

21878

FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

DES

DROITS SUCCESSIFS RÉCIPROQUES

DES ENFANTS

ET PARENTS NATURELS.

ÉTUDE

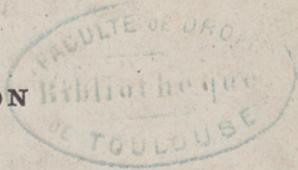
Présentée à la Faculté de Droit de Toulouse,

POUR L'OBTENTION DU GRADE DE DOCTEUR

PAR

Léonce CAZAUBON

AVOCAT.



TOULOUSE

IMPRIMERIE COOPÉRATIVE, LUPIAC ET C^{ie}

RUE DES BALANCES, 43

1870



LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF TORONTO

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

1917

1917

A. W. W. W. W.

1917



1917

1917

A MES PARENTS.

A MES AMIS.

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CHICAGO
540 EAST 57TH STREET
CHICAGO, ILL. 60637

UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS

CHICAGO, ILL. 60637

FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE.

1869-70

MM.

DUFOUR ✱, Doyen, Professeur de Droit commercial.
RODIÈRE ✱, Professeur de Procédure civile.
MOLINIER ✱, Professeur de Droit criminel.
BRESSOLLES ✱, Professeur de Code Napoléon.
MASSOL ✱, Professeur de Droit romain.
GINOULHIAC, Professeur de Droit français, étudié dans ses origines féodales et coutumières.
HUG, Professeur de Code Napoléon.
HUMBERT, Professeur de Droit romain.
ROZY, Professeur de Droit administratif et d'économie politique.
POUBELLE, Professeur de Code Napoléon.
BONFILS, agrégé.
ARNAULT, agrégé.
DELOUME, agrégé.
CONSTANT, agrégé.

M. DARRENOUGUÉ, Officier de l'Instruction publique, secrétaire, agent-comptable.

Président de la Thèse : M. ROZY.

<i>Suffragants</i> :	{	MM. MASSOL,	}	<i>Suffragants.</i>
		GINOULHIAC,		
		HUG,		
		BONFILS,		

La Faculté n'entend approuver ni désapprouver les opinions particulières du Candidat.

THE HISTORY OF THE

REIGN OF

THE GREAT BRITAIN
IN THE REIGN OF
GEORGE THE SECOND
BY
SAMUEL JOHNSON
ESQ;
IN TWO VOLUMES.
LONDON,
Printed by R. and J. DODD, in Pall-mall; and by W. BENTLEY, in Strand, 1765.

INTRODUCTION

Il n'est peut-être pas, dans le domaine de la jurisprudence et de la morale, de question plus vivement débattue que celle qui a pour objet la condition de l'enfant naturel. Dès l'origine, ce problème difficile s'est posé au législateur, et selon les époques, mais non cependant selon la progression des temps, on l'a traité avec des alternatives de sévérité ou de faveur, sans pouvoir arriver à fixer, d'une manière équitable et définitive, les droits de celui qui a le malheur de naître illégitime.

Le travail qui nous occupe nous a obligé de passer en revue les lois des différents peuples anciens et modernes en cette matière ; et, en faisant cet examen, nous avons été frappé de ce fait : que dans les temps primitifs, alors que le mariage était en honneur, et que les mœurs

n'avaient pas encore porté atteinte au respect qui lui est dû, les législateurs ne sentirent pas la nécessité de le protéger, et suivirent le droit de nature, d'après lequel, selon Merlin, les enfants naturels ont des droits égaux à ceux des enfants légitimes. Il en fut ainsi chez les Hébreux. Et cependant chez quel autre peuple vit-on le lien de famille plus solidement établi, et les vertus domestiques mieux pratiquées ?

Dans les temps héroïques de la Grèce, on vit de même d'illustres bâtards, tels que Thésée, Achille et Hercule, mis au rang des dieux, pour avoir su sans doute exploiter le prestige mystérieux qui s'était attaché à leur naissance. Plus tard, il est vrai, Solon s'efforça d'augmenter le nombre des unions régulières, en défendant au père de réclamer des aliments à son enfant né d'une courtisane, et aux enfants naturels de rien prendre dans la succession de leur père.

Sans vouloir faire ici une étude rétrospective complète des antiques législations sur notre sujet, qu'il nous soit permis d'indiquer en quelques mots dans quelle mesure nous aimerions voir notre Code adopter des réformes favorables à l'enfant naturel.

Mais disons bien vite qu'il serait insensé de faire revivre à son profit le droit de nature dont nous parlions tout à l'heure. La famille primitive,

qui adoptait la polygamie, et qui, si nous en jugeons par la Bible, devait former une sorte de tribu démocratique, obéissant à un chef souverain, cette famille des premiers temps a pu, en raison de sa constitution particulière, s'accommoder du système d'égalité, en ce qui concerne les droits de tous les enfants sans distinction d'origine. Le même système, appliqué chez les peuples civilisés, serait une cause de ruine pour l'ordre social. Est-il besoin, en effet, de faire entendre qu'avec de pareils principes, le nombre des naissances illégitimes, déjà si considérable, augmenterait à l'infini ; et faut-il ajouter que, par suite, on verrait le mariage, cette base de la société, cette arche sainte des générations à venir, tomber dans le discrédit le plus complet ?

C'est ce que comprirent les législateurs de la Grèce et de Rome ; ceux de Rome surtout, où les *lois caducaires* eurent pour but unique de remettre en honneur les unions légitimes.

Au Moyen-Age et jusqu'à la Révolution, une défaveur plus grande encore s'attacha à la qualité d'enfant naturel. C'est que, au désir de garder pur et respecté le foyer domestique, vint s'ajouter, dans ces temps de foi sincère, mais intolérante, l'orgueil du nom et l'horreur des unions condamnées par l'Eglise.

Nous ne citons que pour mémoire cette der-

nière époque, persuadé qu'il ne faut pas lui demander des éléments de solution, pour la question qui nous intéresse en ce moment.

Il n'en demeure pas moins évident qu'on ne saurait proclamer ce principe d'égalité sans compromettre la société tout entière ; et cette raison a dû peser sur les délibérations des rédacteurs du Code, lorsqu'ils ont réglé les droits de l'enfant naturel.

Reste à examiner si la part qu'on lui a faite dans notre loi française n'est point insuffisante. Mainte fois déjà, dans ces derniers temps, nos plus éminents jurisconsultes ont démontré la nécessité de réviser nos Codes et surtout cette partie des Successions (1).

« C'est une triste morale, disait à son cours M. Bugnet, que celle qui consiste à punir dans les enfants naturels la faute à laquelle ils doivent leur naissance, en ne leur laissant sur les biens de leurs père et mère qu'une portion à peine suffisante pour les empêcher de mourir de faim. »

Et M. Rodière, dans l'article que nous venons de citer : « Cette part d'un tiers que le Code Na-

(1) Voir un article de M. Rodière : *Changements à introduire dans l'ordre des successions*, au *Recueil de l'Académie de législation*, année 1856, t. V. — Voir encore un opuscule de M. Bathie : *Révision du Code Napoléon*, publié dans le *Correspondant*, liv. du 25 janvier 1866, et l'excellent ouvrage de M. Huc sur le Code civil italien.

poléon leur accorde est bien mince, dit-il avec raison. Aussi, nous semble-t-il que, sans ternir en rien l'honneur si respectable du lit conjugal, on aurait pu l'augmenter un peu et la porter à la moitié de ce que l'enfant aurait eu, si la légitimité avait décoré son berceau. »

La moitié d'une part d'enfant légitime : voilà la proportion à laquelle il a paru aux meilleurs esprits qu'on devrait s'arrêter pour la fixation des droits de l'enfant naturel. Et c'est la meilleure, parce qu'elle concilie dans une juste mesure les devoirs de l'humanité et la sauvegarde des intérêts de la famille.

Les rédacteurs du nouveau Code civil italien, qui l'ont adoptée, en ont jugé ainsi. C'est donc à eux que revient l'honneur d'avoir formulé, d'une manière équitable, et les premiers dans l'histoire des législations, les droits si longtemps méconnus des enfants illégitimes. — Nous verrons aussi plus loin, en faisant l'étude comparée des lois étrangères sur cette matière, que lorsque le défunt n'a laissé ni descendants légitimes, ni ascendants, ni conjoint, le Code italien attribue l'hérédité tout entière aux enfants naturels (article 747); et enfin qu'à la mort de l'enfant naturel lui-même, s'il ne laisse pas d'enfants, sa succession est dévolue : pour moitié à son père et à sa mère, et pour moitié à son conjoint (art. 751). Il est à

remarquer que dans aucun cas cette loi n'appelle les frères et sœurs légitimes à succéder à l'enfant naturel décédé.

Faut-il le regretter ? Selon M. Rodière (1), c'est là une lacune. Nous préférons l'opinion de M. Huc, qui prétend qu'« une telle solution irait contre la règle qui consiste à rechercher avant tout l'affection présumée du défunt ; qu'elle ferait également exception au principe que les droits de succession doivent être réciproques, et qu'enfin elle méconnaîtrait ouvertement cette vérité indivisible, que les effets légaux de la parenté doivent être rigoureusement limités aux père et mère de l'enfant » (2).

Notre Code a eu la gloire d'être presque entièrement reproduit par la plupart des pays qui ont renouvelé récemment leurs lois civiles. Le Code italien surtout l'a mis largement à contribution. Espérons qu'à notre tour, lorsque viendra le moment de la révision de nos lois, nous n'hésiterons pas à suivre nos voisins d'Italie, dans les réformes utiles dont ils viennent de donner l'exemple.

(1) *Recueil de l'Académie de législ., op. cit.*, p. 136 et 137.

(2) M. Huc, sur le Code civil italien, p. 193.

Pour rendre cette étude aussi complète que possible, nous l'avons divisée en quatre parties, de façon à pouvoir examiner les *droits successifs réciproques des enfants et parents naturels* :

- 1° Dans le Droit romain ;
- 2° Dans le Droit contumier français et dans le Droit intermédiaire ;
- 3° Dans le Droit français actuel ;
- 4° Dans les législations étrangères contemporaines.

EMOIT ROMAIN

DROIT ROMAIN.

Comme dans toute les législations arrivées à un certain degré de perfection , nous voyons qu'on distingue, en Droit Romain : les enfants légitimes , les enfants naturels simples (nés *ex soluto et solutâ*), et les enfants adultérins ou incestueux (nés de personnes qui ne pouvaient s'unir par un mariage légitime, soit parce que toutes d'eux ou l'une d'elles seulement étaient encore dans les liens d'un précédent mariage, soit parce qu'elles étaient parentes à un degré rapproché). Les jurisconsultes ont de plus subdivisé les enfants naturels simples en *liberi naturales*, et en *spurii* ou *vulgò concepti*.

— Les premiers sont issus du concubinat licite, c'est-à-dire d'une union tolérée par la loi, mais différentes à beaucoup d'égards du mariage légitime : car elle imprime à la femme une sorte de flétrissure et lui enlève le titre de *mater-familias*, qui est toujours resté l'apanage exclusif des honnêtes femmes. En outre, les enfants issus du concubinat naissent illégitimes, et leur père n'acquiert pas sur eux la puissance paternelle, il peut seulement les légitimer.

Si nous qualifions de licite une pareille union, c'est d'abord pour la distinguer de l'adultère et de l'inceste : enfin, c'est qu'à Rome, bien que les relations entre un homme et une

femme non mariés ensemble fussent censurées par l'opinion publique et par les lois (1), cependant on tolérait les relations habituelles existant entre un homme et une femme non mariés ensemble et vivant dans la même maison (2).

On pourrait croire, à en juger par la préface de la nouvelle 89 que les mots *liberi naturales* n'étaient pas employés avant Constantin pour distinguer les enfants issus du concubinat ; ce serait une erreur, car on les rencontre dans plusieurs textes de Digeste avec le même sens (3). *Naturalium nomen Romanae legislationi dudum non erat studium*, nous dit Justinien dans cette préface ; ce qui signifie seulement qu'avant Constantin, on ne s'était pas occupé d'améliorer la dure condition de l'enfant naturel.

