquant (Inst. IV, 12 ; — l. 1 pr. et § 1, *de prio. delict.*). On aura contre cet héritier une action *ut non lucretur* (l. 1, § 6, *de eo per quem* ; — l. 16 § 2, *quod metus causa* ; — l. 38 § 4, *de reg. jur.*).

C. La possession du défunt passe-t-elle à l'héritier ?

D'abord, fait-elle partie du patrimoine ? Non ; la possession est en droit romain une chose de fait produisant, il est vrai, des effets légaux, mais

dérivant d'un acte personnel et consistant dans une situation individuelle vis-à-vis de l'objet possédé.

Il est certain que non-seulement la possession de l'héritier accédait à celle du défunt (l. 12 § 1, l. 4, *de adquir. vel amit. possess.*), mais encore que la possession du défunt se continuait pendant la vacance de l'hérédité (l. 30, *ex quib. caus.*; — l. 40 *de usurp. et usuc.*); si donc le temps nécessaire pour l'usucapion se terminait pendant cette période, la propriété était acquise; s'il n'était pas terminé au jour de l'adition, l'usucapion se poursuivait jusqu'à complet achèvement. Bien entendu, il fallait que dans ce temps personne n'eût possédé la chose; autrement, l'usucapion eut été interrompue (l. 20, *de usurp. et usuc.*; — l. 6 § 2, *pro empt.*). — Il en est de même de la *prescriptio longi temporis* (Inst. II, 6, § 12; — l. 11, *de div. temp. præsc.*).

Mais cette règle était une exception tranchée aux principes de la possession : *sed hæc jure singulari recepta sunt* (l. 44, § 3, *de usurp. et usuc.*). Il est peut-être même plus exact de dire que l'exception porte ici sur ce que l'usucapion se produit sans possession.

Et, en effet, la possession en droit romain ne saurait se comprendre sans ses deux éléments constitutifs, l'*animus* et le *corpus*; l'acte purement juridique qui ne renfermerait pas une appréhension matérielle ne saurait donner la pos-

session. L'héritier ne possèdera chaque objet de la succession que par une prise de possession conforme aux principes de la possession. Et cette prise de possession est nécessaire pour qu'il puisse invoquer l'*accessio possessionum*. C'est seulement quand il en sera nanti qu'il continuera telle qu'elle la possession du défunt, sera protégé dans cette possession par les interdits et profitera de l'usucapion ou de la prescription de long temps.

L'adition ne fait donc pas acquérir à l'héritier la possession du défunt.

SECTION II. — EFFETS ENVERS LES COHÉRITIERS.

Lorsqu'il y a plusieurs héritiers, l'adition de chacun d'eux le rend continuateur de la personne du défunt dans la proportion de sa part héréditaire.

Les créances et les dettes de la succession se divisent de plein droit (loi des XII tables).

Quant aux autres biens, ils font l'objet d'une propriété indivise jusqu'au partage.

La part de chaque cohéritier est naturellement restreinte par le concours des autres, *concurso partes fiunt*, mais il a une vocation à la totalité.

Cette vocation se manifeste par l'accroissement produit proportionnellement en faveur de chaque héritier lorsqu'un cohéritier ne vient pas à la succession, de telle sorte que si un seul des coappelés

vient à la succession, sa part embrasse toute l'hérédité. Le droit d'accroissement, *jus accrescendi*, serait plus justement nommé droit de *non-décroissement*, *jus non decrescendi*.

La théorie de l'accroissement a joué un grand rôle dans le droit romain ; on peut diviser son histoire en trois périodes, l'une sous l'ancien droit, l'autre des lois caducaires à Justinien, la dernière sous la législation de ce prince.

A. L'accroissement a lieu d'une manière exclusive entre les *conjuncti re et verbis* (l. 132, *de reg. jur.*) ou *re tantum* (l. 142, *eod. tit.* ; — l. 15, *de hered. inst.*). Les *conjuncti verbis tantum* n'ont aucun droit exclusif à l'accroissement, car il importe peu qu'ils soient désignés dans une même phrase si leur part est nettement indiquée (l. 66, *de hered. instit.*).

L'accroissement est forcé, si ce n'est dans quelques situations créées par le droit prétorien, comme lorsque le cohéritier s'est fait restituer contre son adition (l. 61, *de adquir vel omit. hered.*) sans que son cohéritier en eut connaissance (l. 38 *cod. tit.*), et dans le cas d'abstention de l'héritier sien en concours avec un autre héritier.

L'accroissement se produit *sine onere*, c'est-à-dire sans les charges imposées personnellement à l'héritier défaillant.

L'accroissement n'opère pas au profit de telle ou telle personne, mais au profit de certaines portions héréditaires (l. 26, § 1, *de cond. et dem.*) ;

portio adcrevit portioni. Il importe donc peu que l'héritier soit mort avant l'ouverture du droit d'accroissement.

B. Les lois *Julia* et *Pappia Poppæa*, rendues sous Auguste, et surtout les lois qui vinrent peu après les modifier (Tacite, Annales, III, 28) organisèrent le droit qu'on a appelé caducaire, destiné à favoriser les mariages et les naissances légitimes et aussi à remplir le trésor.

Cette législation ne s'appliquait pas aux successions *ab intestat* ni aux dispositions testamentaires tenues pour non-écrites (Digeste, titre *pro non scriptis*), et quand il n'y avait qu'un institué testamentaire, la succession *ab intestat* profitait de sa défaillance.

Elle ne s'appliquait pas non plus, peut-on croire, aux personnes qui avaient conservé le *jus antiquum*, c'est-à-dire aux parents du testateur en ligne directe jusqu'au quatrième degré. Tandis que les *patres* profitaient seuls de la défaillance occasionnée par les lois caducaires, les personnes pourvues du *jus antiquum* profitaient seules de la défaillance causée par les règles de l'ancien droit.

Constantin enleva les peines du célibat et de l'*orbitas*.

C. Justinien acheva la destruction des lois caducaires. L'accroissement, toujours forcé, fut *sine onere* pour les dispositions considérées comme non écrites, mais *cum onere* dans tous les autres cas.

C'était la suite d'une fausse idée consistant à considérer les cohéritiers comme tacitement substitués les uns aux autres.

SECTION III. — EFFETS ENVERS LES LÉGATAIRES.

Jusqu'à l'adition, le droit des légataires est suspendu ; on ne sait pas si le testament produira son effet.

L'adition, en rendant l'institué débiteur des legs, donne aux légataires le droit de demander la délivrance. Mais on divisait anciennement les legs en plusieurs genres, et la législation varia pour chacun d'eux. Nous allons en étudier les règles en distinguant trois époques.

§ 1. — *Époque antérieure au sénatus-consulte Neronien.*

(ULPIEN, tit. XXIV. — GAIUS, II, § 193, s.).

Il existait quatre espèces de legs, les legs *per vindicationem*, *per damnationem*, *simendi modo* et *per praeceptionem*.

a). Dans le legs *per vindicationem*, le testateur transférait directement au légataire la propriété de l'objet légué, mais le légataire ne devenait propriétaire *ex jure Quiritium* que par l'adition de l'institué.

Les Sabiniens soutenaient que la propriété de

la chose léguée passait au légataire, même à son insu, dès le moment de l'adition.

Les Proculiens considéraient la chose léguée comme *res nullius* jusqu'à l'acceptation du legs.

Un rescrit d'Antonin le Pieux confirma la seconde opinion. La première est néanmoins seule professée au Digeste (l. 9, § 5, *de pecul.* ; l. 82, § 2, *de leg.* 1^o ; — l. 80 *de leg.* 2^o ; — l. 64 *de furt.*).

Le légataire *per vindicationem*, étant propriétaire de l'objet légué, pouvait le revendiquer entre les mains de l'héritier ou de tout détenteur.

b). Le legs *per damnationem*, imposant à l'héritier une obligation de donner ou de faire, pouvait avoir pour objet la chose de l'héritier et celle d'autrui.

Dès l'instant de l'adition ou de l'accomplissement de la condition, le légataire devenait créancier de l'institué et pouvait exercer contre lui une action civile *in personam in jus et stricti juris*, « condiction » appelée quelquefois *actio ex testamento*.

c). Le legs *sinendi modo* obligeait l'héritier à laisser prendre quelque objet dans l'hérédité ou dans son propre patrimoine ; il ne s'appliquait pas à la chose d'autrui.

Ce legs conférait au légataire une action personnelle pour amener son exécution ; le légataire réclamera *quidquid heredem ex testamento dare facere oportet*. Cette action *ex testamento* obligeait l'héritier à faire son possible pour la

délivrance du legs ; elle était aussi subordonnée à l'adition.

d). Il y a legs *per præceptionem* lorsque le testateur permet à un de ses héritiers de prendre avant le partage un certain objet de l'hérédité.

Les effets de ce legs étaient différemment interprétés par les Sabinien et les Proculien.

Les Sabinien, s'attachant au texte de la formule (*Lucius Titius hominem Stichum præcipito*), exigeaient que le légataire fut héritier et lui donnaient l'action *familiæ eriscundæ*.

Les Proculien, s'attachant à l'intention du testateur, tenaient pour legs *per vindicationem* le legs *per præceptionem* que l'on n'aurait pu ramener à effet ; si le légataire n'était pas héritier, ils lui donnaient l'action réelle en revendication.

Une constitution d'Adrien confirma cette solution.

En résumé, l'adition d'hérédité ouvre aux légataires le droit d'action ; ils ont à leur choix l'action personnelle ou l'action réelle dans les legs *per vindicationem* et *per præceptionem*, qui les rendent propriétaires, et seulement l'action personnelle dans les legs *per damnationem* et *sinendi modo* qui ne donnent qu'un droit de créance.

§ 2. — Régime du sénatus-consulte

Néronien.

Ce sénatus-consulte, rendu l'an 64 de J.-C.,

sous le règne de Néron, avait pour but de remédier à l'emploi abusif des formules (Gaius, II § 248).

Le legs fait *minus aptis verbis*, comme le legs de la chose d'autrui *per vindicationem* ou *sinendi modo*, sera réputé fait *optimo jure* (Ulp. XXIV § II) et produira les effets du legs *per damnationem*.

§ 3. — Législation du Bas-Empire.

Une constitution des fils de Constantin, rendue l'an 339, abolit les formules pour les legs (l. 21, Code, de *legatis*) ; mais, en supprimant la nécessité des *civilia verba*, elle laissa subsister les quatre espèces de legs.

Justinien, assimilant tous les legs entre eux, déclare qu'il n'y en aura qu'une seule espèce, quelle que soit la formule employée ; le légataire a dans tous les cas la condition, résultant du quasi-contrat formé par l'adition, la revendication, à cause du transfert de propriété opéré par la disposition testamentaire, enfin une action hypothécaire ou quasi-servienne, basée sur une hypothèque tacite et constituée sur les biens de la succession au profit des légataires (l. I, Code, *com. de leg.* — Inst. II, 20 § 2).

Cette décision de Justinien est par la nature des choses inapplicable dans son entier au cas du legs de la chose d'autrui. Le légataire de la chose

d'autrui ne peut en effet exercer la revendication ; il lui reste le choix entre l'action personnelle et l'action hypothécaire.

Il ne peut être non plus question de revendication dans les legs qui ont pour objet soit un fait, soit une créance ou une libération, soit des choses qui se présentent, se comptent ou se mesurent et dont l'espèce manque dans la succession.

Avant Justinien, les légataires pouvaient demander la séparation des patrimoines (l. 4 § 1, l. 6, *de separat.*) pour être payés sur les biens de la succession préférablement aux créanciers de l'héritier. L'hypothèque tacite que leur concéda Justinien produisait à peu près le même effet, mais elle n'avait pas besoin d'être demandée ; elle reposait sur l'intention du testateur présumée sous-entendue.

Par cette action hypothécaire, le légataire ne pourra obtenir de l'héritier que ce qu'il pourrait en obtenir par l'action personnelle : *In tantum et hypothecaria unumquemque conveniri volumus in quantum personalis actio adversus eum competit* (l. 1, Code, *com. de leg.*). Cette disposition n'est nullement contraire au principe de l'indivisibilité de l'hypothèque, car celle-ci n'existait pas du vivant du défunt et prend naissance sur la tête de chaque héritier.

Tous les droits du légataire étaient subordonnés à l'adition de l'institué ; nous avons vu comment il pouvait obliger celui-ci à prendre parti.

SECTION IV. — EFFETS ENVERS LES CRÉANCIERS
HÉRÉDITAIRES.

L'adition rend l'héritier débiteur des dettes héréditaires, non dans la limite de son émolument, mais pour le tout, car il continue la personne du défunt.

A. L'adition opère la confusion entre le patrimoine du défunt et celui de l'héritier.

a). Lorsqu'ils étaient entr'eux dans des rapports d'obligation, on distingue suivant la nature de l'obligation. Si c'est une obligation civile pure et simple, elle disparaît de plein droit. Si c'est une obligation naturelle, l'adition ne la fera pas disparaître de plein droit, mais produira l'effet d'un paiement véritable. Enfin, l'adition rend inefficace l'obligation civile paralysée par une exception ; par exemple, l'exception du sénatus-consulte Velléien ne peut être opposé par la femme héritière de celui au profit duquel elle a cautionné, car elle cesse d'y avoir intérêt, étant tenue comme héritière (l. 95 § 2, *de solut. et liberat.*).

b). Lorsque le défunt et l'héritier possèdent la même créance ou sont grevés de la même dette, il faut examiner, suivant les règles de la confusion, si les deux créances ou dettes ont la même force. Si elles sont de la même énergie, comme entre corrés, elles subsisteront toutes deux sur la tête de l'héritier, car quelle est celle qui devrait

s'été indre ? Elles donneront donc lieu à deux actions : l'intérêt pratique apparaît clairement lorsque l'une des deux créances ou dettes produit une exception.

Si les deux dettes ou créances ne sont pas *ejusdem potestatis*, l'adition fait disparaître la plus légère. Ainsi pour la fidéjussion, à moins qu'elle n'ait été exigée par le créancier pour se couvrir de la défense personnelle au débiteur principal ; à moins aussi qu'elle ne vienne corroborer une obligation naturelle, puisque celle-ci est moins forte que l'obligation civile résultant de la fidéjussion.

B. Le patrimoine du défunt entrant dans le gage des créanciers de l'héritier, les créanciers du défunt souffrent de l'insolvabilité de l'héritier. Pour remédier à cet état de choses, on admit la séparation des deux patrimoines. Le droit à cette séparation devait être formellement demandé et compétait à la masse des créanciers du défunt (l. I § I, *de separ.*).

Il y avait grande controverse sur la question de savoir si les créanciers qui avaient obtenu la séparation des patrimoines pouvaient, après l'épuisement des biens de la succession, concourir avec les créanciers de l'héritier sur les biens personnels de celui-ci. Paul enseignait la négative par le motif qu'en demandant la séparation des patrimoines, les créanciers héréditaires avaient voulu garder le défunt pour débiteur

(l. 5), Ulpien était du même avis, mais il exceptait le cas où la séparation aurait été demandée à la légère *temere* (l. 1, § 15). Papinien, antérieur à ces deux jurisconsultes, professait l'opinion contraire à celle de Paul, moins humaine sans doute, mais plus conforme aux principes ; il admettait toujours le concours. (l. 3 § 2).

C. L'adition rend l'héritier débiteur personnel des dettes du défunt sur son propre patrimoine. Il en résulte que l'adition peut toujours offrir des dangers et même amener la ruine de l'héritier.

Jusqu'au règne de Justinien, l'héritier n'avait-il que la ressource de ne pas accepter, *d'omettre* la succession ?

Quand l'héritier ne connaissait pas très-bien les forces de la succession, il pouvait offrir un concordat aux créanciers héréditaires et leur promettre un dividende déterminé ; s'ils acceptaient, ils ne pouvaient sous aucun prétexte réclamer de l'héritier au delà de la somme promise. Mais il pouvait exister des créanciers inconnus ou même des créanciers récalcitrants qui empêchaient l'adition.

L'héritier pouvait encore accepter la succession sur le mandat des créanciers, et ces derniers ne pouvaient jamais le poursuivre au delà des forces de la succession.

Justinien créa en 531 (l. 22, Code, *de jure delib.*) une institution dont il était fier à juste titre, le bénéfice d'inventaire, qui est arrivé, avec la sépa-

ration des patrimoines, jusqu'aux législations modernes, parce qu'ils correspondent tous deux à une conception de justice et à une nécessité de pratique.

Pour jouir du bénéfice d'inventaire, l'héritier doit commencer dans les trente jours à partir du moment où il a connu la délation de l'hérédité à son profit, et achever dans les soixante jours un inventaire fidèle des biens de la succession en présence des personnes intéressées et d'un officier public, le *tabularius*.

Les héritiers qui ne voulaient pas de ce bénéfice ne pouvaient jamais retenir la *quarte falcidie*.

Pendant le délai de soixante jours, les créanciers poursuivants étaient repoussés par une exception dilatoire (l. 22 *cit.* § II).