— Les enfants nés de la débauche, et en dehors du concubinat licite, étaient appelés généralement *spurii* ou *vulgò concepti* (4). On les appelait encore *adulterini*, lorsqu'ils étaient le fruit de l'adultère, et *nefarii* ou *incestuosi* lorsqu'ils provenaient de l'inceste.

Nous allons maintenant rechercher, aux diverses époques du Droit Romain les droits de ces différentes classes d'enfants sur la succession de leurs parents. Nous étudierons ensuite si ces derniers peuvent, et dans quelle mesure, succéder à leurs enfants naturels.

(1) Inst., lib. iv, tit. xviii, § 4.

(2) ff., l. 34, *ad legem Julian. de adulteriis*.

(3) Voir notamment : ff., l. 7, *de Confirmando tutore* ; — ff., l. 45, *de Vulg. et pup. subst.* ; — ff., l. 17, *Si quis rogatur...*

(4) ff. l. 23, *de Statu hom.*

CHAPITRE I^{er}.

Des droits successifs des enfants naturels.

SECTION I^{re}.

Des liberi naturales.

I. *Droits des liberi naturales sur la succession de leur père.*

— Plus indulgente, et surtout plus équitable que notre ancienne jurisprudence française, la loi Romaine, loin de flétrir l'enfant naturel, lui laissait la plénitude de ses droits civils et lui permettait l'accès des plus hautes dignités, même lorsqu'il était *spurius* (1). Mais il en était autrement des droits héréditaires et de famille.

D'après la loi des Douze Tables, il fallait être héritier sien ou agnat du *de cuius* pour lui succéder *ab intestat*. L'enfant naturel ne pouvait se dire ni héritier sien, ni agnat; son père n'avait pas sur lui la puissance paternelle; bien plus, il naissait *sui juris* et n'avait d'autre famille que celle qu'il se créait à lui-même par le mariage. Le lien de l'agnation faisant défaut, il s'ensuit qu'il ne succédait pas à son père.

On ne voit pas que les constitutions des empereurs qui précédèrent Justinien aient modifié en quoi que ce soit la situation des *liberi naturales* vis-à-vis de la succession *ab intestat* de leur père.

Le Droit Prétorien, tout en leur refusant la possession *unde liberi*, qui était réservée aux héritiers siens et à ceux qui avaient perdu cette qualité par suite d'une *minima capitis*

(1) ff., l. 50, de *Decurionibus*.

deminitio, telle que l'émancipation (1) ; en les excluant également de la possession *undè legitimi*, accordée seulement aux agnats (2), le Droit Prétorien dut les admettre à la possession de biens *undè cognati*. Cette question a pu faire doute dans la doctrine, surtout en présence de la Constitution de Justinien (3), dont nous allons nous occuper bientôt, et dans laquelle il est dit : « *et novi aliquid introducit,* » ce qui laisserait supposer qu'avant lui les *liberi naturales* n'étaient jamais appelés à aucun titre à succéder à leur père et à leurs parents naturels. Mais deux savants professeurs de l'École de Paris, MM. Ortolan et Ducaurroy, ont tranché la question affirmativement, et leur opinion nous paraît fondée.

Si les enfants naturels ne peuvent venir que comme cognats dans la succession *ab intestat* de leur père ; aucune loi dans le Digeste ne restreint les libéralités que celui-ci peut leur faire par donation entre-vifs ou par testament.

C'est Constantin qui, le premier, restreint cette liberté absolue du père naturel et sa capacité de disposer en faveur de son enfant. Par une Constitution, il défend aux hauts dignitaires de l'Empire d'épouser des filles de comédiens, de gladiateurs et autres personnes de basse condition (4). Il dispose, en outre, que si un tel mariage a été contracté en dépit des ordres de l'Empereur, il sera nul, et les donations faites à ces femmes ou à leurs enfants seront annulées et retourneront à la famille légitime. Si, retenue par l'humanité ou par la foi jurée, la famille légitime refuse d'agir, le fisc agira pour elle et s'emparera des biens donnés. On voit à cet excès de sévérité combien était grande la haine de cet Empereur pour la filiation naturelle.

Valentinien I^{er} (374), vient cependant tempérer la dureté

(1) Inst. Just., lib. III, tit. 9, § 3 ; — et *ibid.*, lib. III, tit. 1, § 10.

(2) Inst., lib. III, tit. 5, § 4.

(3) Nov. 18, cap. 5 ; — Cf., l. 12 au Code, de *Naturalibus liberis*.

(4) L. 1, C., de *Natur. lib.*

de cette dernière Constitution, en établissant que, même en présence d'une femme et d'enfants légitimes, le père pourra donner une once, ou un douzième de la succession à ses enfants naturels et à leur mère. Celle-ci prendra une demi-once si elle est seule. A défaut d'enfants légitimes, les enfants naturels auront droit à trois onces (1). — Cette constitution de Valentinien I^{er}, confirmée par Arcadius et Honorius (395), puis par Théodose en Orient (408), est abrogée par Valentinien III (424), dans l'empire d'Occident, mais reste en vigueur dans l'empire d'Orient.

Les dispositions précédentes sont conservées par Justinien, qui permet au père de donner seulement une once aux enfants naturels, en présence d'enfants légitimes, mais augmente ses pouvoirs quand il ne laisse ni femme ni enfants légitimes. Ce n'est plus alors trois onces, mais six onces qu'il peut laisser à ses enfants naturels. Les Nouvelles 48, chap. 5; et 89, chap. 42, maintiennent cette constitution (2). Enfin, pour éviter les interpositions de personnes, et les parjures des personnes interposées qui pourraient soutenir qu'elles sont légataires véritables et garderaient ainsi les libéralités pour les rendre aux enfants naturels, Justinien accorde au père naturel une liberté complète : il pourra par donation entre-vifs, par donation ante-nuptiale, par tout mode de disposition, partager la fortune comme il l'entendra entre ses enfants naturels; mais évidemment, s'il a des ascendants, il devra réserver à ceux-ci la légitime.

Trop confiants dans l'amour du père, et trop jaloux des droits de la famille légitime, les premiers empereurs n'avaient laissé aux enfants naturels que la succession testamentaire, et encore dans des limites très restreintes. Justinien, le premier, les appela à succéder *ab intestat* à défaut de femme et d'enfants légitimes (3). Il leur permettait dans ce cas, de

(1) L. 1, Cod. Théod., de *Natural. lib.*

(2) L. 8, Cod., de *Natural. lib.*

(3) Nov. 18, cap. 5.

prendre deux onces, et donnait à leur mère une part virile sur cette portion. Mais il exigeait pour cela deux conditions, à savoir : 1^o Que le commerce du père avec la concubine fût prouvé ; 2^o qu'il n'eût pas eu à la fois plusieurs concubines. Car alors les enfants n'auraient plus été *naturales*, mais *spurii*, ils n'auraient pas succédé et n'auraient eu sur la succession qu'une créance d'aliments déterminée *boni viri arbitratu*.

— La portion héréditaire de l'enfant naturel dans la succession de son père est bien faible ; mais celui-ci peut l'accroître en le légitimant. Nous distinguerons trois modes de légitimation, et les droits de l'enfant naturel varieront suivant que le père adoptera l'un ou l'autre de ces modes.

1^o C'est Constantin qui établit le premier mode : la légitimation par le mariage. Mais sa constitution, confirmée d'abord par Zénon (1), ne s'appliquait qu'au passé. Anastase l'étendit à l'avenir (2). Les enfants nés d'une affranchie ou d'une ingénue, et légitimés par le mariage viennent en concours avec les enfants légitimes, dans les deux lignes paternelle et maternelle ; et la faveur attachée à ce mode de légitimation est telle que ceux qui sont nés l'une esclave, (le vice de leur naissance étant effacé par le mariage), obtiennent les droits d'enfants légitimes, quand ils ne concourent pas avec eux (3).

2^o L'enfant légitimé par oblation à la curie n'acquiert de droits que sur la succession de son père, non sur celle de ses ascendants, descendants ou cognats ; et encore ne peut-il avoir qu'une part d'enfant légitime le moins prenant (4).

3^o Avec le troisième mode de légitimation (la légitimation par rescrit du prince), établi par Justinien, deux cas peuvent se

(1) C., l. 5, de *Natural. lib.*

(2) C., l. 6, de *Natural. lib.*

(3) Nov. 18, cap. 2. — *Inst.*, lib. III, tit. 1, § 2.

(4) Nov. 89, cap. 4.

présenter : ou bien la légitimation a eu lieu après la mort du père ; alors la succession est entre les mains des héritiers, et l'autorité du prince ne peut la leur enlever ; il ne faut pas d'ailleurs que le bienfait accordé aux uns puisse nuire aux autres. — Ou bien elle a lieu du vivant du père, et alors on distingue s'il a ou non des enfants légitimes au moment de la légitimation ; 1^o Les enfants légitimes sont-ils nés antérieurement à la légitimation ? Ils excluent les enfants légitimés qui peut être, pour arriver à la succession, ont employé des manœuvres dolosives. 2^o Sont-ils nés depuis ? Alors la légitimation ne porte tort à personne, et les enfants légitimes viendront en concours avec les enfants légitimés (1).

— Relativement à ce principe que l'enfant légitime adopté obtient, sur les biens de son père véritable, les mêmes droits que l'enfant légitime resté dans sa famille, les auteurs discutaient la question de savoir si le fils naturel donné en adoption par son père et passé sous silence dans son testament avait la querelle d'inofficiofité comme l'enfant légitime exhérité, et si sa prétérition devait être considérée comme une exhéritation. Papinien l'avait pensé, parce que l'enfant était sorti de la famille de son père pour entrer dans une famille étrangère (2) ; mais, ajoutait-il s'il perdait comme agnat ses droits successifs, il conservait comme cognat le droit de venir à la succession de son père, en vertu de la possession de biens *unde cognati*, à défaut d'agnat, bien entendu, et s'il était émancipé ou devenu *suis-juris* par la mort de son père adoptif (3). Marcien distinguait : 1^o Si le père naturel a voulu causer un préjudice à son fils, si par exemple il l'a donné en adoption à un homme pauvre, ou à un homme riche qui l'émancipe aussitôt après la mort de son père naturel, alors la loi vient au

(1) Nov. 74, cap. 1 et 2.

(2) ff. *à Senatus-Cons.* lib. 38, tit. 17, l. 2, § 9. — ff. lib. 29, tit. 5, l. 5, § 9.

(3) Inst. lib. 3, tit. 1, § 3. — ff. lib. 38, tit. 8, l. 1, § 4.

secours de l'enfant naturel. 2^o Si au contraire, il n'y a pas de fraude, l'enfant naturel ne peut venir que comme cognat à la succession de son père.

Justinien fait une autre distinction : Ou bien l'adoptant n'est pas de la famille, il est étranger, *extraneus* ; alors l'adopté garde ses droits héréditaires dans sa famille naturelle : on suppose qu'il n'a pas consenti à entrer dans une autre famille, et pourtant il succède *ab intestat* à l'adoptant. — Ou bien l'enfant est donné en adoption à un de ses parents, à son aïeul paternel par exemple ; alors la loi et la nature se réunissent pour l'attacher à l'adoptant, et l'on ne peut supposer une émancipation frauduleuse. Si pourtant la fraude est reconnue, l'empereur laisse à l'enfant ses droits sur les biens de son père naturel (1).

— Est-il besoin de dire que le petit-fils naturel ne succède jamais à son aïeul paternel ? Qu'il soit fils légitime d'un enfant naturel ou fils naturel d'un enfant légitime, sa naissance est entachée d'un vice qui empêche la parenté de remonter jusqu'à l'aïeul paternel. Aussi est-t-il exclu par le fisc qui succède à sa place (2).