Quand l'héritier a fait inventaire dans les délais, il est héritier bénéficiaire. Son patrimoine ne se confond pas avec celui du défunt (§ 9). Vis-à-vis des créanciers du défunt, l'héritier n'est qu'un administrateur comptable et désintéressé. Il ne sera tenu envers eux que de sa faute.

D. Quant aux créanciers personnels de l'héritier, si l'adition était faite en fraude de leurs droits, ils trouvaient dans le droit commun le secours de l'action paulienne ; autrement, ils n'étaient pas protégés (l. 1 § 2, *de separat.*).

SECTION V. — EFFETS ENVERS LES TIERS-
DÉTENTEURS.

L'hérédité étant une chose incorporelle, distincte des biens héréditaires, échappe à toute possession. Néanmoins, dans le droit romain primitif, on s'était habitué à considérer le possesseur des choses héréditaires comme possédant l'hérédité elle-même et on avait admis que celui qui s'était emparé, même de mauvaise foi, des biens d'une succession vacante et les avait possédés pendant un an, devenait héritier, et à ce titre propriétaire, créancier et débiteur de tout ce dont le défunt était lui-même propriétaire, créancier ou débiteur. On avait voulu, nous dit Gaius (Com. II, 55), par cette usucapion, qu'il qualifie d'*improba*, assurer un double intérêt: l'intérêt des créanciers qui, à défaut d'héritier, ne savaient comment se faire payer; un intérêt religieux, car les *sacra privata* du défunt restaient interrompus tant que sa personne n'avait pas de continuateur.

Ces deux motifs perdirent bientôt toute leur force: le prêteur, en effet, autorisa les créanciers à vendre le patrimoine de leur débiteur mort sans héritier, et, d'un autre côté, les *sacra privata* tombèrent en désuétude. Dès lors, cette étrange usucapion aurait dû logiquement disparaître; elle ne fit pourtant que se transformer. Désormais, au

lieu de conférer au possesseur la qualité d'héritier, elle lui donna seulement la propriété des choses corporelles héréditaires sur lesquelles sa possession avait porté; mais tout en changeant d'effet, l'*usucapio lucrativa* resta soumise aux mêmes principes : elle s'accomplit toujours par le laps d'un an, même à l'égard des immeubles et même au profit du possesseur de mauvaise foi.

Cette usucapion se maintint jusqu'à Adrien. Gaius nous dit, en effet, qu'un sénatus-consulte *ex auctoritate divi Hadriani factum* décida *ut tales usucapiones revocarentur*. Quel est ce sénatus-consulte ? Tout porte à croire que c'est le Juventien. Si c'était un autre, comment en expliquer la disparition complète ? Le sénatus-consulte Juventien est d'ailleurs la base de la législation sur la pétition d'hérédité. La loi 40, *de hered pet.*, prouve aussi qu'Ulpien ne donne pas en entier le texte du Juventien dans la loi 20, § 6 du même titre. Ce qui confirme dans cette opinion, c'est la liaison intime des matières, la connexité des deux théories et la certitude, du reste, que la disposition appartient au même règne.

Lorsque Marc-Aurèle eut établi le *crimen expilatae hereditatis* (Digeste, livre XLVII, titre 19), l'usucapion *pro herede* ne fut plus possible que pour celui qui se croyait héritier.

B. L'adition, rendant l'héritier seul propriétaire de l'hérédité, lui permet de la revendiquer entre les mains de tout détenteur par l'action en pétition d'hérédité.

La pétition d'hérédité compète à tout héritier du droit civil qui ne possède pas contre tout possesseur par lui-même ou par un autre d'un droit ou d'une chose héréditaire, soit en tant que ce droit ou cette chose fait partie de l'hérédité, *pro herede*, soit sans alléguer d'autre titre que sa propre possession, *pro possessore* (l. 9, *de her. pet.*). Il faut assimiler au possesseur sans titre celui qui possède en vertu d'un titre nul (l. 13 § 1, *de her. pet.*).

La pétition d'hérédité peut même être exercée contre les débiteurs héréditaires lorsque ceux-ci motivent leur refus de paiement sur une confusion dont ils prétendent bénéficier comme héritiers (l. 13 § 15, l. 14, 15, *de her. pet.*).

La pétition d'hérédité est une action réelle (l. 15, *si pars hered.*; — l. 25 § 18, *de hered. pet.*; — l. 27 § 3, *de rei vind.*) ; aussi, sous le système formulaire, le nom du défendeur est-il absent de l'*intentio*. Mais elle a une physionomie particulière.

D'abord, elle s'applique à un ensemble de choses et de droit, à une *universitatis juris*. En effet, la pétition d'hérédité a pour but immédiat de faire établir judiciairement la qualité d'héritier et non d'obtenir la restitution des choses héréditaires ; ce n'est là qu'un résultat amené par voie de conséquence. Peu importe que la pétition d'hérédité porte sur une chose particulière, puisque le demandeur invoque toujours une cause d'acquisition

per universitatem et qu'il n'a pas à désigner d'objet particulier.

Ensuite, la pétition d'hérédité, dérivant du titre d'héritier, n'est pas exposée à s'éteindre par l'usucapion, le non-usage ou la prescription. Comme, en outre, elle n'est point donnée contre tout possesseur, Dioclétien a pu l'appeler *actio mixta personalis* l. 7, Code, *de pet. her.*).

Tant que dura le tribunal des centumvirs, c'est devant lui que se déroulait l'instance en pétition d'hérédité, qui était protégée contre toute autre juridiction par l'exception *quod præjudicium hereditati non fiat*.

C. Quant aux tiers qui détiennent une chose héréditaire en vertu d'un titre, *pro empto, pro donato, pro dote, pro legato, etc.*, ils sont soumis à toutes les actions qui appartiennent à l'héritier en sa qualité de propriétaire.

SECTION VI. — EFFETS ENVERS L'HÉRÉDITÉ JACENTE.

A. L'adition valide les actes valablement accomplis pendant la vacance de l'hérédité et en consolide les effets sur la tête de l'héritier.

A la mort du défunt, son patrimoine s'est trouvé sans maître ; les objets qui en faisaient partie sont devenus *bona vacantia* ; telle serait la théorie, mais elle présente en pratique de grands inconvénients ; les plus saillants sont de ne pas permettre aux esclaves héréditaires d'acquérir, spé-

cialement d'être institués, et de ne pas donner ouverture aux actions en dommage pour détérioration d'objets héréditaires.

On a pourvu à ces inconvénients par une fiction qui se rencontre dans les textes de deux manières différentes ; suivant l'une, l'hérédité jacente est une sorte de personne morale, *personæ vice fungitur* (l. 22, *de fidejuss.*) ; dans l'autre, on suppose la survie du défunt jusqu'à l'adition, et l'hérédité représente le défunt, *defuncti personam sustinet* (l. 34, *de adquir. rer dom.*).

Ces deux formules expriment au fond cette même idée que l'hérédité est censée, pendant la vacance, appartenir à un propriétaire, bien qu'elle n'appartienne pas encore à l'héritier.

On trouve aussi dans les textes (l. 28 § 4, *de stip. serv.* ; — l. 54, *de adq. vel omit. hered.*), même au titre des règles du droit (l. 138, 193), un principe opposé qui, donnant à l'adition un effet rétroactif, fait remonter au décès la propriété de l'héritier sur les biens héréditaires, de telle sorte que l'hérédité jacente représente la personne de l'héritier. Certains expliquent ces textes par une ancienne opinion sabinienne qui ne prévalut pas, mais qui laissa la trace des controverses qu'elle avait suscitées. M. Bufnoir (1) dit que cette idée de représentation de l'héritier par l'hérédité jacente ne se trouve dans les textes que pour le cas où un

(1) Théorie de la condition, p. 445.

esclave héréditaire a stipulé nommément pour l'héritier futur (l. 28 § 4 cit.). Cela est vrai des textes qui traitent une hypothèse ; mais il y en a qui posent le principe d'une manière générale (l. 54, 138, 193, cit.). Peut-on croire que ce n'est qu'en vue d'un cas tout spécial ? Il est plus probable qu'il y eut en effet controverse et que les textes indiqués ont été insérés par inadvertance dans la compilation de Justinien.

L'opinion qui prévalut (V. Inst. II, 14 § 2) était certainement la plus avantageuse ; elle permettait de valider les dispositions testamentaires faites en faveur de l'esclave héréditaire, quoique l'héritier fut actuellement incapable. Pour comprendre comment l'*heres futurus* peut avoir eu la *testamenti factio* avec celui qui l'a institué et ne pas l'avoir avec celui qui veut disposer en faveur de l'esclave héréditaire, il suffit de supposer que l'héritier futur est *in utero*, posthume par conséquent à l'égard de deux testateurs, mais posthume sien à l'égard du premier, posthume externe à l'égard du second ; ou que cet héritier est une femme et que les deux testateurs ont des fortunes inégales ; ou bien que le premier testateur est un militaire.

La fiction devient même indispensable, quel que soit l'héritier futur, toutes les fois que la disposition est faite au profit d'un esclave légué, ou affranchi par le testament. Dans ce cas, quoi qu'il advienne, cet esclave n'aura jamais appartenu

à l'héritier, puisque à l'instant même de l'adition, il passera dans la propriété du légataire ou deviendra libre.

On peut même dire en général que l'esclave de l'héritier futur ne pourra jamais être institué en toute sécurité car cet héritier est une personne incertaine, *persona incerta ex certis personis*.

La personnalité de l'hérédité jacente a été imaginée dans l'intérêt de l'héritier ; elle ne produit d'effet que par l'adition ; si l'hérédité vient à être abandonnée, toutes acquisitions et stipulations faites par l'esclave héréditaire s'évanouissent comme par la défaillance d'une condition (l. 73, § I, *de verb. oblig.*).

L'adition rend donc utiles les acquisitions faites par les esclaves héréditaires (l. 61 pr. *adquir. ver. dom.*) soit par suite d'une tradition (l. 23 § I) soit par contrat (Inst. III, 17 pr.), soit par institution testamentaire (l. 52 *de hered. inst.*), soit par stipulation (l. 73 I, *de verb. oblig.*), soit par legs ou de toute autre manière. En vertu de la personnalité de l'hérédité, l'esclave héréditaire qui avait un pécule du vivant de son maître peut acquérir la possession et la propriété (l. 1 § 5 *de adquir. vel amit. possess.* ; — l. 16, *de oblig. et act.*).

Nous avons vu que l'usucapion commencée par le défunt se continue. De même les créances conditionnelles ou à terme viennent à échéance contre l'héritier (l. 77, *de verb. oblig.*).

L'esclave héréditaire a pu rendre la succession

meilleure en la faisant cesser d'être débitrice (l. 2, § 2, *de accept.*).

Une personne a pu agir comme gérant d'affaires de l'hérédité (l. 21 §, *de reg. gest.*) ou comme fidéjusseur dans une dette héréditaire (l. 22, *de fidej. et mand.*).

L'hérédité peut s'augmenter d'actions nées par suite d'atteinte portée aux choses héréditaires (l. 6 § 4, *de hered. pet.* ; — l. 43 *ad leg. Aquil.* ; — l. 68, *de furt.* ; l. 1 § 6, *de injur.*).

Mais l'esclave héréditaire n'a pu stipuler un droit d'usufruit, parce que l'usufruitier devant être vivant, il n'y a pas de tête, *persona*, pour bénéficiaire de la stipulation (l. 26, *de stip. serv.*).

SECTION VII. — *Effets envers les héritiers de celui qui a fait adition.*

Si l'héritier vient à mourir après l'adition, le patrimoine qu'il transmet à ses propres héritiers comprend l'hérédité qu'il a acquise. Mais s'il décède sans avoir fait adition, n'ayant rien acquis, il ne transmet rien, et il ne transmet pas même le droit d'acquérir, *hereditas non adquisita non transmittitur* (l. 7, Code, VI, 30). Telle est la règle ; elle fut d'abord tellement absolue que la possession des biens demandée pour l'héritier par un gérant d'affaires ne pouvait pas être ratifiée par son héritier (l. 3, § 7, *de bonor. poss.*).

Mais des exceptions y furent successivement apportées et formèrent des cas de *successio in delationem defuncti*.

A. *Transmissio ex capite in integrum restitutionis*. — On peut poser en principe, malgré la controverse, que lorsque l'héritier n'avait pas pu recueillir la succession par suite d'un obstacle qui aurait été pour lui une cause de restitution en entier, ses héritiers pouvaient, en demandant cette restitution, être admis à faire l'adition. Cette règle n'est formulée nulle part, mais son application se trouve dans des textes fort nombreux (l. 86 pr. de test. milit.; l. 3, § 30, de sc. Silan.; — l. 5 de bon. poss. contra tab., l. 12, de carb. edict.; — l. 6, § I, de bon. libert.; — l. 1, Code, de restit. mil.).

B. *Transmissio ex capite infantie ou ex jure patrio*. — Une constitution de Théodose et Valentinien, de l'an 426, en permettant au père et au tuteur de l'enfant d'accepter une succession à la place de celui-ci, disposa que si cet héritier *infans* venait à mourir avant l'âge de sept ans sans que son père eut usé de la faculté d'accepter, ce dernier pourrait prendre l'émolument de la succession dévolue à l'enfant, *omnia ex successione devoluta jure patrio quasi jam infant quæsitâ capere*. Le père avait le même droit si l'enfant était sorti pour une cause quelconque de la puissance paternelle (l. 18, Code, de jur. delib.).

C. *Transmissio ex jure sanguinis ou Theodosiana*. — En 450, une constitution des mêmes princes décida que les descendants d'un défunt

institué par son ascendant pourraient recueillir la succession de ce dernier (l. 1, Code, *de his qui ante tab.*).

D. Transmissio ex capite juris deliberandi ou *Justinianeae*. — Enfin l'an 529, Justinien décida que toutes les fois que l'appelé mourrait avant l'expiration du délai d'un an depuis sa connaissance de la délation, le droit d'accepter passerait à ses héritiers, qui pourraient l'exercer dans le laps de temps restant à courir pour parfaire l'année. Cette année ne commence qu'au jour de la mort de l'héritier, si celui-ci n'a pas eu connaissance de sa vocation (l. 19, Code, *de jur. delib.*).

ORIGINE ET PRINCIPES
DE LA
SAISINE HÉRÉDITAIRE
EN DROIT FRANÇAIS

PLAN
PROLÉGOMÈNES

NOTION DE LA SAISINE

ORIGINE DE LA SAISINE HÉRÉDITAIRE

- § 1. — *Système de l'origine romaine.*
§ 2. — *Système de l'origine féodale.*
§ 3. — *Système de l'origine germaine.*

PREMIÈRE PARTIE. — **Ancien Droit**
GÉNÉRALITÉS

PREMIÈRE DIVISION. — DU SUJET DE LA SAISINE.

Section I^{re}. — *Cas d'hérédité AB INTESTAT.*

Section II. — *Cas d'hérédité testamentaire.*

DEUXIÈME DIVISION. — DE L'OBJET DE LA SAISINE.

TROISIÈME DIVISION. — DES EFFETS DE LA SAISINE.

Section I^{re}. — *Transmission de la propriété.*

Section II. — *Transmission de la possession.*

Section III. — *Transmission du passif.*

DEUXIEME PARTIE. — Droit du code civil

GÉNÉRALITÉS

PREMIÈRE DIVISION. — DU SUJET DE LA SAISINE.

Section I^{re}. — *Cas d'hérédité* AB INTESTAT.

Section II. — *Cas d'hérédité testamentaire.*

Section III. — *Cas d'institution contractuelle.*

DEUXIÈME DIVISION. — DE L'OBJET DE LA SAISINE.

TROISIÈME DIVISION. — DES EFFETS DE LA SAISINE.

Section I^{re}. — *Transmission de la possession.*

Section II. — *Transmission de l'exercice des actions*

Section III. — *Transmission du passif.*

QUATRIÈME DIVISION. — DE LA CESSATION DE LA SAISINE

Section I^{re}. — *Saisine résolue.*

Section II. — *Saisine apparente.*

PROLÉGOMÈNES

NOTION DE LA SAISINE

I.

Une brève analyse fait ressortir de la nature des choses le parallélisme constant de deux idées souvent confondues entre elles, l'idée du droit et l'idée du fait; à cette division se rapporte celle de la jouissance et de l'exercice du droit; en matière de droits réels, c'est la propriété d'une part, c'est la possession de l'autre. La propriété est une idée de droit, indépendante, en principe, de tout rapport de fait entre l'homme et la chose; la possession est, au contraire, une idée de fait; elle réside dans la détention matérielle de la chose par l'homme. Que si la possession a pu devenir une idée de droit, cela ne détruit pas plus son caractère réel que la dérivation de la propriété d'un fait ne détruit son caractère spéculatif.

La possession, ayant une réalité, est susceptible de transmission; produisant des effets, elle a dû entrer dans le domaine d'une législation un peu avancée. De là, l'individualisation de la possession, même jointe à la propriété, et la réglementation de son existence et de sa transmission.

II.

Ce *jus ad rem* apparaît dans notre vieux droit sous le nom de *saisine*; nous le voyons écrit de bien des manières dans Ducange : *saisina*, *saysina*, *saisium*, *saisitia*, *saisitio*; *saisiva*, *sasina*, *sazina*, *saysina*, *saysimentum*, *saisimentum*, *saysio*, *seisina*, *sesina*, *seisitio*, mais il signifie toujours possession et aussi envoi en possession, car, il faut le remarquer dès à présent, la *saisine* n'est pas la possession matérielle elle-même, mais le droit possessoire que la loi reconnaît et protège.

Quant à l'étymologie du mot, Ducange se contente de dire que plusieurs le font venir du verbe *sacire*. Nous dirons avec Brodeau : « C'est un mot pur français. » L'exemple le plus ancien qu'en donne Ducange remonte à 936; il se trouve dans une charte de cette époque sous la forme de *sazine*.

Il n'y a pas lieu de rechercher ici les différentes espèces de *saisine*; celle que procurait la posses-

sion d'an et jour paisible, publique et non précaire était la plus fréquente; nous la trouvons dans la loi salique au titre XLV, *de migrantibus*, pour le nouveau membre de la *villa* ou communauté d'habitants.

En dehors de cette possession d'an et jour, la saisine ne résultait que de l'ensaisinement judiciaire fondé sur un titre. Le titre produisait bien par lui-même un droit au fond, connu sous le nom de *droiture* (la *simple saisine de droit* des commentateurs), mais la cérémonie de l'investiture était nécessaire pour acquérir la *vraie saisine*, c'est-à-dire pour être juridiquement constitué possesseur à l'égard de tous.

On admit trois exceptions à cette règle, au profit du baillitre, de la douairière et de l'héritier; la saisine leur fut acquise de plein droit sans possession d'an et jour ni ensaisinement judiciaire.

C'est l'ensaisinement légal de l'héritier que nous allons étudier.

III.

Dans la rigueur du droit, telle que nous l'avons vu se produire par l'adition romaine, l'hérédité se trouve sans maître jusqu'à l'acceptation par l'appelé. Les biens héréditaires sont donc inoccupés, et, pour les empêcher de dépérir, de même

que pour répondre aux demandes des créanciers, il faut nommer un curateur à la succession vacante; de là des délais et des frais; d'ailleurs, quel intérêt aura ce curateur à bien gérer.

L'héritier du sang est un curateur tout naturel; il a intérêt à bien administrer, car, s'il accepte, il aura administré pour lui; s'il renonce, il sera dessaisi. Il a aussi intérêt à bien administrer les biens qu'il doit délivrer aux légataires, car, si les legs tombent, il en profitera.

Les successeurs irréguliers ne sont appelés qu'après les parents au degré successible; il peut donc surgir un contradicteur qui ignorait d'abord son droit; n'est-il pas naturel que la justice examine sommairement leurs prétentions?

ORIGINE DE LA SAISINE HÉRÉDITAIRE.

Mais d'où vient la saisine héréditaire?

§ 1. — *Système de l'origine romaine.*

Cujas s'irrite de ce qu'elle provient d'une fausse interprétation de la l. 30, *ex quibus causis maj.*

D'autres l'on fait venir aussi du droit romain en prétendant que les héritiers siens et nécessaires acquéraient la possession de plein droit. Cette opinion, dont les arguments ont été victorieusement refutés, condamnée d'ailleurs par le prin-

cipe dominant de la possession romaine, la jonction de *l'animus* et *du corpus*, ne se produisait guère aujourd'hui lorsque M. Ernest Dubois, professeur à la Faculté de Droit de Nancy, a commencé la publication dans la Nouvelle revue historique (n° de février et de mars) (1) d'une très-remarquable dissertation tendant à établir, non précisément que la saisine héréditaire moderne dérive du droit romain, mais que la saisine héréditaire existait en droit romain, en ce sens que les héritiers siens et nécessaires et les héritiers simplement nécessaires étaient saisis de plein droit de la possession de l'hérédité.

A. M. Le Fort propose deux arguments remarquables dont voici le résumé :

La loi 11, au code, *de usucap. pro hered.*, porte que l'usucapion *pro herede* ne peut avoir lieu lorsqu'il existe des héritiers siens. Les § 58 du commentaire II de Gaius et 201 du commentaire III portent que cette usucapion peut avoir lieu lorsqu'il existe des héritiers nécessaires. Diverses explications avaient été données. Mais voilà que M. Studemund a publié en 1874 un *apographum* dans lequel il rétablit le vrai texte de Gaius en ajoutant le mot *nihil* dans les fragments cités. Le sens est donc diamétralement opposé ; il en ressort que l'usucapion *pro herede* était impossible en présence de tous les héritiers nécessaires,

(1) M. Lefort a bien voulu me faire part de la partie de son argumentation qui n'a pas encore paru.

qu'ils fussent siens ou simplement nécessaires. Or, comment expliquer cela s'ils n'étaient pas nantis de la possession ?

Le second argument est fondé sur l'existence de la copropriété de famille, commune à toute la race aryenne, et à laquelle se rapportent plusieurs textes, copropriété qui, dans l'origine, se confondait avec la copossession.

B. Mais, d'abord, n'y a-t-il pas une autre manière d'expliquer les textes sur l'usucapion *pro herede*? Je vais essayer d'en proposer une : A l'origine, cette usucapion porte sur l'hérédité elle-même (Gaius, II, § 54); elle ne peut donc pas avoir lieu quand l'hérédité a un maître, soit l'héritier sien ou simplement nécessaire, soit l'héritier externe ayant fait adition; autrement, comment comprendre les motifs donnés par Gaius (II, § 55)? L'adition par l'héritier volontaire, de même que la simple dévolution de l'hérédité à l'héritier nécessaire assure, en effet, par elle-même, la continuation du culte des *sacra privata* et elle donne un débiteur aux créanciers héréditaires. Bien plus, Gaius dit expressément que cette usucapion a été instituée pour hâter l'adition, *ut maturius adirent* (*loc. cit.*). Lorsque, d'une part, le culte privé fut tombé en désuétude et que, d'autre part, le prêteur eut autorisé les créanciers à faire vendre les biens de l'hérédité vacante, l'usucapion *pro herede*, au lieu de disparaître, prit les principes de l'usucapion ordinaire

et put avoir lieu sur chaque objet de la succession tant que l'héritier n'en avait pas pris possession (Gaius, II, § 54); mais, conformément à ses anciens principes, elle ne s'appliqua pas aux biens de l'hérédité transmise *ipso jure*; il pouvait, du reste, y avoir eu controverse sur ce point; on en trouve la trace dans les mots *magis obtinuit* de la loi 2, au code, *de usucap. pro herede*. Cette forme d'usucapion facile, devenue sans raison, méritait bien d'être appelée improbe et d'être détruite.

Quant au second argument fondé sur la copropriété de famille chez les Romains, nous le réfuterons plus loin.

Et maintenant, apportons nous-même un argument contraire. Quelle serait la conséquence pratique du système que nous combattons? Evidemment de donner à l'héritier les interdits *retinendæ vel recuperandæ possessionis*, auxquels le défunt aurait droit, et de restreindre pour eux l'application de la pétition d'hérédité et de l'interdit *quorum bonorum* au possesseur *pro herede*. C'est là un résultat logique et nécessaire. Mais quel est le texte qui le consacre? Nous n'en trouvons aucun qui accorde à l'héritier sien, en cette seule qualité, l'*uti possidetis* ou l'*unde vi*, ce qui cependant eût été assez important pour être mentionné. Nous en trouvons, au contraire, qui assimilent formellement le *suis* aux autres héritiers quant au moyen d'acquérir la possession. C'est d'abord la

loi 3, *de hered. pet.* qui leur attribue la *petitio hereditatis* telle quelle sera organisée dans les textes suivants, sans qu'aucun passage du titre entier la leur refuse contre le possesseur *pro possessore*. Ce sont surtout les §§ 34 et 37 du commentaire III de Gaïus, qui appliquent formellement à l'héritier sien l'interdit *quorum bonorum* dans toute son étendue. Or, cet interdit est *adipiscendæ possessionis, quia ei tantum utile est qui nunc primum conatur adipisci rei possessionem* (Gaïus, IV, § 144).

Non, ce n'est pas dans le droit romain qu'il faut chercher l'origine de la saisine héréditaire; son idée comme son nom sont étrangers à une législation si riche en définitions exactes, développée dans un esprit scientifique qui ne se dément jamais. Si quelques effets de la possession coïncident avec ceux de la saisine, c'est une rencontre fortuite et trop rare pour qu'on puisse la regarder comme le germe d'une institution aussi féconde que la saisine. Il faut en demander l'origine à la législation ou plutôt aux mœurs dans lesquels elle s'est développée.

§ 2. — *Système de l'origine féodale.*

Certains voient l'origine de la saisine héréditaire dans des efforts des légistes luttant contre le droit féodal.

A. En effet, dit-on, les documents qui men-

tionnent pour la première fois la maxime *le mort saisit le vif*, appartiennent au XIII^e siècle. Le recueil des *Olim*, à la date de 1259, s'exprime ainsi : *Cum per consuetudinem terræ mortuus debebat vivum saisir* (t. I, p. 459). Peu de temps après, les *Etablissements de Saint-Louis* citent aussi la règle (loi 2, ch. 4). Ces textes ne créent pas assurément notre règle; ils l'enregistrent comme un usage déjà établi; et, comme ils sont les premiers à le faire, on peut conclure qu'ils ne reproduisent pas un principe bien ancien, qu'ils ne font qu'éditer une règle récente, dont la naissance ne peut pas remonter bien haut. On peut la placer au siècle précédent, à l'époque où les droits féodaux commencent à être battus en brèche. Elle est donc due à la réaction contre la féodalité et constitue une des conquêtes des légistes sur les prérogatives seigneuriales.

D'ailleurs, la féodalité seule peut expliquer sa raison d'être, son utilité. Le principe de la propriété territoriale des seigneurs avait amené la distinction entre le domaine utile, propriété réelle, et le domaine direct, propriété honoraire. Il résultait, en outre, de la nature du contrat féodal que chaque mutation de personnes faisait cesser les rapports réciproques de seigneur et de vassal et obligeait celui-ci à une reconnaissance solennelle de ses obligations, faute de laquelle il perdait tous ses droits au domaine utile; le vassal ne devenait donc jamais propriétaire sans avoir reçu directe-

ment et personnellement le fief des mains de son seigneur. Ces principes étaient applicables en cas de changement de vassal par succession. Les fiefs étaient, il est vrai, devenus héréditaires. Mais cette innovation n'était pas destructive du domaine éminent du suzerain. Ce droit d'hérédité était d'une nature toute spéciale. Il n'impliquait pas le transport de la propriété, mais il conférait uniquement à l'héritier du vassal le droit d'exiger l'investiture. Le principe était qu'à la mort du vassal *le fief accroissait à la table du seigneur*. Le défunt était censé s'être désaisi de ses biens entre les mains du seigneur, de sorte que les héritiers étaient tenus d'en demander la saisine à ce dernier en lui portant foi et hommage et en acquittant, en outre de ces marques d'honneur, des droits qui constituaient pour les seigneurs suzerains des ressources considérables.

L'investiture donnée à l'héritier constituait, à vrai dire, une concession nouvelle. C'était une concession nécessaire à la vérité en vertu d'un contrat antérieur, mais c'était en définitive une concession, qui conservait toujours un certain caractère de personnalité, comme les rapports qu'elle engendrait, comme les obligations féodales qui en étaient la conséquence. Les termes mêmes de *rachat*, de *relief*, qui servent à désigner les droits payés dans ce cas par le concessionnaire au concédant (et consistant ordinairement dans une année de revenu du fief) confir-

ment cette donnée (V. Coquille, *sur la coutume de Nivernais*).

On sait que les concessions en fiefs ne furent pas faites seulement par le roi ; chaque seigneur en fit à son tour. Cela donna lieu à une arrière-vassalité qui se subdivisa elle-même. Et ce ne fut pas seulement par la concession de l'aristocratie que les fiefs furent créés. Dans le principe, la propriété était libre chez les Francs ; mais la propriété libre, appelée *alleu*, disparaît à mesure que la féodalité s'affermirait. Dans une société renaissante, comme celle du moyen-âge, où les pouvoirs publics n'étaient ni suffisamment organisés ni assez forts pour défendre et garantir les droits individuels, l'isolement devait être fort dangereux. La loi du plus fort étant la plus sûre, des groupes se forment dans lesquels les plus faibles cherchent d'eux-mêmes la protection d'un plus puissant. Aussi les petits propriétaires d'alleux achètent-ils cette protection au prix de la franchise de leurs terres. Ils se choisissent un seigneur auquel ils transmettent la terre pour la recevoir ensuite de lui à titre de *fief de reprise*. Ces renonciations à la propriété libre contribuèrent pour beaucoup à l'extension du régime féodal, et c'est ce qui explique qu'il soit devenu si général en France, surtout dans les provinces du Nord, où régnait la maxime : *Nulle terre sans seigneur*.

Ainsi, les anciens alleux avaient disparu, au

moins dans les provinces du Nord et du Centre ; par contre, les fiefs s'étaient multipliés ; en outre, au-dessous des fiefs, il y avait les *censives*. C'étaient des héritages également placés sous une dépendance seigneuriale, mais tenus en roture. La féodalité avait renfermé la classification des terres dans le même cadre que celle des personnes ; la terre servait la terre, comme la personne servait la personne ; une même hiérarchie contenait les uns et les autres. A cause des rapports de fidélité, de dévouement et de subordination qu'établissait entre les personnes la concession en fief, rapports qui faisaient défaut dans la concession en censive, le fief était noble et donnait naissance aux obligations de service militaire et de justice, tandis que la censive était roturière et obligeait seulement à diverses redevances ou prestations. Parmi celles-ci, le cens donna son nom à la censive. Tout à fait en bas de l'échelle se trouvaient le serf et la tenure servile.

Les censives étaient donc, en quelque sorte, des fiefs de second ordre, des fiefs roturiers, comme dit la coutume de Normandie. Ici, encore, la concession était personnelle dans son essence ; ici encore, à chaque mutation, l'héritage faisait retour au seigneur, et il y avait lieu à une sorte de rachat qui se manifestait par les formalités de l'ensaisinement, correspondant à l'investiture des fiefs nobles et donnant comme elle la saisine ; ici encore le vassal était tenu d'acquitter un droit qu'on désigne sous le nom de *droit de saisine*.

Il vint un moment où les formalités et les exigences féodales parurent gênantes et vexatoires aux possesseurs de fiefs et de censives. On se révolta surtout contre l'obligation imposée au fils d'aller demander au seigneur son envoi en possession dans les biens de son père. Une réaction commence, et comme c'est au moment où l'esprit légiste fait son apparition, on lui demande conseil et appui.

Une première pratique, qui nous est révélée par l'auteur du *Libellus antiquus*, consistait à se faire investir pour soi et ses descendants, quelquefois aussi pour ses frères. Mais le remède radical qu'imaginèrent les légistes fut d'invoquer le principe qu'il n'y a en France que Dieu qui puisse faire un héritier, qu'*institution d'héritier n'a point lieu*. Et pourquoi payer au seigneur des redevances pour une saisine qu'il ne donne pas ? On voit comment on trouva la règle : *le mort saisit le vif*, qui, laissant la propriété sans interruption, frustra l'espérance du propriétaire direct. Cette règle entraîna bien l'abolition des droits de saisine et l'affranchissement complet des mutations par décès des héritages roturiers, mais elle ne triompha du relief que pour les descendants. *L'héritier en ligne directe, disait-on, ne doit point de relief ; en ligne directe n'est dû que la bouche et les mains*. Les collatéraux continuèrent à payer les droits de rachat jusqu'en 1789, et les droits de mutation actuels ne sont que d'anciennes rede-

vances féodales confisquées au profit de l'Etat, de même que nos journées de prestation sont une suite adoucie des anciennes corvées, tant la fiscalité est tenace !

B. Il est temps de répondre à ceux qui voient dans le droit féodal l'origine de la saisine héréditaire.

Le vice radical de leur système, c'est qu'ils confondent entre eux deux droits qui coexistaient d'une façon quasi-indépendante, le droit féodal pour les gens et les biens nobles, et le droit coutumier pour les gens et les biens non nobles.

Observons d'abord que Jean Desmares, qui écrivait au XIV^e siècle, connaissait la maxime coutumière (décision 234), et que, cependant, dans sa décision 286, il admettait que le seigneur était saisi par la mort de son vassal avant l'héritier de ce dernier ; et, dans la décision 177, il refusait à cet héritier l'action en complainte contre les tiers avant qu'il eut prêté la foi et l'hommage.

La coutume notoire du Châtelet, n^o 53, attestée par vingt témoins, est conçue dans le même sens.

Au XIV^e siècle, l'auteur du Grand-Coutumier tenait pour la même doctrine.

Bien plus, dans les Assises de Jérusalem, la maxime *le mort saisit le vif*, non expressément formulée, est reconnue dans ses principaux effets, quoique le corps du droit d'Orient ait conservé les règles féodales dans leur pureté.