Mais, par testament, l'aïeul paternel qui n'a pas de descendants légitimes, peut très-bien léguer toute sa fortune à son petit-fils naturel ; et l'aïeul avait cette liberté, même sous les anciennes Constitutions qui ne permettaient au père de léguer à l'enfant naturel que six onces. On avait en effet moins à redouter de la part de l'aïeul que de la part du père, un excès d'affection pour sa descendance illégitime. Dans le cas où l'aïeul a des descendants légitimes, Justinien ne lui permet de donner qu'une once à ses petits-enfants naturels, et se réfère en cela aux anciennes Constitutions (3).

(1) C., lib. VIII, tit. 48, l. 10.

(2) C., l. 12, de *Natural. lib.*

(3) C., l. 1, de *Natural. lib.*

II. *Droits des LIBERI NATURELES sur la succession de leur mère et de leurs parents maternels.* — A prendre le mot *légitime* dans le sens propre qu'on lui donnait à Rome, il faudrait dire que la mère n'avait jamais d'enfants légitimes, c'est-à-dire d'enfants qui fussent sous sa puissance et fissent partie de sa famille. Vis-à-vis de la mère, en effet, on ne faisait aucune distinction entre les diverses classes d'enfants : *Liberi naturales spurii*, ou *vulgò concepti*, tous, sauf quelques exceptions, étaient traités à l'égal des enfants légitimes. Comme ils n'étaient unis à elle que par le lien du sang, et que, dans tous les cas, ce lien était le même pour tous, il devait toujours produire les mêmes effets.

D'après la loi des Douze Tables, l'agnation seule, nous l'avons vu, donne droit à la succession *ab intestat*; et comme les enfants naturels, pas plus que les enfants légitimes eux-mêmes ne sont unis à leur mère ni par la puissance, ni par l'agnation, ils ne peuvent lui succéder. Il est cependant un cas où les enfants légitimes peuvent être appelés à l'hérédité de leur mère, c'est quand celle-ci, placée *in manu viri*, sous la puissance de son mari, est considérée comme la sœur de ses propres enfants. Mais cette exception ne concerne point les enfants naturels qui, dans ces premiers temps, ne sont jamais soumis à la puissance du père, et l'on sait que c'est cette soumission à une même puissance qui seule donne des droits aux enfants légitimes sur la succession de leur mère. Les enfants naturels ne lui succèdent donc jamais.

Plus tard le droit Prétorien appelle les enfants légitimes et les enfants naturels, au rang des cognats, à la succession de leur mère, et sans distinguer entre eux, car la maternité est aussi certaine pour les uns que pour les autres. « *Itaque, liton dans la loi, etiam vulgò quæsiti liberi matris, et mater talium liberorum, item ipsi fratres inter se, ex hac parte bonorum possessionem petere possunt, quia sunt invicem sibi co-*

gnati (1). Mais ils ne sont pas héritiers; le préteur ne peut pas leur donner cette qualité : « *Hi hæredes ipso quidem jure non fiunt, nam prætor hæredes facere non potest* » (2). Ils viennent seulement en vertu de la possession *unde cognati*.

Il est vrai que les cognats jouissaient d'un avantage que n'avaient point les agnats : à la différence de l'agnation, la cognation n'était pas détruite par la *minima capitis deminutio*; par suite, les enfants ne perdaient pas leurs droits à la succession de leur mère, en passant dans une autre famille (3).

Enfin Marc-Aurèle rend le sénatus-consulte Orphitien, qui accorde aux enfants légitimes et aux enfants naturels le titre d'héritiers, et les appelle à succéder à leur mère même avant les agnats, *etiamsi alieni juri subjecti* (4).

Puis viennent de nouvelles Constitutions impériales qui étendent les droits de l'enfant relativement aux successions de la mère et des parents maternels. La question est de savoir si leurs dispositions ont été applicables aux *vulgò concepti* et aux *liberi naturales*, de même qu'aux enfants légitimes. Nous ne connaissons aucun texte qui appelle expressément ces dernier au bénéfice de pareilles lois ; mais comme à Rome, ainsi que nous l'avons observé, on ne connaissait à l'égard de la mère qu'une seule classe d'enfants, il est permis de croire qu'ils furent compris dans cette extension donnée par les empereurs aux droits successifs des enfants.

Ce furent d'abord les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose qui décidèrent que les enfants seraient préférés même à la mère de la défunte appelée par le sénatus-consulte Tertullien à succéder à sa fille : qu'ils le seraient également au père de la défunte, soit que celui-ci eût émancipé

(1) ff., l. 2, *Unde cognati*.

(2) Gaius, *Comment.* III, § 32.

(3) *Inst.*, lib. III, tit. 4, § 2.

(4) *Inst.*, ibid. — Cf. *Sent. Paul.*, lib. IV, tit. 10, § 1; — C., l. 5, *ad S.-C., Orphit.*

sa fille *contractâ fiduciâ*, car alors il venait seulement comme agnat ; — soit que la succession de la fille non émancipée se composât de biens qu'elle avait reçus de sa mère ou de ses parents maternels ; car, dans ce cas, le père ne venait qu'après les descendants, les frères et les sœurs de la défunte, c'est-à-dire en troisième ordre.

Mais faudra-t-il admettre les enfants naturels à intenter la *querela inofficiosi testamenti*, lorsqu'ils auront été omis injustement ? Sans doute, du moment qu'ils furent assimilés complètement aux enfants légitimes. Cependant une exception fut faite, dont nous allons reparler en traitant des *spurii*. Justinien voulut que les *spurii* nés d'une femme *illustre* qui avait des enfants légitimes, ne pussent rien recevoir de leur mère ni par succession, ni par donation ou testament (1).

Autre réforme : De même que le sénatus-consulte Tertulien appelait seulement la mère, et non l'aïeule, à succéder à ses enfants ; de même, au début, le sénatus-consulte Orphitien n'avait donné de droits successifs qu'aux enfants et non aux petits-enfants, ce qui fait que, même après ce sénatus-consulte, les agnats eux-mêmes excluaient les enfants de la fille de la succession de leur aïeul et de leur aïeule maternels. Ceux-ci n'étaient appelés, en effet, par le Préteur qu'après les agnats, et en vertu de la possession *undè cognati*. — Une Constitution de Valentinien, Théodose et Arcadius donna aux enfants le droit de représenter leur mère dans la succession de l'aïeul et du bisaïeul, de l'aïeule et de la bisaïeule maternels (1). Seulement, au lieu d'avoir la part intégrale que leur mère aurait eue, cette part était pour eux diminuée : d'un tiers s'ils venaient en concours avec des héritiers siens, et d'un quart s'ils étaient en présence d'agnats.

Justinien, à son tour, par une première Constitution, donna aux enfants la part intégrale que leur mère aurait eue,

(1) C., l. 5, *Ad S.-C., Orphit.*

(2) C., l. 9, *de Suis et legit.*

lorsque le défunt ne laissait que des agnats (1). Puis, par la nouvelle 448, il décida que toujours les descendants de la fille auraient dans la succession des ascendants maternels, la même part que la mère y aurait eue elle-même. Cet empereur donna encore aux enfants une vocation, qu'ils n'avaient avant lui qu'en vertu de la possession *undè cognati*, à la succession des collatéraux (oncles et tantes) maternels. Ils vinrent alors concurremment avec les enfants des frères consanguins (2); tandis qu'avant la nouvelle 448, qui la première admit la représentation dans les successions collatérales, ils étaient exclus par les frères et sœurs du défunt.

Il est inutile d'ajouter que, puisque le Sénatus-Consulte Orphilien accorde aux enfants naturels un droit héréditaire semblable à celui des enfants légitimes sur la succession de leur mère, elle doit pouvoir disposer librement en leur faveur de sa fortune entière par donation entre-vifs ou par testament.

— Un mot maintenant sur la dette alimentaire due par les parents à leurs enfants.

Le père doit toujours des aliments à ses enfants légitimes ou naturels, même après leur émancipation (3). A sa mort, la charge retombe sur ses héritiers. De plus, l'obligation alimentaire étant produite par le lien du sang, et ce lien survivant toujours, le père ne peut se dispenser de donner des aliments à ses enfants naturels, sous prétexte qu'il leur a fait une part dans ses biens, par donation entre-vifs ou *propter nuptias*, si la prodigalité ou l'infortune la leur ont enlevée.

Si le père lui-même est dans le besoin, le devoir de nourrir les enfants naturels incombe à la mère (4); et son obligation est plus étendue que celle du père, puisqu'elle existe même à l'égard des *spurii* ou *vulgò concepti*.

(1) C., l. 12, *ibid.*

(2) Inst. Just., de *Legitim. adgnat. success.*, § 4.

(3) ff., lib. xxv, tit. 3, l. 4 et 5, § 1; — Nov. 89, cap. 12, § 4.

(4) Nov. 417, cap. 3; — ff., lib. xxv, tit. 3, l. 5, § 5 et 14.

A défaut du père et de la mère, les ascendants doivent des aliments à leurs petits enfants même naturels (1).

SECTION II.

Des *Spurii*.

Nés de la débauche ou du *stuprum*, les *spurii* se distinguent des enfants naturels par de profondes différences. On ne pouvait, en effet, accorder aux enfants *volgiva gâ concepti* (2), ou dont le père vivait à la fois avec plusieurs concubines, les mêmes droits qu'à ceux qui étaient nés d'une union tolérée par les lois.

Aussi leur est-il défendu de nommer leur père (rien n'étant plus incertain que leur paternité); et leur légitimation est impossible. Etant *sine patre*, ils ne peuvent ni comme agnats, ni comme cognats, venir à la succession de celui qu'ils présumement être leur père, ni lui demander des aliments. D'ailleurs, et par cela même qu'aucun lien ne les rattachait l'un à l'autre, rien n'empêchait que celui-ci ne leur donnât entre-vifs une partie de sa fortune. A cet égard, les *spurii* étaient donc plus favorisés que les enfants légitimes.

Mais si la paternité est souvent inconnue, la maternité est toujours certaine, pour les *spurii* comme pour les enfants naturels. Par conséquent, ils succèdent à leur mère par égales parts, même s'ils viennent en concours avec des enfants légitimes; et de même que ces derniers, ils ont droit à la succession de leur aïeul et aïeule maternels.

— C'est ici que vient se placer l'exception, que nous avons signalée plus haut, concernant les *spurii* nés d'une mère *illustris*. Justinien leur interdit de concourir avec les enfants légi-

(1) ff., *ibid.*, l. 5, § 2.

(2) Lucrèce.

times de cette femme ; parce qu'étant issus d'un commerce honteux, ils ne sauraient être les égaux des enfants nés d'un mariage légitime, et qu'ils ne doivent pas dévoiler la faute de leur mère (1). Pour les mêmes motifs, la querelle d'infirmité leur est refusée.

—Les enfants adultérins et incestueux étaient aussi nommés *spurii* ; mais loin d'être appelés aux mêmes droits que ces derniers, la loi les considérait comme indignes de vivre, elle les écartait des successions de leur père et mère et aïeuls maternels, elle leur refusait même des aliments. Leur condition était misérable à ce point que plusieurs jurisconsultes, voulant leur ôter tout moyen de vivre, étaient d'avis de défendre au père, à la mère et à l'aïeul de leur laisser des aliments par disposition testamentaire. Il est permis de croire que, dans la pratique, ont eut assez de pitié pour assurer au moins l'existence à ces malheureux.

CHAPITRE II.

Des droits successifs des parents naturels.

Supposons maintenant la succession de l'enfant naturel ouverte, et voyons si ses père et mère peuvent y avoir quelque prétention.

Primitivement les auteurs naturels ne succédaient à leur enfant ni comme héritiers siens, puisqu'ils n'étaient point sous sa puissance, ni comme agnats, puisqu'ils ne se trouvaient pas dans sa famille, dont il était le fondateur et le chef. Sous Antonin le Pieux, la mère fut appelée dans ce dernier ordre des agnats par le Sénatus-Consulte Tertullien : dès le temps

(1) C., l. 5, *ad S.-C., Orphit.*

de Paul, nous voyons ce Sénatus-Consulte s'appliquer à la mère des *vulgo quæsitæ* ; et bien qu'aucun texte ne le dise formellement, il ne faut point douter qu'il ne concernât la mère des *liberi naturales*, à qui on devait l'étendre par *a fortiori*. Donc, l'enfant naturel n'ayant pas d'agnats, sa mère venait immédiatement après les héritiers siens et les personnes regardées comme telles. Mais il lui fallait pour cela le *jus liberorum* : il fallait qu'elle eut mis au monde trois enfants si elle était ingénue ; quatre, si elle était affranchie. Une pareille condition ne semble-t-elle pas bizarre, et ne dirait-on pas qu'elle dût encourager la persistance des unions irrégulières ? Il faut se reporter à l'esprit du Sénatus-Consulte, pour s'expliquer cette apparente anomalie. Inspiré par les nécessités qui avaient déjà dicté la loi Papia, qui fut portée pour rémédier à la dépopulation de Rome, il avait dû, au risque de favoriser des unions permises, mais peu honorables, faire de la succession le prix de la fécondité. La condition à laquelle était soumis le droit de succession de la mère naturelle fut supprimée par Justinien (1). Généralisant ce qui pour ses prédécesseurs avait fait l'objet de concessions spéciales, cet empereur appela la mère à l'hérédité du seul enfant qu'elle avait eu. Seulement il fallait qu'elle eût, dans l'année, fait nommer un tuteur à son enfant, ou fait remplacer le tuteur exclu ou excusé. Avait-elle manqué à cette obligation : elle était écartée de la succession, si son fils mourait impubère. Après la puberté de celui-ci, sa négligence ne lui était plus opposable : on pensait alors que le fils la lui avait pardonnée, en ne l'excluant point par l'institution d'un héritier.

Primée par les héritiers siens de son fils et par les personnes appelées comme telles, primée également par les agnats de sa fille en vertu des Constitutions impériales, elle l'était aussi par les enfants qui se trouvaient lors du décès

(1) Inst., de S.-C., Tertulliano, § 4.

dans une famille adoptive. Ces enfants passaient donc avant elle en qualité de cognats. Mais comme la dévolution avait lieu dans cette sorte de succession, le refus des successibles du premier ordre donnait vocation à la mère.

Elle était appelée par le Droit Prétorien, en troisième ordre comme cognate, à la succession de son enfant. Justinien lui accorda même, comme nous l'avons vu, une fraction de l'hérédité *ab intestat* de son concubin. A défauts d'enfants et d'épouse légitime, et dans le cas où cette hérédité n'était réclamée que par des cognats, ou par le *manumissor* invoquant la possession des biens, ou par le fisc, les enfants naturels quel qu'en fut le nombre, recueillaient deux onces; et leur mère, partageant avec eux y prenait une part virile (1).

— Quant au père naturel, aucun texte ne l'appelait au rang d'agnat; on n'en trouve pas davantage qui l'appelle comme cognat; mais il est hors de doute qu'il venait à ce titre, car le lien du sang, l'unissait à ses enfants. Ajoutons qu'aucune disposition ne lui donne des droits sur les biens de leur mère; mais il n'en existe pas non plus qui l'empêche d'être institué soit par elle, soit par ses enfants.

— Si nous recherchons quelles possessions de biens pouvaient appartenir aux père et mère naturels, nous voyons qu'institués par leur enfant, ils avaient la possession *secundum tabulas*. Pour ce qui est de la possession *contra tabulas*, déferée aux enfants omis, ou au patron dépouillé par le testament de son affranchi, il n'en pouvait être question pour eux. *Ab intestat*, ils ne jouissaient point des possessions *unde liberi*, *unde decem personæ*, *unde vir et uxor*. Le père n'avait pas non plus la possession *unde legitimi*; mais elle appartenait à la mère en vertu du Sénatus-Consulte Tertullien. Tous deux

(1) *Nov. 89*, cap. 12, § 4.

pouvaient jouir des possessions *unde patronus patronave, tum quem ex familia, unde cognati manumissoris* ; mais c'était dans des circonstances particulières, et jamais en leur seule qualité. Par exemple, la possession extraordinaire *uti ex legibus* leur était refusée ; mais le prêteur leur accordait la possession *unde cognati*.

On ne trouve pas de loi qui leur permette d'intenter la *querela inofficiositatis*. Il nous paraît même douteux que cette voie de recours leur fût ouverte. Il est vrai que dans la plainte d'inofficiosité on consultait uniquement les droits de la nature et les devoirs d'affection ; il est vrai encore qu'on l'accordait aux *spurii* contre le testament maternel (1). Cependant, en l'absence de texte, il nous paraît difficile de croire qu'elle pût être exercée par les père et mère naturels.

Il est bien évident que la loi romaine refusait aux auteurs adultérins et incestueux les droits qu'elle n'accorde pas aux père et mère des *liberi naturales*. Mais réciproquement faut-il dire qu'elle accordait aux premiers ceux qu'elle reconnaissait à ceux-ci ? Nous ne devons pas le penser. Pour le père, il est certain qu'il était écarté, puisque sa paternité était ignorée. Pour la mère, examinons : sans doute, le sénatus-consulte Tertullien appelait au rang d'agnate la mère des *vulgò quaesiti* ; de même l'édit du Préteur l'appelait à la possession *unde cognati*. Mais il est bien évident qu'on ne pouvait ici généraliser et comprendre dans la même disposition la mère adultérine ou incestueuse, alors que l'adultère et l'inceste étaient réprimés si sévèrement. Quant à la Nouvelle 89, elle est formelle ; c'est à la concubine seule qu'elle reconnaît les droits dont nous avons parlé. Resterait la possession *secundum tabulas* : à notre avis, elle dût être également déniée à la mère adultérine ou incestueuse. Si en effet, elle ne pouvait instituer

(1) Ulpien. ff., l. 29, de *Inofficioso testamento*.

valablement son enfant, à bien plus forte raison, ne pouvait-elle être instituée par lui.

— Pour compléter cet exposé des droits successifs de la parenté naturelle, voyons quels peuvent être les droits de l'enfant naturel sur la succession de ses frères et sœurs.

Les frères consanguins, issus de concubinats successifs n'ont aucun droit *ab intestat* les uns à l'égard des autres, puisque dans l'ordre normal des successions ils ne sont pas héritiers de leurs père naturel qui les unit entre eux. Au contraire, ceux qui sont issus de la mère ont entre eux des droits successifs, comme les enfants légitimes, sans qu'il y ait à distinguer s'ils sont nés ou non du même père. — Légitimés par mariage subséquent, ils ont les mêmes droits de famille, d'agnation et de succession que les enfants légitimes. Légitimés par rescrit du prince, ils ne succèdent dans la ligne paternelle, qu'aux cognats qui ont consenti à leur légitimation, et seuls les cognats leur succèdent aussi.

DROIT COUTUMIER FRANÇAIS

En remontant aux origines germaniques, nous voyons les bâtards assimilés aux étrangers par rapport à la famille. Or celui qui était en dehors de la famille était censé en dehors de la tribu, et, par conséquent, dépourvu de toute espèce de droits. On en peut conclure que chez les Germains, l'enfant naturel n'avait ni droits politiques, ni droits civils, et, par conséquent, était privé du droit de succéder.

Plus tard cependant, dans le droit germanique, adouci par l'influence romaine, c'est-à-dire chez les Francs Saliens et les Bourguignons, on admit que l'enfant naturel, bien que n'ayant aucun droit à la succession de son père pouvait y être appelé par lui grâce à de certains actes, notamment par les formalités symboliques de la *festucatio*, par suite desquelles l'enfant naturel était censé avoir été investi des biens de son père avant la mort de celui-ci (1). Mais s'il venait ensuite à la succession c'était seulement par l'effet de ces formalités accomplies, et non en vertu du *mundium* (puissance paternelle), dont le rapport ne s'est jamais établi entre l'enfant naturel et son père.

(1) Appendix de Marculphe, n° 52.

Constatons encore qu'on ne pouvait ainsi habilitier à succéder les *vulgo quæsitæ*, enfants sans droits aucuns, comme sans famille, mais seulement les enfants nés du mariage contracté entre un homme libre et une serve (1).

En Droit romain, comme nous l'avons dit plus haut, le père, lorsqu'il n'avait pas d'enfants légitimes, avait le droit de disposer par donation entre-vifs jusqu'à concurrence d'un quart (trois onces), et, plus tard, de six onces ou la moitié de ses biens en faveur de ses enfants naturels; lesquels par succession ne pouvaient rien prétendre sur les biens de leur père et mère, au moins avant le sénatus-consulte Orphitien. La loi romaine des Wisigoths reproduisit sur ce point les écrits des jurisconsultes, entr'autres les Sentences de Paul. Mais le sénatus-consulte Orphitien qui dispose qu'il y a droit de succession réciproque entre la mère et les enfants naturels ne fut pas reproduit. D'où la conclusion que dans le droit Gallo-Romain, les enfants naturels et leurs mères ne se succédèrent pas entre eux.

Comme les règles du Droit coutumier en cette matière furent puisées dans l'ancien Droit germanique, il était nécessaire de commencer par ce rapide aperçu de nos législations primitives, touchant la question qui nous occupe.

— Sous le régime des coutumes, on distingua en général deux classes d'*enfants naturels* : les bâtards (2) simples, d'une part, c'est-à-dire ceux nés *ex soluto et soluta* : « nez de père

(1) C'était là le mariage *ad morganaticam* (mariage de la main gauche), qui dans le Droit Germanique remplaça le Concubinat. — La législation lombarde (chap. 151 et suiv. de la loi de Rotharis) traite également des enfants naturels nés d'une pareille union, et leur attribue une moitié de la portion des enfants légitimes. Elle leur accorde une part égale à celle des héritiers légitimes, lorsque ceux-ci, étant majeurs, ne s'y opposent pas.

(2) Selon M. Gaston Paris, l'étymologie du mot *bâtard* serait la suivante : Les grandes foires du Moyen-Age, et notamment celles de Beaucaire, étaient des rendez-vous de débauche; les ballots de marchandise y abritaient souvent de honteuses liaisons. Les enfants nés de ce commerce furtif, tirèrent de là leur nom de bâtards (enfants de la *balle* ou du *bât*).

et mère estant libres de se marier ensemble (1) » à l'époque de leur conception ; et, d'autre part, les enfants adultérins et incestueux qu'on appelait aussi *avoultés* (2). On comptait également parmi les avoultés, les enfants nés de personnes ayant fait vœu de chasteté. Selon toutes les coutumes, ces derniers n'eurent jamais droit qu'à des aliments de la part de leurs père et mère (3).

Dans notre droit féodal et coutumier, à commencer par le XIII^e siècle, les bâtards, assimilés en cela au serfs, sont frappés de la double incapacité de tester et de témoigner en justice, au moins dans la cause d'homme libre. De même il est défendu à un bâtard de combattre en combat judiciaire contre une franche personne. C'est Beaumanoir qui nous l'atteste, dans sa *coutume de Beauvaisis* (chap. XI, *des Enquêtes* (4)). Sur le point même de savoir si les bâtards devaient être admis dans les *maladreries* (hôpitaux) on resta longtemps indécis. Mais ce fut l'opinion la plus bienveillante qui prévalut, et grâce à l'intervention de Beaumanoir, on s'émut de pitié pour eux, par ce qu'en somme ils étaient chrétiens, et que les hospices ont été fondés avec des aumônes de chrétiens (5).

(1) Bouteiller, *Somme Rurale*, tit. xcv, *des Illégitimes*.

(2) « et li avoultres sont cil qui sont engenrés en femmes mariées d'autrui que de lor seigneurs de home mariés. » (Beaumanoir, *Coutume de Beauvaisis*, chap. xviii.)

(3) « ils ne poent estre fet loial quant à le succession du père ou de le mère. » (Beaumanoir, *op. cit.* ibid., § 22.) — « A l'égard des bâtards adultérins, incestueux et qui sont issus de prêtres, ils ne peuvent recevoir que des pensions alimentaires. » (Loisel, *Institutes coutumières*, règle XLIII, tit. I, liv. I.) Compar. encore Bacquet, *du Droit de bâtardise*, chap. III, no 5.