Il est impossible d'expliquer comment une maxime, admise avant le XIII^e siècle comme une protestation victorieuse contre les règles féodales, les trouve encore subsistantes à côté d'elle plus d'un siècle après ; comment elle a pris place dans les Assises de Jérusalem, où le droit féodal se montre très-rigoureux ; comment, enfin, au XIV^e siècle, Desmares se fait une arme contre elle de ces mêmes règles féodales qu'elle devait exclure.

En ce qui touche les relations du vassal avec le seigneur à chaque mutation de personne, ces doctrines étaient une conséquence trop naturelle de la concession féodale ; elles étaient trop peu douteuses et trop favorables au seigneur pour céder à la velléité des jurisconsultes qui auraient imaginé une fiction destinée à les éluder.

Que si on soutient que la maxime coutumière a été formulée moins contre le droit féodal proprement dit que contre le droit commun, qu'au XIII^e siècle la règle : *nulle terre sans seigneur* avait eu pour effet d'attribuer au seigneur, sur toute l'étendue de son domaine, la seigneurie directe, en vertu de laquelle, à chaque mutation de personne, il eût été nécessaire de renouveler la concession, — je réponds qu'il est fort douteux que les seigneurs censiers aient jamais prétendu avoir la saisine des tenures en censive avant l'héritier du censitaire. La nature de cette concession toute emphytéotique n'impliquait pas

entre le cédant et le cessionnaire des rapports personnels; il était de son essence que l'héritier du censitaire succédât à la tenure et aux obligations, lesquelles consistaient dans le paiement d'une redevance ordinaire.

Quand le tenancier voulait se substituer un acheteur, il était naturel alors que ce dernier dût se faire reconnaître et investir par le seigneur, car la concession n'avait été faite qu'au premier concessionnaire et à ses successeurs. A cette occasion, on établit l'usage de payer des droits pécuniaires; et si plus tard le cens est devenu un attribut noble et seigneurial, c'est une confusion qui n'eut pas pour conséquence de dénaturer radicalement les relations. On n'alla pas jusqu'à considérer la mort du censitaire comme une cause de vacance dans la tenure, puisque, dans son principe, la tenure en censive était, ainsi que l'emphythéose, une concession héréditaire.

On opposera peut-être que les relations primitives n'ont pu tenir contre l'envahissement féodal, au point que le moine Paul écrivait, sous Philippe I^{er}, que de son temps les coutumes anciennes étaient méconnaissables, et que les noms des choses et des rapports étaient devenus intelligibles; que les possesseurs des terres libres obligés, dans le courant des VIII^e et IX^e siècles, de se recommander aux puissants et de tenir leurs terres à titre de précaire, durent subir la loi d'une concession à peu près arbitraire, et que beaucoup

furent soumis aux plus dures conditions, assimilés aux *conditionales*, aux serfs de la glèbe, dont la mort faisait retourner les biens au domaine direct du seigneur.

Mais ces recommandations laissaient souvent au colon le droit de transmettre sa propriété ; les serfs même, répartis dans des manses avec leur famille, transmettaient leurs tenures à leurs enfants. D'ailleurs, cette opinion se heurte à un résultat historique incontestable, savoir que dès le commencement du XI^e siècle, toutes les espèces de tenures semblent s'être perpétuées dans les familles, quelle que fut leur condition. Les tenures furent entraînées dans la ruine des bénéfices. Les tenanciers tributaires s'attribuèrent la propriété des fonds, dont en principe ils n'étaient qu'usufruitiers. Or, ce n'est pas à cette époque qu'une interprétation juridique aurait suffi pour modifier leur condition.

Si, à partir du IX^e siècle, les tenures des colons furent transformées en emphythéoses, de sorte que le domaine utile fut séparé du domaine direct ; si l'envahissement des grands propriétaires fut préjudiciable à la franchise des terres, il existait néanmoins toujours des francs-alleux, ainsi que l'attestent des chartes de la fin du XIII^e siècle. Or, à l'égard de ces terres, il faut bien admettre que la succession se réglait sur un droit commun différent du principe féodal.

L'idée d'une vacance au moment de la mort,

rattachant le domaine utile au domaine direct, pouvait tout au plus se justifier aux deux extrémités de l'échelle sociale, dans la transmission des fiefs et dans celle des biens de main-morte. Mais ce n'était qu'un droit exceptionnel.

Resterait donc toujours la question de savoir comment le principe coutumier qui a triomphé s'est introduit et conservé dans la transmission héréditaire des biens régis par le droit commun.

Et quand même on accepterait pour vraie l'institution de la saisine par les légistes luttant contre les feudistes, faudrait-il admettre pour cela que ce soit une création ? Ne serait-il pas plus naturel de croire qu'ils n'auraient fait que renover une institution déjà existante ?

§3. — *Système de l'origine germanique.*

Tout porte à chercher l'origine de la saisine héréditaire dans le droit germanique.

Et d'abord, on ne peut contester que la saisine en général ne vienne de ce droit, car les études récentes ont démontré que la *gewere*, ou état de possession, y a joué un grand rôle : la *gewere*, dont est synonyme l'*investitura* des chartes franques, s'acquiert par l'occupation, par le transfert de la possession, enfin par la succession.

Il importe de prévenir une objection qui consisterait à présenter la saisine héréditaire comme étrangère à l'époque barbare, parce que son nom

ne se rencontre pas avant la fin du XI^e siècle. On peut répondre premièrement que les habitudes n'étaient pas alors assez juridiques pour que l'on puisse exiger des monuments écrits, des définitions nettement formulées. On peut se convaincre facilement, d'ailleurs, que les lois barbares et les capitulaires, statuant le plus souvent sur des formalités de procédure et sur des difficultés transitoires, ne contiennent guère de principes généraux.

On doit observer de plus que la langue latine ne pouvait fournir une expression convenable pour rendre l'idée germanique de saisine, dont le mot est, en outre, foncièrement français. On ne peut exiger d'expressions plus justes que celles-ci : *succedere, tollere, suscipere, vindicare, accedere ad possidendum* ; et il y a lieu, au contraire, de s'étonner de l'exactitude relative de ces dernières : *defendere, tueri*, qui traduisent le mot *gewere* dans sa signification essentielle de protection.

Quand la période féodale s'ouvrira, les juriscultes méditeront sur les faits et la coutume ; les questions les plus importantes soulèveront des discussions où les principes recevront des développements en mille sens divers ; le langage se pliera peu à peu à toutes les exigences de la pratique ; le droit se présentera sous une forme plus savante. Alors paraîtront les définitions, les fictions exprimées dans un langage qui doit dire beaucoup en peu de mots.

Les jurisconsultes d'Orient, Jean de Navarre, Jean d'Ibelin, ceux de France, Beaumanoir, Desfontaines, esprits éminemment pratiques, créeront la langue juridique. Des conflits entre le droit coutumier et le droit féodal, qui repousse la saisine héréditaire, naîtra la formule expressive : *La mort saisit le vif*.

C'est moins une maxime littéraire que l'expression exacte d'un besoin de la pratique. C'est, de plus, une formule purement française, car les jurisconsultes des autres pays la cotoyèrent de très-près sans jamais la rencontrer.

Il est probable que la maxime coutumière a été trouvée par les jurisconsultes normands ; les textes les plus anciens où elle est supposée appartiennent aux décisions normandes, 1207 (Chopin, *de mor. Par.*, livre III, p. 431) ; — 1216, 1236 (M. Marnier, *échiquier normand*, chap. 65, p. 54 et 100).

Revenons à l'origine de la saisine.

A. D'abord, en quoi consistait la propriété du Germain. Il résulte du livre de Tacite et des commentaires de César que cette propriété avait primitivement pour objet des troupeaux et des effets mobiliers. Quant aux immeubles, il est douteux que l'on connût même la propriété individuelle d'une maison et de l'enclos attenant, puisque les cultures étaient distribuées périodiquement par le chef entre les familles, qui changeaient annuellement de résidence.

Dans cet état de choses élémentaires, il n'y a pas lieu de s'occuper de la saisine.

Quand, plus tard, la propriété mobilière prit une certaine assiette, elle eut pour objet, non-seulement la maison d'habitation avec un espace libre environnant (*terra aviatica*) et la terre donnée en partage lors de la conquête (*sors*), mais encore les acquisitions faites par les efforts individuels.

Mais, conformément au principe de la copropriété de famille, qui n'est pas particulière aux Germains, le chef de famille ne possédait pas d'une façon exclusive, et le consentement des membres était indispensable pour l'aliénation d'une partie du patrimoine. A ce point de vue, toute donation entre vifs ou testamentaire était prohibée ou limitée. Par exemple, la loi burgonde permet de disposer des biens acquis par l'industrie individuelle ; elle ne réserve aux enfants que la terre acquise par le partage du territoire conquis, *terra sortis titulo acquisita* (titre I).

Cette copropriété familiale n'est pas une fiction propre seulement à expliquer théoriquement ces prohibitions ; c'est une réalité qui se manifeste du vivant même du père de famille.

Tant que la faiblesse de l'âge empêchait les enfants d'avoir aucune activité guerrière, ils restaient sous l'autorité, le *mundium* du père de famille, et, avant d'avoir atteint un certain âge, ils ne comptaient ni dans la vie civile ni dans la vie sociale.

Mais, dès qu'ils arrivaient à une majorité qui variait entre douze, quatorze, quinze et dix-huit ans, suivant les différentes lois barbares, les fils réclamaient habituellement de leur père une portion du patrimoine ; ils s'établissaient alors de leur côté.

Ainsi, avec la capacité et la responsabilité, le fils acquérait un certain droit au patrimoine du vivant même du chef de famille, qui partageait entre lui-même et ses enfants la propriété que ceux-ci pouvaient défendre, car, en ces temps où la force primait souvent le droit, le propriétaire devait être en même de défendre sa propriété ; aussi l'idée de défense est-elle comprise dans la *gewere*. En faisant ce partage égal, — *ut pater cum filiis propriam substantiam divideret*, — le chef de famille conservait une part personnelle dont il pouvait disposer s'il se remariait ; les fils du deuxième mariage y avaient droit exclusivement. Dans la loi burgonde, si l'un des fils mourait depuis le partage, le père avait l'usufruit de la part du défunt, aux frères duquel était acquise la nue-propriété (Titre I, § 2, titres LI et LXXVIII).

Par exemple, Dagobert, fils aîné de Clotaire II. se fit céder le royaume d'Austrasie dès qu'il eût atteint sa quinzième année. Et ce qui prouve que ce n'était pas là une concession bienveillante, mais un droit formel et rigoureux, c'est que, Clotaire ayant retenu quelque dépendance du royaume dont il venait de se dessaisir, Dagobert la réclama,

et une commission de douze seigneurs francs prononça en sa faveur.

Dans cet état de choses, il est facile de déterminer quel pouvait être l'effet de la mort du chef de famille sur le patrimoine :

1^o Si le père a déjà fait le partage et ne s'est réservé qu'une portion dont son décès va ouvrir la succession, il est clair que les enfants continuent une possession déjà acquise à l'égard des biens reçus du vivant de leur père ; et, comme il arrivait le plus souvent que la plus grande partie du patrimoine leur avait été distribuée, on s'était sans doute accoutumé à les considérer, du jour de la mort du père, comme possesseurs au même titre de tout le patrimoine, même des portions que le père s'était réservées ;

2^o Si les enfants, n'ayant pas atteint l'âge légitime, n'avaient pas été apportionnés du vivant du père, les biens échus par succession étaient regardés comme un patrimoine commun, dont les enfants acquéraient la libre administration plutôt que la propriété proprement dite.

Ainsi les Germains ne connaissaient point l'usage des testaments. Tacite nous le dit. Et la règle coutumière de la saisine n'était conciliable qu'avec les idées du droit germanique en matière de succession. En effet, le droit commun du moyen-âge proclame que nul autre que Dieu ne peut faire un héritier. Cet héritier du sang, dans la pureté du droit commun, est le seul saisi du patrimoine par

la mort; il succède réellement à la personne. Toute disposition testamentaire en faveur d'un autre lui donne seulement le droit de demander à l'héritier de Dieu et du sang le montant de son legs, car l'héritier institué est considéré comme un légataire.

Ainsi, au point de vue coutumier, le mot héritier désigne un particulier qui recueille à titre universel et par la loi du sang les biens d'une personne morte naturellement ou civilement.

M. Laurent, de Gand, repousse l'origine germanique de la saisine par les motifs que dans l'ancien droit germanique, la propriété et la possession se confondaient, et que plusieurs effets de la saisine, telle que nous l'entendons, sont étrangers à ce droit. Ce second motif se réfute aisément par cette considération toute naturelle que la règle a dû se modifier en changeant de milieu et que des changements successifs ont ensuite pu se produire sous l'influence des faits, des mœurs et de la jurisprudence.

Une objection plus grave est celle qui se tire du premier motif, que la propriété et la possession se confondaient; mais ne peut-on pas répondre que lorsque les juristes coutumiers sont venus à faire la distinction entre la possession et la propriété, ils ont suivi pour la transmission héréditaire de la possession distincte de la propriété le même système que suivaient les Germains pour la propriété et la possession confondues ?

On pourrait, d'ailleurs, soutenir que la possession était connue dans le droit germanique un peu avancé.

En effet, les expressions des lois barbares autorisent les héritiers à se mettre d'eux-mêmes en possession, si même elles ne les considèrent pas comme possesseurs de plein droit. La loi lombarde, pour exprimer leur droit, emploie le mot de *tollant* : « *Illæ filiæ tollant uncias sex.* » (Edit. Roth., 158, 160).

Un texte de la loi salique permet aux fils de prendre le douaire dans la succession de leur mère : *Sibi vindicent ac defendant*. Ces derniers termes, synonymes de protection, se rapportent nécessairement à l'idée de saisine ; on ne défend que ce que l'on possède déjà.

Nous savons d'ailleurs que le sens propre du mot *gewere*, qui correspond à notre saisine, est celui de défense.

Un texte des *Olim*, bien postérieur en date, emploie à une époque où la saisine héréditaire était reconnue, le mot de *defensio* dans le sens précis de saisine : « *Dicens quod in defensione ipsius terræ mortuus fuerat* » (T. I, p. 460, n° 1, an 1259).

On peut rapprocher le texte suivant : « *Tunc soror ad terras ipsa accedat possidendas* » (Luitpr. 1, 2, 3), et la loi des Allemands, ch. 92, ainsi que le chapitre 48 de la loi salique.

Cette loi des Allemands prouve pleinement que la propriété était acquise de plein droit indépendamment de la possession : Si une femme, après avoir hérité de ses parents paternels, se marie et meurt en mettant au monde un enfant mâle, et que ce dernier ait vécu assez pour voir la maison et les quatre murailles, il a recueilli la succession maternelle et la transmet à son père survivant : « *Tunc pater ejus habet licentiam cum lege ipsas res defendere ; si autem aliter, cujus est proprietas, ipse conquirat.* »

En d'autres termes, celui qui se prétendrait propriétaire serait repoussé par la possession victorieuse du père, dont le droit est ici distinct de la propriété de celui qui peut agir au fond.

Enfin, si l'on se reporte au titre de la loi salique *de affatoma*, on y voit qu'on pouvait disposer entre vifs de son hérédité, suivant certaines formalités (*adramire*, chez les Francs ; *thingare*, chez les Lombards). On doit évidemment admettre que l'héritier d'adoption ou donataire ainsi institué, qui ne devait recueillir qu'après la mort du disposant, n'avait pas de droits plus étendus que l'héritier du sang.

Or, par l'effet de l'institution solennelle, non-seulement l'institué avait acquis un droit sur le patrimoine, puisque le donateur ne pouvait plus en disposer sans son consentement (*Roth. 173*), mais, au moment du décès, l'institué est possesseur de plein droit :

« *Ipse qui « garathinæ » suscepit ab illo, quidquid reliquerit donator in diebus obitus sui, habeat licentiam in suum dominium recolligere.* » (Roth., 174).

Le mot *recolligere* ne peut avoir d'autre sens ; nous le trouvons dans un texte, employé pour exprimer le droit d'une personne sur une chose dont elle n'a jamais été régulièrement dépouillée ; ainsi, celui qui n'a pas rempli toutes les formalités du *launchild* pour aliéner son bien peut reprendre les objets donnés, *recolligere* (Luitpr., ch. XIX, liv. VI).

Pour être conséquent, on doit appliquer la même décision à l'héritier du sang, que la nature a fait, en quelque sorte, copropriétaire des biens qu'il est appelé à recueillir un jour.

Nous pouvons donc repousser le deuxième motif fourni par M. Dubois (v. p. 68). Certainement, la copropriété de famille existait chez les anciens Romains, comme chez tous les peuples de race aryenne, et l'institution des héritiers siens en est une preuve évidente, mais cette copropriété n'emportait pas copossession. Il en était autrement dans la copropriété germanique ; en effet, soit que l'on admette l'existence, dans les derniers temps au moins, d'une certaine distinction entre la possession et la propriété, soit que l'on considère ces deux choses comme ayant toujours été confondues, il est certain que la possession, distincte ou non, était transmise héréditairement, ce qui n'avait pas lieu en droit romain.