(4) « Bastars, ne sers, ne femes, ne doivent pas porter tesmognage... » — Et au chap. xxxix, *des Preuves* : « Bastars et sers doivent estre débouté de leur tesmognage se le querele n'est contre serf ou contre bastart. » — Enfin, au chap. LXIII, § 2 : « Il ne loist pas a frane home entrer en bataille contre bastart. »

(5) « Regardâmes que les maladreries furent fondées sur ammosnes et por le commun profit.... et que toutes voies estait li bastars crestiens, et nés et norris en le vile, si fumes meus por cause de pité; et par le conseil que noz en eus mes, que c'estait resons qu'il fust receus, si le feismes recevoir. » (Beaumanoir, *Cout. de Beauvaisis*, chap. LXI, *des Maladreries*, § 4.)

Dans ces premiers temps, la condition du bâtard fut donc comparable à celle du serf. Comme lui, il ne pouvait *se former* avec une personne de condition différente de la sienne, sans *congé* du roi. Comme lui, il était soumis aux droits de *chevage* (cens d'espèce particulière) qui pesait sur les serfs et les personnes de mainmorte. Mais comment expliquer que ceux qui voulaient échapper aux charges de la condition de serf mettaient parfois en avant leur condition de bâtard, ainsi que Beaumanoir le rapporte (chap. XLV, § 5). C'est que dans les coutumes particulières que cite cet auteur, les enfants ne suivaient ni la condition du père, ni celle de la mère, le père ou la mère eût-il été libre. Par conséquent, on ne pouvait dire qu'ils étaient ou libres ou serfs par origine. Singulier moyen d'échapper au servage, mais qui dans le droit commun de la France ne fut pas admis; car ce droit commun adopta la maxime: *vulgo quæsitus matrem sequitur*. Donc, la mère était-elle serve: l'enfant était serf aussi. Par exception, dans le Beauvaisis, le bâtard né d'une serve était franc (1). — En Champagne, les bâtards nés de *femmes de corps* (d'ordre religieux) étaient serfs ou mainmortables, et appartenaient aux seigneurs hauts-justiciers (2).

En ce qui concerne les biens, toujours selon le droit commun des anciennes coutumes, le bâtard ne succède ni à son père ni à sa mère (3). Certains auteurs ont voulu que ce soit Charlemagne qui le premier ait exclu les bâtards de la succession à la couronne. En réalité ce fut sous nos premiers rois de la troisième race que les bâtards furent déchus de leurs droits

(1) Beaumanoir, chap. XLV.

(2) *Coutumier de Champagne*, art. 58. — Compar. l'auteur du *Grand coutumier*, liv. III, chap. XXIII; et la note de Charondas, en cet endroit.

(3) « Bien sacent tuit cil qui sont bastars et qui bien le sevent, par le connaissance de lor mère, ou en autre manière, qu'ils n'ont droit en nul descendent. » (Beaumanoir, *op. cit.*, chap. XVIII, § 19).

à la royauté, ce qui fut ensuite étendu aux bâtards des particuliers, à qui le droit de succéder fut entièrement ôté (1).

— Mais si le bâtard ne succède point, peut-il recevoir de ses parents quelques biens, soit par donation entre-vifs, soit par testament ? Oui, selon Beaumanoir (2) ; il est en ce point assimilé aux personnes *estranges*, envers lesquelles ou pouvait disposer de la totalité de ses meubles et de ses acquêts. Mais cette capacité, à lui reconnue au XIII^e siècle, lui fut contestée dans les derniers temps des coutumes, et ses droits considérablement restreints.

Au siècle suivant, l'influence romaine fit changer la loi. Encore notre Droit alla-t-il bien au-delà des prohibitions de la loi romaine qui, du moins, permettait de disposer en faveur de l'enfant naturel dans la limite du quart des biens. On admit seulement qu'il pourrait recevoir par donation entre-vifs ou par testament jusqu'à concurrence de la valeur des aliments qui lui seraient dûs (3).

— Voyons maintenant les droits qu'eurent les enfants naturels de disposer, ou transmettre leurs biens, dans ce premier état du droit coutumier : — Selon la *Coutume de Beauvaisis*, le bâtard peut disposer soit par donation, soit par testament, comme les hommes libres. Mais des coutumes nombreuses considérant comme serf le bâtard, lui défendent de disposer au-delà de cinq sols.

Au XIII^e siècle, d'après les *Etablissements de St-Louis*, le bâtard peut disposer librement de ses biens par testament.

(1) Loisel, *Inst. coutum.* (règle XL, tit. 1 du liv. 1).

(2) « Voirs est que en testament pot bien li hom ou le feme laisser à ses enfans bastars, por cause de pité, aussi come il ferait à estrangers personnes c'est à savoir de lor muebles ou de lor conquès, ou le quint de l'iretage. » (Chap. XVIII, § 20.)

(3) « L'ancienne Coutume de Melun tenait que les bâtards ne pouvaient recevoir legs ni de père ni de mère, ce qui se doit entendre de legs excédant leur nourriture. » (Loisel, *Règle XLIII*, tit. 1, liv. 1.)

aumônes et legs. De même, la femme a son douaire sur les biens de son mari bâtard.

Au XIV^e siècle, on fait une distinction ; il peut disposer de ses biens par donation entre-vifs (1), non par testament, car ses biens vont par succession au seigneur haut-justicier, qui a la saisine (2). Nous trouvons à ce sujet des renseignements dans la *Somme Rurale* de Bouteiller, qui écrivait dans la seconde moitié du XIV^e siècle. Il conseille vivement à celui qui a reçu donation du bâtard de se presser d'emporter ce qu'on lui a donné ; car il faut pour la validité de cette donation que le bâtard se dessaisisse, faute de quoi, s'il vient à mourir, le seigneur étant saisi de plein droit des biens qu'il laisse à son décès, la donation sera caduque (3).

Cependant quelques arrêts (4) de la première moitié du XIV^e siècle permettent au bâtard de disposer par testament ; mais ce sont là des arrêts d'espèce, qui ont dérogé exceptionnellement à la règle, et, par conséquent, n'ont influé en rien sur la jurisprudence qui resta la même en ce point jusqu'au XV^e et au XVI^e siècles. A partir de cette époque, le droit commun est que le bâtard a la pleine liberté de disposer, et par donation, et par testament. Mais c'est là le droit commun de la jurisprudence (5) et non celui des coutumes.

(1) « Mais ce qu'il ferait, vendrait ou transporterait en son vivant allant champ et voie pour emporter et aurait lui estant en celuy estat, tiendrait et vaudrait. » (Bouteiller, *Somme Rurale*, tit. xciv, *du Testament des illégitimes*.)

(2) « Et sçachez que si aucun illégitime a aucune chose au jour de son trépas, dessus aucun seigneur, à lui est et appartient par son droict seigneurial par la coutume laye. » (Bouteiller, *Somme Rurale*, tit. xcvi, *de la Condition aux illégitimes*.)

(3) « S'ainsi n'est que le illégitime donnast aucun en son vivant allant champ et voie, et se emporter librement. » (Bouteiller, même titre.)

(4) Compar. encore un arrêt de 1283, cité par Charondas, dans une note sur Bouteiller.

(5) En ce sens : L'arrêt déjà cité de 1283. — « Et y en a eu depuis d'autres donnez pour la validité des testaments des bastards, à scavoir du 16 avril 1527, et celle du 16 juillet 1585, et autres récitez par Choppin et Bacquet. » (Charondas, note sur Bouteiller.)

Le bâtard transmet donc sans difficulté ses biens par succession à sa postérité légitime. A défaut de celle-ci, son hérédité est recueillie pour moitié par sa veuve et pour moitié par le seigneur haut-justicier (1). Les enfants légitimes succèdent par tête, jamais par représentation. — A défaut d'enfants ou de veuve, le tout va au seigneur haut-justicier. Ce fut là du moins son droit incontesté au XIII^e et XIV^e siècles. Au XV^e, il y a doute sur ce point. La raison en est que les *Etablissements de St-Louis* avaient fait admettre une règle qui devint générale concernant les *aubains* et les bâtards. Cette règle porte que l'aubain étranger (autrement appelé *épave*) et le bâtard, n'ont d'autre seigneur que le roi : d'où pour le roi, le droit de leur succéder. Depuis que cette règle fut mise en vigueur, il fallut, pour conserver au seigneur son droit de succession sur les biens du bâtard, que celui-ci fût *né, domicilié et décédé* sur sa terre. L'une de ces trois conditions venant à manquer, le roi héritait (2).

Voilà un droit qui, comme tant d'autres, de seigneurial qu'il était à l'origine, devint domanial et royal. Aussi, sur ce point, la lutte s'établit-elle entre les agents fiscaux et les seigneurs, intéressés chacun de leur côté à rechercher de telles successions. Sur ce point également, au moins dès le principe, les coutumes furent en divergence. Mais au XVI^e siècle, ce droit de succession aux biens du bâtard, qui ne laisse ni enfants ni veuve, est partout royal.

(1) • S'ils n'ont enfants légitimes et ils sont mariés : adont le seigneur, par son droit seigneurial emporte la moitié de tous les meubles ; et la femme demeurée veuve, l'autre moitié ; et s'il y a héritages, la femme en a la moitié durant sa vie, et après sa mort, le seigneur l'emporte. soient fiefs ou terres de main ferme. • (Bouteiller, *op. cit. du Testament des Illégitimes*.)

(2) • Au Roy seul appartiennent les biens des Bastards, et non aux seigneurs haut-justiciers, sinon que les trois cas soient concurrens à savoir que le bastard soit né, demeurant et décédé en la terre du seigneur, etc... • (Charondas, note sur Bouteiller.) — Compar. : Coisiel, *Inst. cout.*, règle XLVII. tit. 1. liv. 1 ; — l'auteur du *Grand Coutumier*, chap. III, liv. 1 ; et Bacquet, *du Droit de Bâtardise*, chap. VIII, n^o 4.

— Examinons maintenant quels furent les droits des bâtards sous l'empire des coutumes rédigées :

En général, ils n'eurent aucun droit de succession sur les biens de leurs père et mère décédés.

Cependant on voit les coutumes de Flandre, de Cassel et de Ternois, formuler cette règle que les bâtards succèdent à leur mère et aux autres personnes du même côté (1). Disposition singulière et qu'on ne retrouve nulle part ailleurs, si ce n'est cependant au XV^e siècle, dans l'*Abregé des Assises de la Cour des Bourgeois*. On conçoit que cette anomalie ait été reproduite, en songeant que l'auteur du recueil que nous citons a beaucoup puisé dans le Droit romain, et nous savons que le Droit romain avait une disposition analogue pour les *vulgo quæsitæ*.

En principe, avons-nous dit, d'après les dernières coutumes, comme d'après les plus anciennes, les bâtards ne succédaient point. Comment alors expliquer la rubrique employée par Loysel : « Bastards ne succèdent point, ores qu'ils soient légitimés, si ce n'est du consentement de ceux qui y ont intérêt. ? » (2) C'est que, dès l'origine, on a pu rendre les bâtards habiles à succéder, en les légitimant. Beaumanoir nous apprend que, de son temps, les nouveaux mariés légitimaient les enfants qu'ils avaient eus avant leur union, en les faisant placer sous le *poile* ou dais qu'on tenait au-dessus de leur tête pendant la cérémonie nuptiale (3).

Le roi accordait aussi des lettres de légitimations, dont l'effet était de rendre ceux qui les obtenaient capables d'arri-

(1) Ces coutumes admirent que *nul n'est bastard de par la mère* • pour ce qu'ils dirent que certaine chose est de la mère, et incertaine chose est du père, et emportent de par leur mère succession, voir quand la mère n'a nuls enfants vivants de loyal liet aujour de son trépas. • (Charondas, sur Bouteiller.)