B. De plus, nous trouvons en droit germanique un autre élément qu'il ne faut pas passer sous silence, la solidarité familiale.

La propriété, en Germanie, n'avait pas seulement une valeur individuelle et de droit privé, mais encore une valeur générale et de droit public ; la terre répondait à la communauté de la bonne conduite des possesseurs et servait au payement des amendes dont le chef de famille pouvait être frappé à titre de composition, *werghel*.

Mais il faut se garder de fonder sur cette garantie solidaire seule la notion de la copropriété de famille ; ce serait renverser tout ordre logique, toute vraisemblance historique. La copropriété de famille était en usage chez la plupart des anciens peuples ; elle dérivait de la propriété collective qui a dû précéder l'appropriation individuelle. La copropriété de famille existe encore sous le nom de communauté, chez les slaves méridionaux (1).

Chaque famille germanique était une association solidaire et permanente. Toute atteinte dont un de ses membres était victime, dans ses droits ou dans sa personne, était réparée à la diligence de ses co-associés. Ils poursuivaient en expiation l'offenseur et toute sa famille, dont les membres répondaient du grief sur leur tête et sur leurs biens, *in œre et in cute*. Comme toute réparation

(1) Voyez les intéressants articles de M. Fedor Demelié dans la Revue de législation ancienne et moderne, 1876.

était évaluée en argent, tous les biens de la famille de l'offenseur contribuaient à la payer, et le produit se partageait dans certaines proportions entre les membres de l'association offensée.

Cependant, comme la réparation des griefs dont on avait à se plaindre était poursuivie originellement par les armes, sauf à l'offenseur de répondre de la même manière il est clair que de pareils rapports ne pouvaient s'établir ni avec les femmes, ni avec les enfants, ni avec les infirmes. Et d'ailleurs, du moment où il était établi que ces personnes appartenaient à l'association familiale, elles y étaient placées sous la protection et sous la surveillance des autres membres capables ; elles étaient, en un mot, sous le *mundium* de ces derniers. Lorsque, à une époque, pour ainsi dire, plus juridique, les biens devinrent engagés pour les personnes, ceux des incapables ayant, comme tous les autres, cette destination, partagèrent le sort de leurs propriétaires. De même que ceux-ci étaient personnellement irresponsables, de même qu'ils n'avaient pas l'exercice indépendant de leurs facultés, de même leurs biens se trouvèrent frappés à leur égard d'indisponibilité. En un mot, ils tombèrent dans la possession du *mundwald*, bien que la propriété en demeurât aux incapables. C'est ainsi que la saisine dérive en partie du *mundium* ; elle est à l'origine synonyme de défense et s'exprime en latin par *defensio*, en allemand par *gewere* ; elle n'appartenait qu'aux personnes capables de se défendre, elles et leurs biens.

Cette nécessité d'une capacité personnelle pour avoir la saisine se retrouve dans le droit féodal ; les droits de *bail* et de *garde* en dérivent entre autres.

Quant à la saisine héréditaire du droit coutumier, elle ne peut se plier utilement à la règle qui exige une capacité personnelle de se protéger, car les héritages roturiers ne touchent en rien au droit public, et déjà la loi le roi et le seigneur offrent une protection suffisante aux intérêts purement privés.

Mais la saisine héréditaire a toujours conservé ce caractère particulier qu'elle emporte obligation aux dettes par cette raison spéciale que le saisi est garant et responsable. C'est pourquoi les coutumes nous montrent le mari responsable des dettes de sa femme et le baillitre de celles du mineur.

Ainsi, la saisine héréditaire, issue de la copropriété familiale, est venue du droit germanique dans le droit commun du moyen âge. Elle n'entrait pas dans le droit féodal, excepté toutefois dans son application la plus haute, celle de l'hérédité de la couronne. C'est que, si, à proprement parler, l'héritier recevait son fief du suzerain, le Roi de France ne tient sa couronne de personne ; il règne par la grâce de Dieu. De là cette maxime : *Le Roi ne meurt pas*, et la formule de la saisine appliquée au droit public dans notre vieux cri national : *Le Roi est mort, vive le Roi !*

PREMIERE PARTIE.

ANCIEN DROIT

GÉNÉRALITÉS.

La France était autrefois divisée en pays de droit écrit, au Nord, et en pays de coutumes, au Midi ; on suivait le droit romain dans les premiers, le droit coutumier dans les autres.

Les coutumes ne considéraient généralement comme héritiers que les parents appelés par la loi à recueillir la succession. C'est ce qu'exprimait l'ancienne coutume de Paris dans son article 120 par cette formule : « Institution d'héritier n'a lieu. » Mais l'institution écrite étant considérée comme legs universel, on ajouta dans la coutume réformée, sous l'article 299, la restriction suivante : « C'est-à-dire qu'elle n'est requise et nécessaire

*c'est le
conten
oh!*

pour la validité du testament, mais ne laisse de valoir la disposition jusques à la quantité des biens dont le testateur peut valablement disposer par la coutume. »

La loi investit les parents, dès l'instant de la mort du *de cujus* de la propriété et de la possession de son patrimoine : *Le mort saisit le vif*.

Les principes de pays de droit écrit furent modifiés par l'admission de la saisine, mais les romanistes essayèrent de la concilier avec la règle que nul n'est héritier malgré lui. De là le rejet des conséquences fâcheuses du principe ; on décida que la saisine ne pourrait être retournée contre l'héritier, que celui-ci ne pourrait être poursuivi que du jour où il aurait accepté la succession.

PREMIÈRE DIVISION.

Du sujet de la saisine.

SECTION I. — *Cas d'hérédité* AB INTESTAT.

A. En règle générale, celui-là est investi de la saisine qui a une vocation légale à l'universalité ou à une quote des biens du défunt, pourvu qu'il soit capable de succéder au moment de la mort de celui-ci. La saisine appartient donc aux héritiers légitimes ; à défaut de parents, au conjoint, qui

recueille l'universalité des biens de son conjoint, — à l'Eglise sur les biens des personnes entrées en religion, — à l'Université pour les biens des docteurs, — au fise à défaut d'héritiers au degré successible (Tiraqueau, sur la règle : *le mort saisit le vif*).

Mais suffit-il d'une vocation éventuelle pour être saisi, ou bien l'héritier du premier degré est-il saisi seul ?

Je crois que dans le droit coutumier, la saisine appartient collectivement à tous les successibles ; tandis que ceux du premier degré ont la saisine *in actu*, les autres ont la saisine *in habitu*. Cette théorie est conforme à la nature même du droit héréditaire : Le droit de chaque héritier repose sur sa qualité de parent du défunt au degré successible ; c'est un titre complet vis-à-vis des tiers-possesseurs des choses héréditaires, car comment ceux-ci opposeraient-ils l'existence d'un parent plus proche ? Ils ne peuvent pas exciper des droits d'autrui.

Il en est autrement dans les rapports des successibles entr'eux. Vis-à-vis des cohéritiers, le droit héréditaire est basé sur la parenté, mais aussi sur le degré de proximité ; celui-là l'emportera dans le conflit, qui sera le plus rapproché du défunt. C'est ce qu'indiquent la coutume de Paris, celle d'Orléans et beaucoup d'autres en disant que *le mort saisit le vif, son héritier le plus prochain habile à lui succéder*.

La collectivité de la saisine est exprimée dans l'art. 56 de la coutume de Saint-Omer et dans plusieurs anciens auteurs, Desfontaines, ch. 33, alin. 16 ; Dargentré, *sur la coutume de Bretagne*, art. 511, et *advis sur les partages*, quest. IV ; Ferrières, *sur la coutume de Paris*, 318 ; Denizard, v^o *héritier*.

Les règles du retrait lignager sont analogues ; tous les parents peuvent l'exercer, mais s'il s'agit de dépouiller un membre de la famille, il faut être parent à un degré plus rapproché. C'est que le but du régime des successions était de faciliter le plus possible l'appréhension des biens héréditaires au profit des héritiers du sang, d'empêcher de sortir de la famille les biens qui en composaient le patrimoine, et, s'ils en étaient sortis, de les y faire rentrer.

Mais les jurisconsultes du XVII^e siècle combattirent la collectivité de la saisine qui contrariait les principes du droit romain, et cette collectivité disparut sous leurs coups.

On avait discuté la question de savoir si on devait accorder la saisine au légitimé. L'opinion qui prévalut l'accordait seulement aux enfants légitimés avant la mort du *de cuius*.

Le bénéfice d'inventaire, laissant subsister la qualité d'héritier, l'héritier sous ce bénéfice est saisi, mais sous la condition résolutoire qu'un autre héritier, même d'un degré plus éloigné, ne fera pas dans l'année une acceptation pure et simple.

Dans le droit commun, la saisine appartenait donc à tous les héritiers au degré successible. Mais il y avait des exceptions et des particularités.

Certaines coutumes n'admettaient la saisine légale qu'en ligne directe descendante ; les collatéraux devaient demander l'ensaisinement au seigneur et donner caution (Jean Desmares ; — Coutume de Bretagne ancienne 558, nouvelle 540).

Dans d'autres, comme celle de Normandie (art. 237), de Bretagne pour les nobles, de Ludo-
nois (ch. VII, alin. 6), l'aîné seul était saisi.

Dans les assises de Jérusalem, les héritiers du premier degré sont seuls saisis, et les héritiers du degré subséquent peuvent demander l'ensaisinement au seigneur. Quand *le plus droit heir* ne se présente pas, la justice met la main sur les immeubles de la succession, et s'il n'y a pas de réclamation dans l'an et jour, la succession appartient au vicomte (Assises des bourgeois, ch. XXXIV).

B. Que faut-il décider pour celui qui n'a pas une vocation au tout, pour l'héritier *ex certa re* ? La question était controversée. Tiraqueau adoptait une solution favorable par le motif que la position de cet héritier se rapproche davantage de celle de l'héritier *in universum jus* que de celle du légataire. Il exprimait son opinion avec quelque hésitation : « *Tuum erit iudicium, lector, iudicare quis justius induit arma* » (Sur la règle : *le mort saisit le vif*, déclar. 4, 2^e partie).

La saisine, résultant de la loi, appartient à l'héritier même à son insue, qu'il soit majeur ou mineur.

SECTION II. — *Cas d'hérédité testamentaire.*

A. L'héritier légitime institué était saisi, car le testateur n'avait pas voulu rendre sa condition pire ; on admettait même généralement qu'il le serait si, ayant déjà renoncé à la succession, il y venait plus tard en vertu du testament.

B. Mais l'étranger institué était-il saisi ?

Cette hypothèse est spécialement prévue dans certaines coutumes ; on y accorde la saisine à l'héritier testamentaire (Bourgogne duché, Bourgogne comté, Bordeaux).

Mais quelle solution admettre pour les coutumes qui ne prévoient pas le cas d'institution testamentaire ?

Il faut distinguer entre les pays de coutumes et les pays de droit écrit.

Dans les pays de coutumes, où les liens du sang forment la base du droit de succession, où l'on admet la règle que Dieu seul fait les héritiers et que l'homme ne fait que des légataires, ceux-ci n'ont pas la saisine et doivent demander la délivrance aux héritiers légitimes, saisis de plein droit.

Au contraire, dans les pays de droit écrit, qui suivaient les principes du droit romain, l'homme pouvait désigner à son gré le continuateur de

sa personne. Celui-ci devait donc avoir la saisine. Telle était par exemple la jurisprudence constante du parlement de Toulouse.

C. On se demandait si dans les pays où la saisine était admise pour l'institué, elle était admise en faveur du substitué et de l'héritier fidéicommissaire. Tiraqueau tenait pour la négative. Il faut peut-être faire une distinction, le substitué n'étant, en définitive, qu'un institué sous condition suspensive.

D. Il y a lieu de signaler ici une saisine, pour ainsi dire, d'administration, celle de l'exécuteur testamentaire.

« Dans les idées germaniques, qui dominèrent toujours dans les pays de droit écrit, dit M. Chauffour, le successeur testamentaire apparaissait comme un donataire, ou mieux, comme un légataire, c'est-à-dire comme restreignant les droits de l'héritier. Lui donner la saisine et le constituer le représentant du défunt au regard de ses héritiers, c'eût été une solution tout à fait opposée au génie germanique. L'exécuteur testamentaire, personnage tout à fait désintéressé, du moins à l'origine, se prêtait bien mieux à ce rôle de représentant du défunt, d'intermédiaire entre l'héritier et le testateur, ou, si l'on veut, entre l'héritier et le légataire désigné par le défunt (Beaumanoir, *cout. de Beauvoisis*, ch. XII, n° 25). Il ne peut être ici question d'un mandat, puisque l'exécuteur testamentaire était un représentant pour cause de

mort. — Il ne s'agissait plus que de trouver la conciliation juridique de cette saisine de l'exécuteur testamentaire avec les idées régnantes, et on y parvint en admettant qu'elle lui avait été transmise du vivant même du testateur, transmission opérée symboliquement par la remise du testament (*Grand coutumier*, liv. II, ch. XXI et XL). La nécessité de la tradition judiciaire de la saisine avait à peu près disparu dans la plupart des coutumes. »

DEUXIÈME DIVISION.

De l'objet de la saisine.

La saisine porte sur le patrimoine du défunt, sur tous les « biens, droits, voies, noms et actions » transmissibles de leur nature.

Mais chaque héritier est-il saisi seulement pour sa part ou portion, ou l'est-il solidairement pour le tout ?

Il faut examiner la question dans le pur droit coutumier, sans se préoccuper dès l'abord des modifications que lui firent subir les romanistes du XVII^e siècle.

La saisine *in solidum* est conforme aux principes. L'héritier a un droit éventuel à la totalité de la succession, le concours de ses cohéritiers déterminera sa part ; il pourra recueillir toute l'hérédité si ceux-ci viennent à manquer.

La saisine *in solidum* est conforme à l'esprit de la législation coutumière. Dans le retrait lignager, qui dérive de la saisine, tout héritier qui exerce le retrait l'exerce pour le tout et non pas seulement jusqu'à concurrence de sa portion héréditaire.

L'héritier qui a accepté peut exercer pour le tout les actions qui résultent de la succession. — Dans les coutumes du Nord, connues sous le nom de coutumes de nantissement, l'héritier est tenu des dettes héréditaires pour le tout.

Nos anciens auteurs (Jean des Mares, Décis., 125 ; — Le Grand Coustumier de Charles VI ; — Tiraqueau) condamnent la saisine *in solidum* par le motif tiré du droit romain que deux personnes différentes ne peuvent avoir ensemble et en même temps la possession d'une même chose. Mais cette raison n'est pas concluante, car on suppose dans la saisine *in solidum* un mandat légal en vertu duquel chaque cohéritier possède la part de ses cohéritiers, sauf à leur faire raison ; de là l'imprescriptibilité de l'action en partage (ancienne coutume de Bretagne).

Les romanistes détruisirent la solidarité de la saisine et les jurisconsultes du XVII^e siècle la transmirent mutilée aux rédacteurs du code civil.

TROISIEME DIVISION.

Des effets de la saisine.

J'étudierai ici les effets qui se produisent chez l'héritier saisi antérieurement au parti qu'il prendra d'accepter ou de répudier la succession. S'il accepte, la qualité d'héritier et les conséquences de la saisine se consolident sur sa tête ; s'il répudie, il devient étranger à l'hérédité.

Je vais examiner cette matière avec nos anciens auteurs sans me préoccuper des erreurs qu'ils peuvent avoir commises et réservant pour la partie du droit actuel une théorie rationnelle sur la saisine.

La saisine est une fiction de la loi en vertu de laquelle le mourant est censé, au dernier instant de sa vie, investir de son patrimoine celui qui va être son héritier ; mais elle ne requiert dans le défunt aucune volonté réelle de mettre ainsi son héritier en possession de ses biens, ni dans celui-ci de les recevoir ; elle aurait lieu quand même le défunt aurait déclaré une volonté contraire, comme dans le cas d'exhérédation déclarée nulle. A l'égard de l'héritier, il n'est pas, à la vérité, nécessaire qu'il ait, au temps où est censée faite cette saisine, une volonté formelle de recevoir ses biens, puisqu'elle est censée se faire avant même qu'il ait eu connaissance de la mort de son

auteur, mais il n'est censé saisi qu'autant que par la suite il ne renonce pas à la succession. Lorsqu'il y renonce, sa renonciation reçoit de la loi un effet rétroactif ; il est présumé y avoir renoncé dès l'instant de l'ouverture, et, en conséquence, le défunt est censé ne l'avoir pas saisi de la part qui lui était déferée, mais en avoir saisi à sa place ses cohéritiers, ou, à défaut de cohéritiers, ceux du degré suivant.

On attribuait à cette fiction quatre effets :

L'acquisition instantanée par l'héritier, au moment de la mort du défunt, de la propriété de tous les biens compris dans la succession ;

La continuation de la personne du défunt par l'héritier, qui est dès lors tenu de payer les dettes sans aucune limite, *ultra vires successionis* ;

La faculté pour l'héritier de transmettre à ses successeurs, dans son propre patrimoine, l'hérédité à lui déferée, n'eût-il survécu que d'un instant au défunt et en eût-il ignoré le décès ;

La mise en possession de l'hérédité elle-même et de chaque objet héréditaire, sans qu'il soit besoin d'aucun fait d'appréhension matérielle.

Examinons ces effets avec quelque détail.

SECTION I. — *Transmission de la propriété.*

L'héritier est propriétaire de plein droit dès l'instant de la mort du défunt et sans avoir besoin de faire acte d'acceptation. Donc, s'il vient à mou-

rir avant d'avoir accepté ou renoncé, il transmet à ses propres héritiers son droit de propriété, mais il leur transmet en même temps la faculté de renoncer et de résoudre ainsi les droits que la saisine avait fait naître à son profit. Que s'ils exercent l'option sur la première hérédité, ils acceptent par cela même la seconde.

L'héritier est revêtu par la saisine du droit de revendiquer, en qualité de propriétaire, entre les mains des tiers, les immeubles de la succession, d'exercer les actions pétitoires, de poursuivre l'acquittement des obligations qui existaient envers le défunt.

Et il peut les poursuivre pour le tout, car son droit s'étend, au moins éventuellement, à la totalité des biens du défunt ; le débiteur poursuivi se libérera valablement entre ses mains ; le tiers-détenteur peut délaisser le total de l'immeuble héréditaire ; il peut aussi appeler en cause l'héritier plus proche ou le cohéritier.

SECTION II. — *Transmission de la possession.*

Voici l'effet le plus remarquable de la saisine : L'héritier devient à l'instant de la mort de son auteur, et même à son insu, possesseur de ce que possédait le défunt.

Pour comprendre cette transmission de possession, il faut considérer la théorie générale de la saisine dans notre ancien droit.

A l'origine, la propriété n'était pas distinguée de la possession ; cette propriété se transmettait par un mode symbolique, la festucation ou ensaisinement judiciaire pour les alleux, la foi et l'hommage pour les fiefs, le west et le dewest pour les censives. La possession d'an et jour paisible, publique et non précaire donnait aussi la vraie saisine.

Celui qui avait la saisine était présumé propriétaire et pouvait opposer une exception péremptoire à l'action en revendication. Il avait les actions destinées à protéger la saisine et qu'on appela plus tard possessoires, l'action de nouvelle désaisine, s'il avait perdu la possession depuis moins de l'an et jour, l'action de nouveau trouble, s'il était simplement troublé dans sa possession.

Il avait aussi l'action en réintégration au cas de dépossession violente, mais celle-ci appartenait à tout possesseur, à celui qui n'avait que la simple saisine, c'est-à-dire la possession de moins d'an et jour, basée sur juste titre, et même à celui qui avait mauvaise saisine (Beaumanoir, ch. 32), au possesseur précaire, au voleur. La réintégration a son origine dans les sages décrets du pape Etienne II : elle repose sur le principe d'ordre public qu'on ne peut se faire justice à soi-même. *Spoliatus ante omnia restituendus*, disaient les canonistes ; aussi n'admettaient-ils dans ce cas que la prescription de 30 ans ; mais la réinté-

grande coutumière se prescrit par l'an et jour. A cause de son caractère d'intérêt public, la réintégrante était aussi accordée en matière mobilière ; elle avait un caractère pénal (Ordon. de Philippe le Hardi, amende de 60 sols pour un roturier, de 60 livres pour un noble. — Ordon. de 1667. Contrainte par corps).

Au XVII^e et au XVIII^e siècles, on a voulu voir dans la réintégrante une action possessoire et la calquer sur l'interdit *undi vi* ; mais celui-ci n'était donné que contre le spoliateur et non contre tout détenteur.

Vers le XIII^e siècle, quand on eut distingué la possession de la propriété, ce délai d'an et jour parut trop court pour faire acquérir la propriété, à laquelle on appliqua les principes du droit romain, et on le réserva pour la possession. Dès lors, la vraie saisine ne donne plus une exception péremptoire contre les actions en revendication, mais elle donne les actions possessoires. Le possesseur a droit aux fruits et, si son adversaire ne prouve pas son droit, il restera en possession.

Dans le cas de succession, la possession du défunt est transmise par le seul effet de la loi à ses successeurs légaux. Il en résulte que le successeur n'a point à s'adresser au seigneur ni au juge, mais se peut ensaisiner de fait de sa propre autorité (*Grand Coutumier*, liv. II, ch. 21 ; — Beaumanoir, *Coutume de Beauvoisis*, ch. 6 ; — *Eta-*

blissements de Saint-Louis liv. II, ch. 4). Il jouit dès l'ouverture de la succession de tous les droits que donne la saisine.

SECTION III. — *Transmission du passif.*

L'héritier, représentant du défunt dont il continue la personne et saisi de son patrimoine, est obligé aux dettes au-delà de son émolument. Il peut être poursuivi dès l'ouverture de son droit, mais comme il est possible qu'il ne connaisse pas encore les forces de la succession, notre ancienne jurisprudence lui accorda un délai fixé dans l'ordonnance de 1667 à trois mois pour faire inventaire et quarante jours pour délibérer sur le parti à prendre. Pendant ces délais, l'héritier pouvait opposer une exception dilatoire ; à leur expiration, il était présumé acceptant et condamné en qualité d'héritier, à moins qu'il n'excipât de sa renonciation.

Les héritiers étaient donc tenus *ultra vires successionis*. Mais étaient-ils tenus *in solidum* à payer les dettes de leur auteur ?

Oui, dans l'ancien droit commun des coutumes. La plupart des coutumes du Nord consacrent formellement cette obligation solidaire. Cela est conforme à l'esprit de l'ancien droit germanique. Les auteurs du XIII^e siècle adoptent la même solution. Beaumanoir dit que l'obligation pour l'héritier de payer les dettes

de son auteur repose sur la garantie de famille, que chaque héritier est garant des faits de son auteur ; il ajoute que si les dettes ne dérivent point de conventions ou de contrats, mais de méfaits, l'héritier n'en est tenu que jusqu'à concurrence de sa part et portion (*Coutumes de Beauvoisis*, ch. VII, alin. 8, et ch. XV. alin. 4).

Ainsi tant que dure la saisine l'héritier poursuivi pour le tout est obligé d'acquitter toute la dette, sauf son recours contre les cohéritiers ; mais le partage modifie leur situation ; il oblige les créanciers à diviser leur poursuite (*Coutume de Beauvoisis*, ch. VI, alin 27 et 29).

Toutefois, l'obligation solidaire n'a pas disparu, car si l'un des héritiers ne peut payer, l'autre devra payer pour lui (*Conseil de Desfontaines*, ch. XV, alin. 48).

Voyons les diverses dispositions des coutumes sur le paiement des dettes héréditaires.

Presque toutes les coutumes du Nord, conformes aux principes du droit coutumier, donnaient aux créanciers l'action *in solidum* contre chaque héritier (Hainaut, Artois, Lille, Douai, Amiens, Cassel, Bourg, Bretagne).

De nombreuses coutumes, au contraire, avaient adopté le principe romain de la division des dettes (Calais, Senlis, Paris, Etampes) Loysel pose cette règle comme de droit commun (Liv. II tom. V, n° 11). Dans ces coutumes, l'aîné, quoique prenant une portion plus considérable que ses

frères, n'était tenu que d'une part virile, parce qu'on le considérait comme précipitaire.

Certaines coutumes avaient voulu éviter le principe dangereux de la division des dettes sans arriver à la rigueur de l'obligation solidaire : celle de Bourgogne faisait sagement payer les dettes sur toute la masse de la succession ; la jurisprudence du parlement de Normandie donnait aux créanciers héréditaires une hypothèque tacite sur tous les biens de la succession.

Dans les coutumes de Cambrai, de Bruxelles, de Metz, on appliquait la vieille règle coutumière : *les dettes suivent les meubles*, et les créanciers devaient discuter les meubles de la succession avant de poursuivre les détenteurs de biens héréditaires.

Dans quelques coutumes, la règle *paterna paternis, materna maternis* était rigoureusement appliquée, et l'héritier n'était obligé qu'aux dettes provenant du patrimoine auquel il succédait (Marche, Auvergne).

Les héritiers qui succédaient à des biens de différentes nature n'étaient tenus des dettes héréditaires que proportionnellement aux biens qu'ils percevaient, mais ils pouvaient être poursuivis pour leur portion virile, jusqu'à la ventilation (Coutume d'Auxerre, art. 246 ; — Pothier).

Lorsque des héritiers et des légataires sont appelés à une même succession, les créanciers peuvent poursuivre pour le tout les héritiers lé-

gitimes ; c'est à eux de recevoir contre les légataires.

D'après la coutume de Paris (art. 333), l'héritier est tenu du paiement des dettes héréditaires personnellement jusqu'à concurrence de sa part et portion et hypothécairement pour le tout comme détenteur de biens héréditaires hypothéqués.

Donc, la différence entre le système des coutumes du Nord et le système des coutumes des XVI^e et XVII^e siècles consiste en ce que la poursuite *in solidum* a lieu dans les premières personnellement et hypothécairement, tandis que dans les secondes elle n'a lieu qu'hypothécairement.

On avait combattu cette obligation solidaire, mais la pratique l'avait toujours maintenue ; le Châtelet de Paris suivait là-dessus une jurisprudence invariable (Lebrun, *Traité des Successions*, tome II, p. 271, n^o 23).

Quant à la contribution aux dettes, plusieurs coutumes du Nord (Hainaut, Artois, Douai, Thionville) avaient conservé le vieux principe coutumier en vertu duquel les héritiers aux meubles doivent payer les dettes personnelles et mobilières.

Dans le droit commun, suivi par la Cour de Paris, les héritiers qui succédaient par égale portion aux meubles et aux immeubles contribuaient au paiement des dettes dans la proportion de leur part héréditaire.

DEUXIÈME PARTIE

DROIT DU CODE CIVIL

GÉNÉRALITÉS

La saisine héréditaire, conservée par le droit intermédiaire, se retrouve dans le code civil à peu près telle que l'entendaient les romanistes des XVII^e et XVIII^e siècle. L'art. 724 en pose le principe en ces termes : « Les héritiers légitimes sont saisis de plein droit des biens, droits et actions du défunt sous l'obligation d'acquitter toutes les charges de la succession : les enfants naturels, l'époux survivant et l'État doivent se faire envoyer en possession par justice dans les formes qui seront déterminées. »

En s'en rapportant à ce texte, on voit qu'il ne s'agit que de la possession des biens et de l'exer-

cice des droits. La propriété des choses héréditaires et la jouissance des droits appartiennent aux successeurs irréguliers dès l'instant du décès. D'autre part, l'obligation aux dettes *ultra vires* est présentée comme un effet de la saisine, quoiqu'elle n'en soit évidemment qu'un corollaire provenant de la même cause, la continuation de la personne du défunt. Mais la transmission instantanée de la propriété n'est point un effet de cette représentation du défunt, puisqu'elle a lieu pour les successeurs irréguliers, simples successeurs aux biens, et même pour les légataires. Cette transmission semble contraire aux principes du droit spéculatif, car la dévolution de la succession ne peut constituer qu'une offre. La volonté de la loi qui transmet la propriété en dehors de l'acceptation crée donc une saisine de propriété, commune à tous les ordres d'acquéreurs par décès, et pareille à celle qui est produite par les donations et par l'effet des obligations (art. 711). De même, l'appelé qui vient à décéder avant d'avoir pris parti semble ne laisser dans son patrimoine que la faculté d'accepter ou de répudier qu'il avait lui-même, mais, étant saisi par la loi de la propriété, il transmet cette propriété, résoluble du reste par la renonciation. La transmission est donc un effet de la saisine de propriété (1).

(1) C'est cette saisine que visent les motifs, assez étranges au premier abord, d'un jugement du tribunal d'Yssengeaux, rapporté par Dalloz en 1847.

Ainsi, de tous les effets attribués à la saisine soit par les auteurs qui en répandirent la notion, soit par les jurisconsultes qui la comparaient à l'adition romaine, nous ne retrouvons dans la saisine de l'art. 724, la seule qui soit l'objet de cette étude, la saisine de possession, la saisine proprement dite, que deux effets, transmission de la possession, transmission de l'exercice des actions et, par corrélation, de l'obligation aux poursuites.

On peut dire en règle générale que la saisine produit par anticipation les effets de l'acceptation. Il n'est pas douteux, dans les principes du droit français, qu'à défaut de saisine, l'acceptation donnerait à l'héritier la possession civile de la succession en même temps que la propriété. Mais l'effet propre de la saisine en droit français, comme le fait remarquer M. Laurent, c'est de donner aux héritiers saisis la possession des biens qui appartiennent aux successeurs non saisis.

Une analyse plus complète réduira encore les proportions de la saisine. Il ne faut pas oublier que le droit d'accepter la succession par un simple acte de volonté sans demander envoi en possession ou délivrance n'appartient qu'aux héritiers saisis ; de là confusion sur les effets de la saisine. En ce qui touche l'exercice des actions pétitoires, le fait d'exercer une action héréditaire constitue nécessairement de la part du saisi une

acceptation tacite, et l'acte puise sa valeur dans cette acceptation. Que si le fait d'administration ou de conservation n'a pas les caractères d'un acte d'héritier, il est de la compétence d'un gérant d'affaires, et point n'est besoin de la saisine pour donner la faculté de l'exercer.

Quant à la possession, il est sûr que la saisine transmet instantanément la possession du défunt à l'héritier, mais ne s'agit-il, en définitive, que d'une possession abstraite? Si la possession devient concrète, soit par la prise de possession effective, soit par l'exercice des actions possessoires, y a-t-il acceptation, et est-ce alors de cette acceptation que dérive désormais le droit de l'héritier?

Je crois qu'il faut voir dans l'attribution de la possession au successible un effet propre et direct de la saisine, effet indépendant de la prise de qualité. Le successible possède en temps que saisi; il possède pour celui qui sera reconnu propriétaire, pour lui-même, s'il vient à accepter. Il n'est pas discutable qu'il ne puisse exercer les actions possessoires à titre conservatoire lorsque le délai de l'année expire avant les cent-dix jours pour délibérer, mais il me paraît certain qu'il peut toujours exercer les actions possessoires soit avant, soit après le délai pour délibérer et quelle soit la durée de la possession du défendeur en dedans de l'année de sa possession. De même le saisi me semble pouvoir, en cette seule qualité, prendre

possession des objets héréditaires, qu'il possèdera, je le répète, pour l'héritier définitif, le successeur irrégulier ou le légataire ou pour la succession en deshérence.

On pourrait donc définir la saisine : Une présomption légale *juris tantum* d'acceptation de l'hérédité, en vertu de laquelle le successible est revêtu de la possession des choses héréditaires et soumis à l'acquittement des dettes de la succession dès l'instant de la mort de son auteur.

La saisine constitue le successible administrateur légal de la portion des successeurs et légataires non saisis et lui en donne la possession.

PREMIERE DIVISION.

Du sujet de la saisine.

Résultant de la loi, la saisine appartient à celui que la loi en investit, qu'il soit mineur, interdit ou furieux, et elle lui appartient même à son insu.

SECTION I. — *Cas d'hérédité* AB INTESTAT.

En vertu de l'art. 724, les héritiers légitimes sont investis de la saisine héréditaire et les successeurs irréguliers n'en jouissent pas.

A. On entend par héritiers légitimes les person-

nes qui sont appelées à la succession par suite d'un lien de parenté légitime.

Le texte de l'art. 724 n'oppose aux héritiers légitimes que les enfants naturels, l'époux survivant et l'Etat, mais il est évident que cette disposition n'est qu'énonciative et qu'on doit y comprendre les pères et mères, les frères et sœurs de l'enfant naturel qui viennent, dans certains cas, recueillir une portion des biens héréditaires de celui-ci (art. 765, 766).

Les enfants légitimes et les enfants issus d'un mariage putatif jouissant des mêmes droits que l'enfant légitime, ont la saisine dans les cas où celui-ci pourrait l'invoquer.

L'adopté conserve ses droits dans sa famille légitime (art. 348) ; de plus, s'il vient à la succession de son père adoptant, il jouira de la saisine, car il a sur les biens de celui-ci les mêmes droits que l'enfant légitime (art. 350).

Les enfants naturels ne sont tenus de demander l'envoi en possession judiciaire que quand ils recueillent toute la succession à défaut de parents du défunt au degré successible ; s'ils se trouvent en concours avec ceux-ci, c'est à eux qu'ils doivent demander la délivrance.

Les successions anormales, dans lesquelles la loi considère l'origine des biens, ne donnent pas la saisine.

B. Les héritiers du premier degré sont-ils seuls saisis ou bien les héritiers des degrés subséquents jouissent-ils aussi de la saisine ?