(2) Rubr. de la règle XLV, tit. 1, liv. 1.

(3) • Mis sous le poile, enfants bastard sont legitimez. • (Beaumanoir, cité par Loysel, règle XL, tit. 1, liv. 1.)

ver aux honneurs et dignités. Ces deux modes de légitimation ne s'appliquaient, bien entendu, qu'aux enfants nés *ex soluto et solutâ* ; mais dans le cas de dispense royale, dont nous venons de parler, le légitimé ne devenait apte à succéder que si la légitimation avait eu lieu du consentement de ceux de la succession desquels il s'agissait, et aussi du consentement de leurs héritiers (1). Selon Bacquet (2), les frères bâtards, légitimés quant aux successions, se succèdent les uns aux autres ; de même, entre les parents des père et mère et le légitimé naît un droit de successibilité réciproque. Enfin la légitimation peut bien être concédée au bâtard d'une femme serve, mais jamais elle ne lui donne le droit de succéder et de tester (3).

Si les droits de succession sont refusés aux bâtards, faut-il dire qu'ils n'ont aucun droit sur les biens de leurs père et mère ? Non, car il leur est dû des aliments (les filles naturelles ont même droit à une dot dans certaines coutumes) ; mais il ne leur est pas dû de légitime, car pour avoir ce droit il faut être héritier. Pour le même motif, ils ne peuvent exercer le *retrait lignager*, qui est un droit de famille (4).

Mais peuvent-ils recevoir des biens de leurs père et mère vivants ? Dans l'ancien Droit, oui, sans aucun doute ; plus tard, sur ce point, nos coutumes sont en divergence — Un arrêt de 1329 leur reconnaît la capacité de recevoir, à quelque titre que ce soit, de la part de ceux qui ne sont pas leurs pa-

(1) Loisel, règle xlv, tit. 1, liv. 1. — Compar. Cujas, sur Papinien ; — Boerius, *décis.* 122 et 123. — Bouteiller, *Somme Rurale*, liv. II, tit. 1. — Joan. Gall, q. 298 ; — Coquille, q. 28. — Le Brun, *des Successions*, liv. 1, chap. II. — Bacquet, *du Droit de bâtardise*, chap. XII, n° 15 ; — Salvaing de Boissieu, *Traité de l'usage des fiefs et des droits seigneuriaux*, chap. LXXI.

(2) *Droit de Bâtardise*, chap. X.

(3) • Serfs ou maiamortables ne peuvent tester. • (Loisel, Règle LXXIV, même tit.)

(4) • Bâtards ne sont reçus à retrait. • (Loisel *Inst. cout.*) — Compar. article 296 de la Coutume de Paris, d'où cette règle est tirée.

rents. Vis-à-vis de leurs parents, il leur permet les donations entre-vifs de certains biens, mais non les donations testamentaires. Plusieurs arrêts postérieurs (1) décident que le père qui n'a pas d'enfants légitimes peut donner et léguer à son bâtard et fils naturel, comme à un étranger. Mais encore une fois, ce n'est là que le droit commun de la jurisprudence. — Certaines coutumes, il est vrai, admettent qu'ils peuvent recevoir de leurs parents, et par donation et par testament, à condition que les dons à eux faits ne soient pas *immenses*. Disposition arbitraire au premier chef, car comment déterminer où commence et où finit l'immense dans une donation. — D'autres enfin établirent cette règle, consacrée par la jurisprudence, et qui forma le dernier état du Droit coutumier, à savoir que l'enfant naturel ne pourrait recevoir de ses père et mère, par don ou legs qu'à titre particulier (2).

— Signalons, en passant, quelques dispositions singulières que l'on trouve dans certaines coutumes :

Quelques-unes, celle d'Artois notamment, permirent aux bâtards de succéder au nom et à la noblesse de leur père. Dumoulin qualifiait un pareil droit de *stultum et barbarum*. Dans tous les cas, nous savons par Loisel (3) que, depuis une ordonnance de Henri le Grand, il fallut des lettres du roi pour les annoblir.

Nous voyons enfin, comme autre singularité, que dans les coutumes de Haynaut et de Mons, le bâtard sitôt qu'il était né,

(1) Arrêts de 1528 et 1579, cités par Charondas, dans une note sur Bouteiller.

(2) « Aujourd'hui l'usage est que les bâtards peuvent recevoir des legs, pourvu qu'ils ne soient pas universels et qu'ils ne soient point excessifs, s'ils sont particuliers. » (Loisel, Règle XLIII, même tit.)

(3) « Bastard avoué retenait le nom et la noblesse de la maison de son père, avec les armes d'icelle barrées à gauche; mais par ordonnance du roy Henri le Grand, il leur faut lettres. » (Loisel, Règle XLIV.) — Compar. une note de Charondas qui cite le cas d'une femme noble « n'ayant autres enfants, qui fit donation de tous ses biens meubles et immeubles à son fils bastard, à la condition de porter le nom et les armoiries d'elle; et fut déclarée bonne et valable; par arrest de 1584. »

était réputé *hors de pain* ; c'est-à-dire qu'il était émancipé et pouvait consentir à l'aliénation de ses biens, s'il en avait, dès l'âge de quinze ans; tandis que les enfants légitimes ne jouissaient de ce droit qu'à vingt-un ans. (1). C'était là évidemment un abus, très préjudiciable au bâtard lui-même; et l'on décida que, tant qu'il serait en bas-âge, quoique hors de pain, son père et sa mère devraient le nourrir (2).

Ainsi, dans les derniers temps du droit coutumier, il n'y a plus, quant aux droits qu'ont les bâtards de recevoir, que les deux restrictions que nous avons signalées, à savoir : que leurs parents ne peuvent leur donner ou léguer qu'à titre particulier.

— Pour en finir avec cette partie de notre travail il nous reste à préciser en quelques mots quels droits les bâtards ont eus de disposer de leurs biens, après la rédaction des coutumes :

Par succession, ils n'ont d'autres héritiers que leurs enfants nés en loyal mariage (3), sauf les cas de légitimation, que nous avons indiqués tantôt avec leurs conséquences. « En défaut d'enfants, leur succession appartient au roi, ou aux seigneurs hauts-justiciers, en la terre desquels ils sont nés, domiciliés et décédés » (4).

Par donation, ils peuvent disposer de tout : tel fut le droit commun, à partir du XVI^e siècle.

Seulement, à l'époque où écrit Loisel, il y a encore certaines coutumes (Bretagne, Châlons, Lorris, Hainault, Bourbonnois) « qui ne permettent point aux bastards de faire testament, ou ne leur permettent de disposer que d'une portion de leurs biens (5). » De ces dernières, les unes restreignent ce droit

(1) Loisel, *Inst. cout.*, Règle xli.

(2) « Parce que qui fait l'enfant doit le nourrir. » (Loisel, *ibid.*)

(3) Loisel, Règle xlvi.

(4) Loisel, Règle xlvii.

(5) Loisel, Règle xlii.

aux acquêts; les autres, au meubles. — Telle est encore la coutume de Laon qui ne leur permet de disposer que jusqu'à concurrence de cinq sols.

Mais la règle générale est ainsi formulée par l'auteur des *Institutes coutumières* : « Bâtards peuvent acquérir et disposer de leurs biens tant entre-vifs que par testament (1). »

(1) Loisel, *ibid.*

DROIT INTERMÉDIAIRE.

Le mouvement généreux qui se produisit en 1789 dans nos idées et dans nos lois devait amener une réforme complète dans la condition des enfants naturels. Seulement, il faut bien le dire, à l'inverse de l'ancien régime qui les avait traités avec une rigueur excessive, les réformateurs de la Révolution leur furent trop favorables et dépassèrent le but d'humanité qu'ils voulaient atteindre.

Une première loi du 4 juin 1793 posa d'abord en principe, que les enfants naturels succèderaient à leurs père et mère dans une forme qui serait déterminée plus tard. Cette promesse législative fut réalisée par la loi du 12 brumaire an II, qui donna aux enfants naturels les mêmes droits qu'aux enfants légitimes, non pas seulement dans la succession de leurs père et mère, mais même dans la succession. En outre, cette loi, impatiente de résultats, se fit rétroactive, et décida que ses dispositions seraient applicables, dans le passé, aux successions ouvertes depuis le 14 juillet 1789, pourvu que les enfants fussent encore existants au moment de sa promulgation, et seulement quant aux successions de leurs père et mère.

Toutefois cette loi ne prétendait être qu'une loi transitoire; car l'article 40 réservait les dispositions du Code civil.

Une loi du 3 vendémiaire an IV abolit la rétroactivité de la loi de l'an II, et les conséquences de cette suppression furent réglementées par une loi du 45 thermidor an IV. D'un autre côté, la jurisprudence décida, quelques années après, et en se fondant sur l'article 40 de la loi de brumaire, que les droits des enfants naturels dans les successions ouvertes depuis la promulgation de ladite loi et avant la publication du Code, seraient réglés par la loi que l'on préparait sur les successions. Cette loi, qui forme au Code Napoléon le titre I^{er} du livre II, fut promulguée le 9 floréal an XI.

Nous allons y trouver une législation qui est en quelque sorte un moyen terme, une transaction entre les principes complètement opposés et, on peut le dire, exagérés des législations antérieures. En se gardant de l'excès de sévérité des anciennes lois, les rédacteurs du Code ont mis un terme à l'excès d'indulgence du droit intermédiaire. Néanmoins, on peut regretter que les dispositions de la loi présentent sur un grand nombre de points, les difficultés d'interprétation presque insurmontables. Entrons donc dans l'étude détaillée de ces dispositions.

DROIT CIVIL FRANÇAIS

CHAPITRE I^{er}.

Des droits des enfants naturels sur les biens de leurs père et mère.

Pour traiter des droits des enfants naturels sur les biens de leurs père ou mère, il faut d'abord, comme point de départ, distinguer les enfants naturels simples et les enfants adultérins ou incestueux. Car, comme nous le verrons, la loi traite les seconds avec beaucoup plus de rigueur que les premiers. C'est par ceux-ci que nous commencerons cette étude, nous conformant d'ailleurs en cela à l'ordre suivi par les rédacteurs du Code.

SECTION PREMIÈRE.

Des enfants naturels simples.

(Art 756 à 751).

En ce qui les touche, les principes de la loi sont exposés dans l'art. 756 ainsi conçu : « Les enfants naturels ne sont

point héritiers ; la loi ne leur accorde de droit sur les biens de leurs père ou mère décédés que lorsqu'ils ont été légalement reconnus. Elle ne leur accorde aucun droit sur les biens des parents de leurs père ou mère. »

Cet article contient trois principes différents :

1^o Les enfants naturels ne sont point héritiers ;

2^o Les enfants naturels, quand ils sont légalement reconnus, ont certains droits sur les biens de leurs père ou mère décédés ;

3^o Ils n'ont aucun droit sur les biens des parents de leurs père et mère.

Sur la dernière proposition, nous n'avons point de développement à présenter. Nous ferons seulement remarquer qu'il y a ici quelque chose de très analogue à ce qui se passe dans l'adoption (1).

Les deux autres propositions nous montrent d'une part que les enfants naturels ne sont point héritiers ; ce qui veut dire qu'ils ne sont point des héritiers légitimes, qu'ils sont des successeurs irréguliers. Par conséquent, il ne saurait y avoir pour eux, ainsi que nous l'avons vu, ce qu'on appelle la *saisine* pour les héritiers légitimes ; par conséquent aussi, ils ne sauraient être tenus *ultra vires* les dettes de la succession. D'autre part, nous voyons qu'ils ont des droits sur les biens de leurs père et mère décédés. Demandons-nous donc d'abord de quelle nature sont ces droits.

Dans la première rédaction de l'art. 756, il était dit que les enfants n'avaient simplement qu'un droit de *créance* à l'effet d'obtenir une prestation dont nous allons tout à l'heure déterminer l'étendue ; si bien que, après la promulgation du Code, certains auteurs ont prétendu que le législateur n'avait entendu donner aux enfants naturels qu'un droit de créance sur la succession de leurs père ou mère.

(1) Compar. art. 350.

Nous pensons, au contraire, qu'ils ont un droit véritable de succession, et, par suite, de propriété. On ne peut pas objecter, contre cette opinion, que la loi leur refuse le titre d'héritier. Oui, elle le leur refuse ; mais elle n'en fait pas pour cela des créanciers, elle en fait les successeurs irréguliers. La preuve, c'est que d'abord la loi, dans sa rédaction définitive, a subi un changement significatif. Sur la proposition du consul Cambacérés, le mot *créance* fut remplacé par le mot *droit* ; on a donc supprimé la qualification de *droit de créance* pour la remplacer par celle de *droit sur les biens*. Une autre preuve encore plus frappante, peut-être, c'est la rédaction de l'article 723, qui, après avoir indiqué que la loi règle l'ordre de succéder entre les héritiers légitimes, ajoute : « A leur défaut, les biens *passent* à leurs enfants naturels, etc. » *Passent*, ce mot indique qu'ils sont investis de la propriété. Cela est incontestable pour le conjoint survivant et pour l'Etat, qui sont eux-mêmes successeurs irréguliers ; mais nous verrons encore dans l'art. 758 que lorsqu'il n'y a pas de parents légitimes au degré successible, les enfants naturels prennent toute la succession. Dans ce cas-là, il faut bien dire qu'ils ne sont pas créanciers. Car de qui seraient-ils créanciers ? On ne peut admettre que la nature de leur droit change avec la quotité de ce droit.

Cette solution a une grande importance.

Si l'on partait, au contraire, de l'idée que l'enfant naturel est un créancier, on arriverait à des conséquences inacceptables, parce qu'elles seraient ou trop favorables, ou trop défavorables à l'enfant naturel.

D'abord il faudrait admettre que, pour exercer son droit, étant lui-même un créancier, il concourrait avec les autres créanciers du défaut. En outre, il devrait être payé avant les légataires ; car il n'y a de legs possible à exécuter que quand les dettes sont payées. Ainsi, dans une espèce où le *de cujus* aurait laissé un enfant légitime et un enfant naturel, 60,000 fr. de fortune et un legs de 9,000 fr. : on mettrait les

legs à la charge exclusive des enfants légitimes, et l'on attribuerait ainsi 40,000 à l'enfant naturel (nous verrons bientôt qu'un enfant naturel en concours avec un enfant légitime prend un sixième de la succession); tandis que, selon nous, on doit d'abord retrancher ce legs de 9,000 fr. des 60,000 fr. existants, pour attribuer ensuite à l'enfant naturel un sixième des 51,000 fr. restants, soit 8,500 fr. A ce double point de vue, il serait donc mieux traité que les héritiers légitimes! Par suite encore, sa créance, on vient de le voir, serait considérée comme faisant partie du passif de la succession, et diminuerait d'autant l'actif net sur lequel se calcule la quotité disponible, quand il y aurait des réservataires.

D'autre part, cette idée conduirait à des conséquences trop défavorables à l'enfant naturel. Ainsi, que l'héritier légitime aliène une partie de la succession avant que l'enfant naturel n'ait exercé son droit de créance, celui-ci n'aura pas d'action contre les tiers acquéreurs; tandis que dans notre opinion, qui, du reste, est presque universellement admise (1), c'est un copropriétaire, et il a le droit de critiquer les aliénations. — S'il n'était qu'un créancier, il ne pourrait pas exiger le rapport, c'est-à-dire exiger des héritiers légitimes qu'ils rapportent à la succession les biens qu'ils auraient reçus du *de cuius*; car ce droit ne peut être exercé qu'entre cohéritiers, et, par suite, sa part serait moindre, ce qui est tout-à-fait contraire, comme nous le verrons bientôt, aux dispositions de la loi. Il n'aurait pas non plus l'action en partage pour se faire délivrer sa part par la voie du sort. Et, par conséquent, le retrait successoral de l'art. 844 pourrait être

(1) Citons MM. Valette; — Demante, t. III, no 74 bis; — Duranton, t. VI, no 269; — Zachariæ. Aubry et Rau, t. V, p. 367; — Marcadé, sur l'article 756; Demolombe, aux nos 27 et suiv.; — Delvincourt, t. II, p. 47 et 48; — Merlin, *Répertoire*, verbo *Batard*, sect. II, § 4; — Toullier, t. IV, p. 248 et 249. — Dans le même sens, plusieurs arrêts: Civ. Cass., 20 mai 1806; — Poitiers, 10 avril 1832; — Paris, 30 juin 1851.

exercé contre lui, dans le cas où il se rendrait cessionnaire des droits d'un débiteur.

Telles sont les principales différences pratiques des deux opinions qui sont en présence sur la nature du droit de l'enfant naturel.

Ce droit, quel qu'il soit, n'appartient à l'enfant naturel, qu'autant, dit la loi, qu'il a été *légalement reconnu*. Comment entendre cela? — Merlin a soutenu qu'il fallait nécessairement une reconnaissance *volontaire*, et qu'une reconnaissance judiciaire, c'est-à-dire une constatation par jugement ne suffirait pas. Mais cette opinion est aujourd'hui complètement abandonnée, et nous ne nous arrêterons pas longtemps à la réfuter. Elle s'appuie sur le mot *reconnus*, employé par l'art 756.

Il faut répondre que, dans les termes de la loi, ces expressions : *Enfant légalement reconnu* sont synonymes de celles-ci : *Enfant dont la filiation est légalement prouvée*. Dans l'esprit de la loi, la constatation judiciaire peut être appelée une reconnaissance judiciaire. Ce qui prouve que tel est bien le sens large de ce mot, c'est que, au titre VII du liv. 4^{er} du Code Napoléon, la section II du chapitre III porte pour rubrique : *De la reconnaissance des enfants naturels*. Et cependant, à la fin de cette section, il est traité des recherches par l'enfant de sa paternité ou de sa maternité. De plus, voici qui a tranché la question : Dans bien d'autres cas, la loi dit *enfants reconnus*, et on ne peut que douter que cela ne s'applique aux enfants dont la filiation naturelle a été judiciairement constatée. (Voy. art. 458 au titre *du mariage*, et art. 383 de la *puissance paternelle*.)

En résumé, on peut tenir pour certain que les enfants naturels ont un droit de succession toutes les fois que leur filiation est légalement constatée (1).

(1) C'est l'opinion de MM. Valette; — Duranton, t. III, n° 255; — Demante, t. III, n° 74 bis; — Ducaurroy et Bonnier, t. II, n° 508; — Demolombe, t. II,

Reste maintenant, — et c'est la partie la plus difficile de notre sujet, — à déterminer la quotité, la mesure du droit de succession de l'enfant naturel.

La règle fondamentale est que cette quotité varie suivant la qualité des héritiers légitimes avec lesquels l'enfant naturel se trouve en concours. C'est dans cet esprit qu'a été rédigé l'article 757, dont voici la teneur :

« Le droit de l'enfant naturel sur les biens de ses père ou mère décédés est réglé ainsi qu'il suit : Si le père ou la mère a laissé des descendants légitimes, ce droit est d'un tiers de la portion héréditaire que l'enfant naturel aurait eue s'il eût été légitime ; il est de la moitié, lorsque les père ou mère ne laissent pas de descendants, mais bien des ascendants ou des frères ou sœurs ; il est des trois quarts lorsque les père ou mère ne laissent ni descendants, ni ascendants, ni frères, ni sœurs. »

Mais les expressions de cet article : Si le père ou la mère a *laissé*, etc., au lieu de celles que nous avons employées un peu plus haut : Si l'enfant naturel se trouve *en concours avec*, etc. ; ces expressions, disons-nous, ont donné lieu à une controverse. Faut-il, en effet, considérer les héritiers légitimes que le père ou la mère a *laissés* en mourant ou ceux qui viennent effectivement à la succession ? Supposez que le père ou la mère ait laissé des ascendants, et que ceux-ci aient renoncé à la succession, si bien que l'enfant naturel se trouve en concours avec des collatéraux : — Dans ce cas, la Cour de Cassation prend la loi à la lettre. Par un arrêt du 31 août 1847, elle a décidé qu'il fallait s'attacher à la qualité des héritiers qu'avait laissés le *de cuius*, et non à la qualité de ceux qui devaient venir effectivement à la succession. Nous

no 13 bis; — Marcadé, sur l'article 342, no 7. — Paris, 27 juin 1812, Sirey, 12, 2, 418; — Rouen, 17 mars 1813, Sirey, 13, 2, 230. — En sens contraire : Merlin, *Hép.*, verbo *Succession*, sect. II, § 3, art. 1, no 3.

croyons que cette jurisprudence est mauvaise, et qu'il ne faut s'attacher qu'à une chose : voir quels sont les héritiers qui concourent avec l'enfant naturel. En effet, quel est le but des restrictions apportées par l'art. 757 aux droits de succession des enfants naturels? Protéger la famille légitime; et cette protection doit être plus ou moins énergique, suivant que les parents légitimes sont de tel ou tel ordre.

Reste le texte. Mais ne voit-on pas constamment dans la loi l'expression *laissé*, en matière de succession, employée comme synonyme de : *venant effectivement à la succession*? Pour n'en prendre qu'un exemple, dans l'art. 746, le législateur a bien évidemment par ces mots : « Si le défunt n'a laissé ni postérité, ni frères, ni sœurs, etc. » voulu dire : Si la succession n'est réclamée, recueillie, ni par des descendants, ni par un frère, ni par une sœur, etc. D'ailleurs, l'art. 785 nous dit que celui qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier.

Concluons donc que, pour déterminer la part de l'enfant naturel, il faut avoir égard à la qualité des héritiers légitimes avec lesquels il se trouve en concours (1).

Ces principes posés, entrons dans les détails relatifs à la fixation du droit de succession accordé à l'enfant naturel.

Nous allons d'abord supposer qu'il n'y a qu'un enfant naturel; puis, quand nous aurons fixé les droits d'un enfant naturel unique, nous rechercherons comment il faut déterminer la part de chaque enfant naturel, quand il y en a plusieurs.

Ainsi que nous l'avons indiqué, il faut faire des distinctions :

—1° Supposons que l'enfant naturel se trouve, dans la succession de son père ou de sa mère, en concours avec des

(1) Opinion de MM. Valette; — Marcadé, sur l'article 757; — Demolombe, t. II, no 54; — Demante, t. III, no 75 bis; — Duranton, t. VI, no 285; — Zachariae, Aubry et Rau, t. V, p. 403.

descendants légitimes du *de cuius*. Dans ce cas-là, aux termes de l'art. 757, l'enfant naturel est appelé à prendre dans la succession le tiers de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime.

Par conséquent, pour déterminer sa part, il faudra d'abord le supposer légitime, calculer ce qu'il aurait dans cette hypothèse, et prendre le tiers de cette portion. Ainsi, rien de plus simple : Si, par exemple, il y a deux enfants légitimes et un enfant naturel, nous dirons : si l'enfant naturel était légitime, il prendrait un tiers de la succession ; mais, comme il est naturel, il aura un tiers de ce tiers, c'est-à-dire un neuvième de la succession. Il faut donc bien se garder de dire que l'enfant naturel a un tiers de la part d'un enfant légitime ; car ce n'est pas ce que dit la loi. La loi dit : un tiers de la part qu'il aurait eue s'il eût été légitime. Et ce n'est pas la même chose. En effet, supposons l'enfant naturel en concours avec un seul enfant légitime : il aura un tiers de la moitié, c'est-à-dire un sixième de la succession ; et l'enfant légitime prendra les cinq autres sixièmes.

La part de ce dernier sera donc cinq fois plus grande que celle de l'enfant naturel. De même, dans l'exemple donné plus haut, l'enfant naturel a un neuvième de la succession, tandis que chacun des deux enfants légitimes a quatre neuvièmes, c'est-à-dire quatre fois plus que l'enfant naturel. Ainsi, la proportion entre les parts est variable ; elle dépend du nombre des enfants légitimes ; s'il y en a un, elle est de cinq à un ; s'il y en a deux, elle est de quatre à un, et ainsi de suite. Ce sont des observations qui ont leur importance pour les discussions dans lesquelles nous aurons bientôt à entrer.