La question présente un intérêt sérieux. Si tous les parents légitimes sont saisis, chacun d'eux est légalement en possession et peut par suite appréhender les biens : il peut revendiquer contre les tiers sans redouter l'exception *proximioris heredis*, enfin les aliénations de biens héréditaires et les actes quelconques qu'il fait sont valables et ne peuvent être attaqués que par l'action paulienne.

On peut soutenir que tous les successibles sont saisis à l'égard des tiers, car ceux-ci n'ont à leur opposer qu'un titre inférieur. Les conséquences précitées se produisent. Ce n'est que par l'acceptation que l'héritier en rang utile affirme ses droits et fait disparaître la saisine des autres successibles. Si ceux-ci ont agi pendant le délai pour délibérer, ils sont évidemment tenus de tous dommages-intérêts envers l'héritier. Que s'ils sont poursuivis pour le paiement des dettes héréditaires, ils n'ont qu'à appeler l'héritier en cause ou à exciper de leur renonciation.

SECTION II. — *Cas d'hérédité testamentaire.*

Les rédacteurs du code civil adoptèrent, sur la proposition de Cambacérès, un terme moyen entre la jurisprudence des pays de coutume et celle des pays de droit écrit. Ils décidèrent que le légataire universel serait saisi des biens de la succession, à moins qu'il ne se trouvât en présen-

ce d'héritiers à réserve, auquel cas il devrait leur demander la délivrance (art. 1004 et 1006).

A. Le legs est universel quand il contient une vocation, même éventuelle, à l'universalité des biens du disposant. C'est d'après ce principe qu'il faut résoudre les espèces qui peuvent se présenter. Il faut s'éclairer aussi de cette règle que, dès qu'il existe un réservataire, c'est à lui qu'appartient la saisine, et qu'à défaut de réservataire, elle appartient au légataire universel.

Les légataires à titre universel ou à titre particulier n'ont jamais la saisine ; ils doivent demander la délivrance au saisi.

Voici donc l'ordre des personnes auxquelles la saisine compète dans les successions *ab intestat* :

Le réservataire, même s'il y a un légataire universel ;

A défaut de réservataire, le légataire universel, de préférence aux héritiers légitimes exclus par le testateur (art. 1006) ;

A défaut de réservataire et de légataire universel, l'héritier légitime même exclu, par exemple si les legs à titre universel et à titre particulier épuisent la succession.

B. L'héritier légitime est saisi de plein droit dès l'instant du décès du *de cujus* ; l'attribution légale de la succession ne comporte ni délai ni condition. Il en est autrement des dispositions testamentaires. Voyons divers cas qui peuvent se présenter ;

a). Le légataire institué purement et simplement ou sous condition résolutoire est saisi au décès du testateur.

Si le légataire est institué sous condition suspensive, il faut distinguer si, dans l'intention du testateur, cette condition dépend d'un événement incertain, ou si elle ne fait que suspendre l'exécution. Dans le premier cas, la saisine ne se produira qu'à l'accomplissement de la condition ; si le légataire vient à mourir *pendente conditione*, la disposition est caduque et les héritiers légitimes en recueillent l'émolument (art. 1040 *in fine*). Dans le second cas, il semble que le légataire a la saisine vis-à-vis des tiers dès l'instant du décès, mais il doit respecter vis-à-vis des héritiers la volonté du défunt en attendant l'arrivée de la condition.

b). Le légataire institué par testament authentique est saisi de plein droit, mais si le testament est olographe ou mystique, une garantie de sincérité étant nécessaire, la loi prescrit au légataire de demander au président du tribunal l'envoi en possession (art. 1008), acte de juridiction gracieuse. Cet envoi donne au légataire l'*exercice* de la saisine, mais il ne préjuge en rien l'authenticité ni la validité du testament ; seulement le légataire actionné après son envoi en possession jouera le rôle de défendeur.

Quand le testament est fait à l'étranger, le légataire universel n'a l'exercice de la saisine qu'a-

près avoir fait enregistrer le testament en France selon les prescriptions de l'art. 1000, sans être pour cela dispensé de l'envoi en possession si le testament n'est pas authentique.

SECTION III. — *Cas d'institution contractuelle.*

L'institution contractuelle étant, dans ses effets, un véritable testament irrévocable, celui qu'elle investit *in universum* de la propriété de biens à venir est un véritable héritier ; il a donc la saisine dans les mêmes conditions que le légataire universel.

DEUXIÈME DIVISION.

De l'objet de la saisine.

La saisine porte sur toute l'hérédité, sur *l'universum jus defuncti*. Or, l'hérédité se compose du patrimoine du défunt. Le patrimoine est indivisible ; aussi l'héritier seul ne peut-il accepter la succession pour partie.

A. L'hérédité ne comprend pas les droits qui ne font pas partie du patrimoine, comme la puissance paternelle, la tutelle, ni, par conséquent, les droits pécuniaires attachés à ces qualités personnelles, tels que la jouissance légale de l'art. 384.

B. Mais parmi les biens compris dans le patrimoine, il en est plusieurs qui ne sont pas transmissibles, soit par leur nature même, soit par une disposition de la loi, soit en raison du titre de leur acquisition.

a). Sont intransmissibles de leur nature les droits d'usufruit (art. 616), d'usage et d'habitation (art. 625) ; le droit à une rente viagère (art. 198) ; les avantages résultant d'un prêt à usage qui n'aurait été fait qu'en considération de l'emprunteur et à lui personnellement (art. 1879 § 2) ; le mandat donné ou reçu par le défunt (art. 2003), toute créance ou obligation d'une prestation inhérente à la personne du défunt ; le droit de participer à une société dans laquelle était engagé le défunt, en supposant qu'il a été convenu entre les sociétaires que la société ne sera pas dissoute par la mort de l'un d'eux (art. 4868). Le successeur de l'associé décédé a droit alors au partage du fonds commun dans l'état où il se trouvait au décès de son auteur, mais il ne participe pas aux bénéfices ultérieurs, à moins qu'ils ne soient une suite nécessaire d'opérations entamées avant la mort de l'associé auquel il succède.

b). Il est des droits et des obligations qui, par suite d'une disposition de la loi, ne passent pas aux successeurs ou ne leur sont transmis qu'avec certaines modifications ou sous certaines conditions.

La créance alimentaire s'éteint par la mort du

créancier. Le droit d'exercer le retour légal de l'art. 747 et le retour conventionnel de l'art. 951 ne passe point aux héritiers du donateur, à moins qu'ils n'aient survécu au donataire.

Le droit de recueillir les choses données dans la succession du dernier descendant de l'adopté ne passe à aucun successeur de l'adoptant donateur. On ne peut intenter l'action en révocation pour cause d'ingratitude contre les successeurs du donataire.

Le droit de recueillir une succession déferée passe aux héritiers, mais s'ils ne sont pas d'accord sur le parti à prendre, ils n'ont pas le choix, et la loi les oblige à accepter sous bénéfice d'inventaire (art. 752). Les héritiers de celui qui est accusé de falsification ou de destruction d'un acte de mariage sont soumis à l'action du ministère public au lieu de la partie civile.

L'action en désaveu ne passe aux successeurs du mari que s'il est mort dans le délai utile pour l'intenter (art. 316), et ceux-ci ne peuvent l'exercer que dans les deux mois à partir de l'époque où ils auront été troublés par l'enfant dans cette possession (art. 327).

L'action en réclamation d'état, imprescriptible à l'égard de l'enfant, ne passe à ses successeurs que dans deux cas, savoir : 1^o lorsqu'elle a été intentée par le défunt sans qu'il se soit ensuite désisté ou qu'il ait laissé passer trois mois sans poursuites (art. 530); 2^o lorsque l'enfant qui n'a pas réclamé

est décédé dans sa minorité ou dans les cinq ans après sa majorité. Elle s'éteint par 30 ans (art. 326 *a contrario*).

L'action en révocation d'une donation pour cause d'ingratitude, si elle n'a pas été intentée par le donateur, ne passe aux héritiers de celui-ci que lorsqu'il est décédé dans l'année à compter du jour où il a connu le fait d'ingratitude (art. 957). Que si le donateur n'a pas connu l'ingratitude du donataire, le délai ne commence à courir qu'à dater du décès de leur auteur, s'ils connaissaient auparavant les faits d'ingratitude, sinon du jour où ils les auront connus.

On s'est demandé si cette action en révocation pour cause d'ingratitude compéte à tous les successeurs à titre universel ou seulement aux héritiers proprement dits, aux continueurs de la personne. Mais pour restreindre ce droit, il faudrait s'appuyer sur un texte.

Le droit de recueillir les choses données dans la succession de l'adopté mort sans descendants légitimes ne se transmet qu'aux descendants de l'adoptant (art. 351).

c). Sont intransmissibles en vertu du titre de leur acquisition les biens sur lesquels le défunt n'avait qu'un droit qui devait par l'effet de son prédécès se résoudre ou se transmettre au profit d'une autre personne. Tels les biens grevés de substitution ; les biens dont le défunt était donataire sous condition du droit de retour au profit

du donateur survivant ; les biens donnés entre vifs par contrat de mariage sous la condition de la survie du donataire.

C. Tous les objets qui composent le patrimoine sont-ils soumis en même temps à la saisine de tous les héritiers ? En d'autres termes, chacun des héritiers saisis a-t-il la saisine *in solidum* ?

Jusqu'au partage, les parents appelés à la succession ont une vocation, au moins éventuelle, à la totalité de la succession, et par suite ils jouissent de la saisine sur tous les biens héréditaires, et non pas seulement dans la mesure de leur part. De là les conséquences suivantes : Chaque cohéritier peut exercer contre les tiers détenteurs de biens héréditaires les actions en revendication, sans que ceux-ci puissent lui opposer l'exception *plurium coheredum* ; le débiteur qui aura payé entre les mains de l'un des héritiers sera libéré envers tous.

Néanmoins, la règle de la solidarité n'a été reconnue par le code que pour la saisine active ; celle de la division des dettes a été admise concurremment par des raisons d'utilité et contrairement aux vrais principes.

TROISIEME DIVISION.

Des effets de la saisine.

Nous avons vu que la transmission de la pro-

priété et l'obligation aux dettes ne sont pas des effets de la saisine. Examinons maintenant les véritables effets de cette fiction légale.

Pothier rattachait le droit d'accroissement à la saisine. Mais l'accroissement résulte du droit auquel les successeurs sont appelés ; c'est une conséquence de la transmission de l'hérédité. Les légataires, même à titre particulier, en jouissent. Ceux des successeurs qui jouissent de la saisine sont saisis également de la part qui leur accroît ; ceux qui ne sont pas saisis n'ont pas plus la possession de la portion qui leur accroît que du reste de leur part héréditaire.

SECTION I. — *Transmission de la possession.*

La possession qui résulte du fait de l'appréhension ne peut pas se transmettre, mais les avantages de la possession passent tous à l'héritier tels qu'ils étaient sur la tête du défunt et sans aucune espèce d'interruption. L'héritier peut donc se mettre de sa propre autorité, dès le décès du défunt, en possession de biens héréditaires. Il peut exercer la complainte et la réintégrande contre celui qui n'a pas possédé durant un an. Il peut, comme tous les successibles à titre universel ou à titre particulier, joindre sa possession à celle de son auteur et parfaire ainsi les délais de l'usucapion (art. 2235), mais, comme il continue la personne et qu'il est garant des faits de son auteur, il ne

peut commencer, sauf le cas d'interversion de son titre (art. 2238) une possession nouvelle, quelle que soit sa bonne foi. Si le défunt n'avait qu'une possession précaire, l'héritier possèdera précairement. Que si le défunt n'avait que la détention de la chose, l'héritier n'en aura évidemment pas la possession, car comment transmettre ce qu'on n'a pas ?

Le saisi possède la part des héritiers non saisis jusqu'à la délivrance ou l'envoi en possession. Mais fait-il siens les fruits des parts attribuées à ceux-ci ?

Il résulte de l'art. 1005 que les héritiers saisis ont les fruits des biens des légataires universels, à moins que ceux-ci ne forment leur demande en délivrance dans l'année du décès du testateur. L'art. 1014 donne aux héritiers saisis les fruits des objets légués à titre particulier. Mais quelle est la règle générale ? L'art. 547 attribue les fruits au propriétaire par droit d'accession ; c'est l'application de la règle d'Adrien : *Fructus augent hereditatem* ; mais de nombreuses dispositions laissent les fruits au possesseur de bonne foi (art. 138, 555, 856, 1378). C'est là certainement une règle du code (art. 549) ; or, la bonne foi étant toujours présumée jusqu'à preuve du contraire (art. 2263), la règle d'exception l'emporte sur la règle de principe. Je crois qu'en dehors des cas des articles 1005 et 1014, il faut attribuer les fruits au saisi, à moins que sa mauvaise foi ne soit prouvée.

SECTION II. — *Transmission de l'exercice des actions.*

Nous venons de voir que la saisine, mettant l'héritier en possession, lui donne les actions possessoires ; en lui attribuant l'exercice immédiat des droits de propriété et de créance attachés à son titre, elle lui donne aussi les actions pétitoires et généralement l'exercice de toutes les actions transmises dans le patrimoine du défunt. Il semblerait logique que chaque cohéritier put, avant le partage, poursuivre pour le tout les débiteurs de la succession et que ceux-ci pussent valablement se libérer entre les mains de l'un des cohéritiers. De là seraient nés entre les cohéritiers des rapports de mandant à mandataire, et dans le partage on se serait tenu compte des sommes perçues. La loi n'a pas admis cette solidarité active pour les créances divisibles ; elles se divisent de plein droit, quant à la poursuite, par portions viriles entre les cohéritiers saisis, sauf règlement entre eux.

SECTION III. — *Transmission du passif.*

Nous savons que l'obligation aux dettes au delà des forces de la succession n'est qu'un corollaire de la saisine, dérivant comme elle de la continuation de la personne du défunt, mais tellement lié

à la saisine qu'on ne trouve pas l'une sans l'autre en droit français. Cela résulte du texte de l'art 724 *in fine*. Le légataire universel saisi sera donc tenu, croyons-nous, *ultra vires emolumentis*.

A. Ce qui est un effet propre de la saisine, c'est l'obligation aux dettes dès l'ouverture de la succession, alors que cette obligation semblerait ne devoir résulter que de l'acceptation. Il est vrai que l'héritier ne peut être condamné pendant les délais pour faire inventaire et délibérer, mais il ne repousse les poursuites qu'en vertu d'une exception dilatoire. Passé ces délais, il peut être forcé à prendre qualité et, sur son refus, il sera condamné comme héritier pur et simple.

B. Dans quelle mesure les héritiers sont-ils obligés aux dettes de la succession ?

Quoi qu'en dise Pothier (*Traité des successions*, ch. V, art. 3, § II), il serait logique qu'ils fussent tenus solidairement envers les créanciers, car comment comprendre qu'un fait étranger à ceux-ci puisse venir modifier leur droit ? Tel n'est pas cependant le système du code civil : Si la dette n'est pas indivisible ou de celles dont s'occupe l'art. 1221, les héritiers n'en sont tenus que pour leur part contributive, du moins personnellement, car l'art. 873 ajoute « et hypothécairement pour le tout. » Mais cette disposition crée-t-elle une hypothèque légale en faveur des créanciers comme celle de l'art. 1017 en faveur des légataires ? Non ; elle rappelle simplement le principe de l'in-

divisibilité de l'hypothèque ; il s'agit, comme dans l'art. 333 de la coutume de Paris, de biens hypothéqués du vivant du défunt. La meilleure solution n'eût-elle pas été de donner aux créanciers une action *in solidum* sur les biens de la succession ? De quoi pourraient se plaindre les héritiers ? *Bona non intelliguntur nisi deducto ære alieno*. Quant au remède tiré de la séparation des patrimoines, il est inefficace dans l'opinion de ceux qui, n'y voyant qu'un privilège vis-à-vis des créanciers de l'héritier, soutiennent que les créanciers de la succession ne peuvent l'exercer que dans la mesure de l'obligation personnelle de chaque héritier.

QUATRIÈME DIVISION.

De la cessation de la saisine.

SECTION I. — Saisine résolue.

A. La saisine cesse par la renonciation de l'héritier à la succession dont il est saisi. *Nul n'est héritier qui ne veut*. Par sa renonciation, il devient complètement étranger à la succession et il est censé n'avoir jamais été héritier. S'il a administré la succession, il en doit compte comme gérant d'affaires sans pouvoir prétendre à aucun bénéfice.

Il n'y point dans cette hypothèse à se précoc-

cuper des droits des tiers, car ou ils résultent d'actes que le saisi ne pouvait faire comme administrateur, et ils sont valables, ou bien ils proviennent d'actes que le saisi ne pouvait faire qu'en qualité de propriétaire, et ils sont encore valables, mais alors le saisi a accepté et ne peut plus renoncer.

B. La saisine cesse-t-elle par le non usage, s'éteint-t-elle par la prescription trentenaire ?

L'article 789 est ainsi conçu : « La faculté d'accepter ou de répudier une succession se prescrit par le laps de temps requis pour la prescription la plus longue des droits immobiliers. »

Ce texte est un des plus controversés de notre droit ; il a donné lieu à plusieurs systèmes.

Etant donné que l'héritier est saisi de plein droit, il semble bien que la prescription ne s'applique qu'au droit de renoncer, et c'est la solution de la jurisprudence française.

Je n'adopte pas cette opinion. Si nous faisons abstraction de la saisine, nous trouvons prescrite une faculté alternative, accepter ou renoncer. Or, la saisine aurait-elle pour effet, en investissant l'héritier de l'hérédité, de l'en investir malgré lui et de faire échec au vieux principe si équitable : Nul n'est héritier qui ne veut ? Mais elle a été créée dans l'intérêt de l'héritier ; comment la retourner si injustement contre lui ? Il arrivera souvent qu'un héritier saisi ignorera invinciblement sa qualité ; quel danger continuel sur toute

les têtes ! Que si on oppose que la prescription court seulement du jour où l'héritier aura en connaissance de la dévolution de la succession, il est aisé de montrer que le tempéramment est repoussé par la règle précise de l'art. 2251.

Les effets de la résolution de la saisine par la prescription trentenaire sont les mêmes que ceux de la résolution par la renonciation. Et il n'est pas nécessaire de voir ici une renonciation tacite ; c'est une déchéance prononcée par la loi en vertu des motifs généraux qui ont fait admettre le principe de la prescription.

C. La saisine cesse par la condamnation comme indigne de l'héritier.

L'indigne, considéré comme n'ayant jamais été l'héritier et traité en possesseur de mauvaise foi, doit restituer les fruits (art. 729). Mais l'esprit du droit français en matière d'indignité n'est pas de porter atteinte à la fortune personnelle de l'indigne ; aussi doit-on admettre que l'indigne n'est pas débiteur des revenus qu'il n'a pas perçus ; de même les effets de la confusion doivent disparaître.

SECTION II. — *Saisine apparente.*

A. Il est des cas où on ne peut pas dire que la saisine a cessé, car elle n'a jamais existé en réalité sur la tête de ceux qui en ont indûment joui,

serait-ce de bonne foi. Ils avaient une fausse saisine.

Telle est la situation de celui qui se met en possession de l'hérédité alors qu'il n'est pas héritier, de l'héritier *ab intestat* qui ignore l'existence d'un héritier plus proche, de l'héritier *ab intestat* non réservataire qui ignore l'existence d'un testament instituant un légataire universel, du légataire universel en vertu d'un testament déclaré nul, en un mot des héritiers soumis à la pétition d'hérédité de la part de l'héritier véritable et qu'on appelle héritiers apparents.

B. Quel est le sort des actes faits par l'héritier apparent ? Le code est à peu près muet là-dessus, et il y a de longues discussions. Sans y entrer, je me contenterai d'indiquer le système que j'embrasse.

a). Voyons d'abord les rapports de l'héritier apparent avec le demandeur en pétition d'hérédité :

S'il succombe, il est censé n'avoir jamais été héritier, mais, s'il a été de bonne foi, il n'aura pas à restituer les fruits antérieurs à la demande ; de plus, il ne sera tenu que dans la mesure de son enrichissement. S'il est de mauvaise foi, il sera traité comme un gérant d'affaires rigoureusement responsable.

b). Vis-à-vis des tiers de bonne foi avec lesquels il a contracté, l'héritier putatif a agi aussi valablement qu'en héritier véritable, car ceux-ci ne

peuvent pas être victimes d'un état de choses dont ils ne pouvaient soupçonner la fausseté; leur erreur invincible les couvre. Néanmoins, s'il s'agit d'un contrat à titre gratuit, il n'est pas juste qu'ils s'enrichissent aux dépens du véritable propriétaire.

On oppose surtout que l'art. 1599 proclame la nullité de la chose d'autrui. Mais cette nullité ne saurait être appliquée en règle générale qu'aux aliénations faites par ceux qui, sans titre ostensible, sans profession publiques, sans droit quelconque absolu ou partiel, vendent des immeubles à des titres qui n'ont aucun motif de les en supposer légitimes propriétaires et dont l'imprudence, sinon la mauvaise foi, mérite d'être punie. Sans doute, la loi n'a pas compris le cas dont nous nous occupons au rang des nombreuses exceptions apportées à l'art. 1599; mais c'est, entre autres motifs, parce que la vente de la chose d'autrui était nécessairement la suite de la mauvaise foi. Or, comme toute peine doit être rigoureusement enfermée dans les limites posées par le texte de la loi, le législateur qui l'a édictée n'a pas dû croire qu'on trouverait dans une aliénation faite par un individu investi de tous les titres ostensibles et apparents, les caractères d'une véritable vente de la chose d'autrui, puisqu'au moment où elle a été faite, le vendeur était réellement censé propriétaire de l'immeuble aliéné. On ne saurait sans injustice placer sur la même ligne le traité conclu entre deux étrangers, non

successibles et de mauvaise foi, agissant pour se tromper mutuellement, et le traité passé entre un successible naturel ou institué, réunissant toutes les conditions apparentes d'un véritable héritier, présumé propriétaire, et un acquéreur que les circonstances, notamment le silence du véritable héritier, ont induit en erreur. La solution de l'art. 1599 ne peut donc être appliquée à l'acte fait par un héritier apparent dans le sens légal du mot, c'est-à-dire celui qui est en possession publique, paisible et notoire de l'hérédité, en conséquence l'administre aux yeux de tous et fait tous les actes propres à un héritier.

Au reste, on ne peut nier la sollicitude du législateur pour les tiers de bonne foi ; une foule de dispositions en témoignent, on le voit dans plusieurs circonstances et toujours dans l'intérêt des tiers, porter en quelque sorte atteinte au droit de propriété. (Art. 128, 136, 137, 1321, 1380, 1935 ; 790 au titre des successions).

Si l'on s'élève au-dessus des intérêts privés et à des considérations d'ordre public, il est facile de reconnaître quelle influence funeste aurait sur la circulation des biens une doctrine qui tendrait à faire considérer comme mal assise toute propriété immobilière et à rendre par conséquent la vente des immeubles très-difficile. L'acquéreur qui pourrait être dépouillé après une longue jouissance ne s'exposerait pas à un danger dont la prudence, l'autorité de la justice et la bonne foi ne pourraient pas le défendre.

APPENDICE

LÉGISLATION COMPARÉE

I.

ACQUISITION DE L'HÉRÉDITÉ.

Les codes civils de Belgique, du grand duché de Bade et des îles Ioniennes reproduisent textuellement notre article 724. Le code civil du canton de Vaud reproduit le premier alinéa.

Le code civil italien du 1^{er} janvier 1866 dispose dans le même sens. Le code de Toscane et celui des Deux-Siciles admettaient aussi la saisine.

Le code civil portugais du 1^{er} juillet 1807, conçu sur un plan nouveau, s'exprime ainsi dans son ar-

ticle 2011: « La transmission de la propriété et de la possession de l'hérédité se fait aux héritiers institués ou légitimes au moment de la mort du *de cujus*. »

Il en est de même dans le code prussien. Le code sarde saisissait aussi de plein droit les héritiers testamentaires.

D'après le code hollandais, l'Etat seul est tenu de se faire envoyer en possession.

Dans le droit commun allemand, les ascendants et descendants sont seuls dispensés de l'envoi en possession.

En Autriche, l'héritier ne remplace le défunt que lorsqu'il accepte ; jusque-là, le défunt est censé être encore propriétaire (code civil, art. 547) ; l'envoi en possession est exigé pour tous les héritiers.

Le code civil de Neufchatel n'admet pas non plus la saisine de plein droit ; il distingue l'envoi en possession accordé à toute personne qui la demande de l'investiture accordée seulement sur preuves et qui donne la saisine (art. 794).

En Angleterre, l'héritier est saisi de plein droit par la loi de l'héritage des biens réels sans qu'il ait besoin de l'accepter ni que l'option lui soit laissée de le refuser ; quant aux biens personnels, le plus proche parent doit en demander à la jus-

tice l'administration sans jamais être tenu de l'accepter.

II.

TRANSMISSIBILITÉ DE LA SUCCESSION DÉVOLUE.

En Bavière, si celui à qui une succession est échue meurt avant de l'avoir acceptée, les héritiers du prédécédé et non les siens sont appelés à la recueillir.

Dans l'Amérique du Sud, si l'héritier meurt après l'expiration du délai pour délibérer, son héritier n'a aucun droit à la première succession, à moins qu'il ne soit lui-même héritier légitime du *de cuius* et non étranger.

III.

PRESCRIPTION DE LA FACULTÉ D'ACCEPTER OU DE RENONCER.

Le code du grand duché de Bade et celui de Belgique reproduisent l'art 789. La jurisprudence belge l'interprète dans le sens de la liberté de l'héritier. C'est aussi la décision du code des îles Ioniennes dont l'art. 678 est ainsi conçu : « L'héritier qui ne se trouve pas en possession de la succession ou qui n'a pas fait acte d'héritier sera, après trente ans depuis l'ouverture de la succession, considéré comme y étant entièrement étran-

ger, en ce sens qu'aucune action directe ne pourra être intentée contre lui en qualité d'héritier et qu'il ne pourra en exercer aucune en cette qualité. » Et l'art. 679 porte que l'héritier actionné qui ne s'est pas prononcé dans les délais fixés par les juges est censé avoir renoncé.

Le code de la Louisiane déclare au contraire que l'héritier ne peut plus renoncer après trente ans écoulés, depuis l'ouverture de la succession.

En Bolivie, qui n'accepte pas dans les trois mois de l'ouverture de la succession est censé renoncer. En Prusse, on doit accepter ou refuser dans les six semaines ; en Saxe et à Soleure, dans les trente jours ; à St-Gall, dans le mois ; à Fribourg, dans les quarante-deux jours, et même, si les héritiers demeurent dans la même maison que le défunt, ils doivent faire apposer les scellés dans les trois jours, sinon ils seront censés avoir accepté.

En Hollande, la faculté de renoncer est imprescriptible.

En Russie, l'Etat acquiert les biens échus aux absents après dix ans. (*Digeste des lois civiles*, tome X du *Svod*, art. 1028). Les héritiers présents sont sommés d'accepter ou de répudier.

IV.

OBLIGATION AUX DETTES.

Le code civil italien dispose conformément au

code civil français quant à l'obligation et à la contribution aux dettes (art. 1029).

En Autriche, en Prusse, dans les cantons des Grisons et de Vaud, les héritiers sont solidaires envers les créanciers.

En Portugal, l'hérédité répond solidairement des dettes du défunt, mais après le partage les héritiers n'en sont tenus que dans la proportion de la part qui leur revient dans la succession (art. 2114).

En Angleterre, les biens réels ne contribuent au paiement des dettes qu'après épuisement des biens personnels.

POSITIONS

DROIT ROMAIN

I. Le tuteur honoraire pouvait fournir l'*auctoritas* ; le curateur du pupille ne le pouvait pas.

II. La qualité de fils de famille n'était pas une cause d'exemption des peines du célibat.

III. La loi 15 § 2, au Digeste, *de inoff. testam.*, qui semble à l'abord contraire à la règle *nemo pro parte testatus et pro parte intestatus decedere potest*, s'explique par l'autorité de la chose jugée.

IV. La présence d'un héritier simplement nécessaire empêche l'usucapion *pro herede* comme la présence d'un héritier sien.

V. La femme qui a cautionné contrairement à la défense du sénatus-consulte velléien n'est pas obligée naturellement, quoique cette solution paraisse contraire à la raison.

VI. L'action *præscriptis verbis* était, dans tous les cas, une action de bonne foi.

DROIT FRANÇAIS

DROIT FÉODAL

I. Le *Liber feudorum seu consuetudines feudorum*, sans autorité en France, était une compilation.

II. La loi primitive de la concession féodale ne conférait pas un droit héréditaire, mais un droit successif.

III. La maxime *nulle terre sans seigneur* a eu successivement deux sens : le premier féodal, le second royal.

DROIT COUTUMIER

I. L'édition de la loi salique, qui contient les gloses malberghiques, est la plus ancienne.

II. La rédaction des actes en double original ou charte-partie est très-ancienne sur le littoral ; elle y vint des colonies grecques et fut conservée par le clergé.

III. Il n'existe pas au XIII^e siècle de nullité de plein droit.

DROIT INTERMÉDIAIRE

I. Les dispositions de la loi des 28 septembre-6 octobre 1791, encore en vigueur, ne peuvent être étendues à des droits de pâturage qui n'auraient plus le caractère de la vaine pâture.

II. La loi du 23 juillet 1796 fit disparaître toute restriction au taux de l'intérêt.

III. D'après le code du 25 septembre 1791, l'action civile née d'un délit survivait à l'action publique et n'était soumise qu'à la prescription trentenaire.

CODE CIVIL

I. Le droit français admet des *res nullius*.

II. Lorsque l'usufruitier a exécuté lui-même des grosses réparations que le nu-propriétaire aurait négligé ou refusé de faire, il est en droit, lors de la cessation de l'usufruit, d'en répéter les frais, mais seulement jusqu'à concurrence de la plus-value.

III. La capacité du donataire n'est pas exigée au moment de la notification de l'acceptation.

IV. Le paiement d'une dette héréditaire fait, même sans réserves, par un successible, ne constitue pas en principe un acte d'héritier.

V. L'aliénation à titre onéreux faite par l'héritier apparent est opposable à l'héritier véritable qui a fait reconnaître son droit.

VI. La séparation des patrimoines n'est pas un privilège.

VII. L'exception de nullité est perpétuelle.

PROCÉDURE CIVILE

I. Le ministère public ne peut agir d'office en dehors des cas spécifiés par la loi.

II. Dans une demande en garantie jointe à la demande principale, l'opposition du garant fait tomber le jugement contre le garanti.

III. Les frais d'enregistrement forcé d'acte sous-seing privé sont des dépens.

IV. L'annalité est toujours indispensable pour intenter la plainte.

DROIT CRIMINEL

I. Tant que dure la déportation, le revenu des gains de colonie est seul saisissable pour dettes antérieures.

II. La soustraction commise par un cohéritier au détriment d'un autre constitue un vol.

III. Dans la diffamation envers les particuliers, la preuve du fait diffamatoire n'empêche pas la condamnation.

IV. L'action civile née d'un délit se prescrit par le même laps de temps que l'action publique, même lorsqu'elle est portée séparément devant la juridiction civile.

DROIT COMMERCIAL

I. En règle générale, les usages commerciaux doivent l'emporter sur les règles du code civil, en cas de silence du code de commerce.

II. La clause *franc d'avaries* ne prémunit pas l'assuré contre la perte résultant du jet.

III. Il n'est pas nécessaire que l'acceptation de la lettre de change soit donnée sur la lettre de change elle-même ; elle peut être donnée sur un acte séparé.

IV. La résolution du concordat pour inexécution des conventions n'entraîne pas la nullité des actes faits sans fraude par le failli concordataire.

DROIT ADMINISTRATIF

I. Aucune loi existante ne prohibe les associations religieuses dont les membres résident dans la même maison.

II. L'inamovibilité de la magistrature est une condition essentielle de la dignité de l'Etat, de la sécurité publique et de la liberté des citoyens.

III. Les ministres sont, chacun dans son département, les juges de droit commun en matière administrative.

IV. Les imputations diffamatoires contenues dans les délibérations d'un Conseil municipal, étant transcrites sur un registre ouvert au public, constituent une diffamation publique de la compétence des tribunaux correctionnels.

V. Les prestations ne sont pas applicables aux chemins ruraux.

DROIT DES GENS

I. Les agents diplomatiques ne peuvent renoncer aux privilèges dont ils jouissent, comme ceux de l'inviolabilité et de l'exterritorialité.

II. Pour que le blocus puisse être considéré comme effectif, il faut qu'il y ait un an de circonvallation formé par l'ennemi de manière à ne laisser aucun passage.

III. La détention d'otages est un procédé réprouvé par le droit des gens actuel.

IV. Un Etat ne saurait faire la cession d'un territoire sans demander préalablement le consentement des habitants de ce territoire.

ECONOMIE POLITIQUE

I. L'Etat n'a pas de domaine éminent.

II. La liberté de tester est un attribut essentiel de la propriété.

III. Les biens sont pour la vie.

IV. L'idée de salaire implique celle d'un contrat commutatif

amenant une rémunération complète ; le prêtre, l'avocat, le médecin, le professeur, le soldat reçoivent des honoraires.

Vu par le Président de la Thèse,

V. MOLINIER.

Vu par le Doyen de la Faculté,

Le 8 juillet 1880,

HENRY BONFILS.

Vu et permis d'imprimer.

Toulouse, le 9 juillet 1880.

Le Recteur de l'Académie,

G. CHAPPUIS.

Les visas exigés par les règlements sont une garantie des principes et des opinions relatifs à la Religion, à l'ordre public et aux bonnes mœurs (statuts du 9 avril 1825, art. II), mais non des opinions purement juridiques dont la responsabilité est laissée aux candidats.

Le candidat répondra, en outre, aux questions qui lui seront faites sur les différentes matières de l'enseignement.

—
Cette thèse a été soutenue en séance publique le 30 juillet 1880.