En résumé, le procédé pour l'application du texte est ici des plus simples.

Le seul point délicat est relatif au cas où l'enfant naturel serait en concours avec des petits-enfants du *de cuius*, où il trouverait en face de lui des enfants d'enfants légitimes. — Pas de difficulté si ceux-ci viennent par représentation ; car alors

la part de l'enfant naturel se détermine absolument comme elle se déterminerait si les enfants du premier degré étaient encore vivants : les enfants du second degré, qui les représentent, viennent par souche. Mais voici le cas qui donne lieu à la controverse : Supposons que les petits-enfants du *de cuius* viennent de leur chef, et non par représentation. Par exemple, le *de cuius* avait un enfant légitime : cet enfant légitime lui a survécu, mais il renonce à la succession, ou il en est écarté comme indigne ; ce qui fait que la succession est dévolue à ses propres enfants, que nous supposerons au nombre de trois. Quelle sera alors la part de l'enfant naturel en concours avec ces trois petits-enfants qui viennent de leur chef ? En partant du point de vue admis par la jurisprudence, qu'il faut avoir égard à la qualité des parents légitimes laissés par le *de cuius*, la solution va de soi ; il faudra fixer la part de l'enfant naturel comme si la succession était recueillie par l'enfant renonçant ou indigne, c'est-à-dire qu'on aboutira au même résultat que si les petits-enfants arrivaient par représentation. Mais nous avons au contraire décidé qu'il faut, pour fixer la part de l'enfant naturel, avoir égard à la qualité des parents qui viennent recueillir la succession. Nous appliquerons alors la formule de la loi, et nous dirons : l'enfant naturel se trouvant en concours avec des descendants légitimes, doit obtenir le tiers de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime. Or, s'il avait été légitime, enfant du premier degré et se trouvant en concours avec des enfants du second degré, qui ne peuvent invoquer le bénéfice de la représentation, il eût recueilli l'hérédité tout entière. C'est donc le tiers de toute la succession qu'on doit lui accorder dans notre hypothèse. (4)

— Dans cet ordre d'idées, il nous reste à expliquer, l'art. 337

(1) Opinion de MM. Valette ; — Demolombe, t. II, no 66 ; — Marcadé, sur l'article 757 ; — Demante, no 74 bis ; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. V, p. 103. — *Contrà* : Chabot, sur l'article 757, no 5 ; et Duranton, VI, 274.

du Code Napoléon. Cet article suppose qu'un enfant naturel a été reconnu par l'un de ses auteurs, à une époque où celui-ci était uni par des liens légitimes avec une personne autre que celle avec qui il avait eu des relations hors mariage ; et il dispose que cette reconnaissance ne pourra nuire, ni au conjoint, ni aux enfants nés de ce mariage légitime. Cette disposition modifie celle de l'article 757. En d'autres termes, si l'enfant naturel en concours avec des enfants légitimes, se trouve dans le cas de l'article 337, il n'obtiendra aucune part dans la succession. En effet, comme l'a dit M. Bigot-Préameneu, « il ne faut pas que l'un des époux puisse changer, après son mariage le sort de sa famille légitime, en y appelant des enfants naturels qui demanderaient une part dans les biens ; ce serait violer la foi sous laquelle le mariage a été contracté. » (1) L'art. 337 ne parle que d'une *reconnaissance faite par l'un des époux* ; d'où quelques auteurs ont voulu que la restriction de l'art. 337 ne s'appliquait qu'au cas de reconnaissance volontaire, et non au cas où l'enfant aurait fait reconnaître en justice sa filiation. Nous sommes d'une opinion contraire. Nous pensons que la restriction doit s'appliquer dans le second cas aussi bien que dans le premier. (2)

— 2^o Supposons maintenant l'enfant naturel en concours avec des ascendants ou des frères ou sœurs du *de cuius*. Dans ce cas, il doit avoir la moitié de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime, c'est-à-dire la moitié de toute la succession.

C'est ici le lieu d'ajouter que, selon nous, et contrairement à un arrêt de la Cour de Cassation, en date du 9 août 1854, la

(1) Voy. Loaré, *Législ.*, t. vi, p. 216.

(2) En ce sens : Delvincourt, t. 1, p. 243 ; — Favard, *Rép.*, verbo *Reconnaissance d'enfants naturels*, sect. II, § 2, no 2 ; — Valette, *Explication sommaire*, p. 185 ; — Marcadé, sur l'article 337, no 7 ; — Demolombe, t. v, p. 466 ; — Zachariæ, Aubry et Rau. — En sens contraire : Toullier, t. II, p. 958 ; — Duranton, t. III, p. 255 et 256 ; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. I, p. 492 ; — Zachariæ, 1^{re} édition, § 568, texte *in fine*, nos. 38 et 39.

présence d'un enfant naturel ferait obstacle, non point pour le tout, mais *parte in quâ*, pour moitié, au droit de retour successoral de l'ascendant donateur, en tant qu'il voudrait l'exercer dans la succession du *de cujus*, son fils légitime et père naturel de l'enfant en question. En effet, les divers droits de succession légitime, établis dans le chapitre qui précède celui que nous étudions en ce moment (ch. IV, tit. I, liv. III), ne sont établis que sous réserve des droits que le chapitre suivant accordera aux successeurs irréguliers, notamment aux enfants naturels. Les expressions *sans postérité* de l'art. 747, nous paraissent donc comprendre et la descendance légitime et la descendance naturelle. Il en est de même de l'article 750; et cependant cet article dit seulement que les frères et sœurs d'une personne morte *sans postérité* et sans père ni mère, seront admis à lui succéder entièrement; mais toutes les opinions sont unanimes pour entendre les expressions *sans postérité* aussi bien de la postérité naturelle que de la postérité légitime. Il n'est pas permis d'en douter: c'est sous réserve du droit des enfants naturels que l'article 750 a été écrit. Par conséquent, il nous semble logique d'en dire autant de l'article 747. (1)

— 3^o Lorsqu'il est en concours avec des collatéraux ordinaires, il a les trois quarts de ce qu'il aurait s'il était légitime, c'est-à-dire les trois quarts de toute la succession.

Enfin, d'après l'article 758, lorsque *de cujus* ne laisse pas de parents au degré successible, l'enfant naturel a droit à la totalité des biens. Il exclut, par conséquent, tous les autres successeurs irréguliers, par exemple: le conjoint survivant et l'Etat.

(1) Voir Toullier, l. iv, 240; — Delvincourt, l. ii, p. 40; — Duranton, t. vi, 219; — Chabot, sur l'article 747, n^o 14; — Vazeille, sur l'article 747, n^o 17; — *Contrâ*: Pont, *Revue critique*, 1852, l. ii, p. 12, n^o 4; — Aubry et Rau, t. v, p. 691; — Civ. Cass., 3 juillet 1832, Sirey, 32, 1, 49. — Douai, 14 mai 1851, Sirey, 51, 2, 497.

— Les deux dernières dispositions de l'article 757, soulèvent deux difficultés principales.

Nous avons vu que l'enfant naturel en présence des frères et sœurs du *de cuius*, prend la moitié de la succession, et qu'il prend les trois quarts en présence des collatéraux autres que frères et sœurs. On s'est alors demandé quelle serait la part de l'enfant naturel en concours avec des descendants de frères ou sœurs du *de cuius*, des neveux ou nièces de son père ou de sa mère. Sera-t-elle dans ce cas de la moitié ou des trois quarts ? Pour plus de clarté, prenons des exemples : L'enfant naturel se présente à la succession de son père, qui l'a reconnu; et il se trouve en présence d'un frère ou d'une sœur de son père : pas de difficulté, il prendra la moitié de la succession. Mais ce frère n'existe plus, il est prédécédé, laissant un enfant qui est le neveu du *de cuius*, du père de l'enfant naturel; de sorte que celui-ci est en concours, non plus avec un frère, mais avec un neveu du *de cuius*. Eh bien, dans ce cas, ce dernier recueillera-t-il la moitié de la succession, comme l'aurait fait le frère du *de cuius*, ou seulement le quart, sous prétexte que les neveux et nièces sont rangés dans la catégorie des collatéraux autres que frères et sœurs ? La jurisprudence de la Cour de Cassation décide que l'enfant naturel aura les trois quarts. (Arrêts du 31 août 1847 et du 13 janvier 1862). Elle se fonde sur l'application littérale de l'article 757. Nous pensons au contraire que l'enfant naturel ne doit pas obtenir, en présence d'un neveu ou d'une nièce du *de cuius*, plus qu'il n'aurait obtenu en présence d'un frère ou d'une sœur.

(1) En ce sens : Valette, à son cours; — Demolombe, n° 75; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 105 et 106; — Demante, t. III, n° 75 bis; — Duranton, t. VI, n° 228; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, art. 757; — Toullier, t. IV, t. 254; — Devincourt t. II, p. 50; — Merlin, *Répertoire*, verbo *Représentation*; — Dalloz, *Jurisprudence générale*, verbo *Successions*, p. 313 et suiv. — Pont, *Dissertation, Revue de législation*, 1846, t. 1, p. 99, et *Observations*; — Sirey, 47. 1, 785; — Pau, 4 avril 1810, Sirey, 10. 2, 239; — Rennes, 26 juillet 1843, Sirey, 44, 2, 341. — En sens contraire : Favard, *Rép.* verbo *Succes-*

Pour démontrer que c'est là la véritable solution, nous ne dirons pas seulement, comme quelques auteurs, que le neveu peut invoquer le bénéfice de la représentation; car cette solution doit demeurer exacte, alors même que le neveu ne viendrait pas par représentation. En effet, dans le règlement des successions, les neveux et nièces, ou, si on le préfère, les descendants de frères ou sœurs du *de cujus*, sont constamment mis sur la même ligne que les frères et sœurs. A ce raisonnement, la jurisprudence objecte que tout cela n'est bon que quand il s'agit de régler une succession légitime. Mais il y a ici une réponse facile et qui a été faite depuis longtemps, c'est que, dans notre hypothèse, la succession est parfaitement régulière quant à la part qui reste aux parents légitimes. — Pour la solution de la difficulté, l'observation suivante, tirée de l'historique de la rédaction de la loi, est, ce nous semble d'ailleurs, tout à fait décisive. Il faut savoir en effet, que dans le projet du Code, on avait d'abord accordé à l'enfant naturel les trois quarts de la succession dès qu'il n'y avait pas d'ascendants, et même lorsqu'il se trouvait en concours avec le frère ou la sœur du *de cujus*. Malleville (1) fit remarquer que la loi commettait une inconséquence, en ce qu'elle donnait plus à l'enfant naturel en présence des frères et sœurs qu'en présence des ascendants, alors pourtant que dans la succession les frères et sœurs forment un ordre privilégié préférable en général aux ascendants; et c'est d'après cette observation que le Conseil-d'État décida sur la proposition du consul Cambacérés, que l'enfant naturel serait réduit à moitié, par les frères et sœurs, comme par les ascendants. La conclusion,

tion, sect. iv, appendice, p. 108; — Loiseau, des *Enfants naturels*, p. 648 et suiv.; — Vazeille, sur l'art. 757, no 6. — Bordeaux, 11 juin 1806. — Riom, 29 juillet 1809; — Rouen, 17 mars 1813. Req. rej., 6 avril 1813; — Agen, 16 avril 1822. Req. rej., 20 février 1823; — Rouen, 14 juillet 1840; — Toulouse, 29 avril 1845. Civ. rej., 31 août 1847; — Paris, 20 avril 1853.

(1) Voir son *Analyse raisonnée de la Discussion du Code civil au Conseil d'État*, t. II, p. 237.

c'est que ce ne sont pas seulement les frères et sœurs du défunt qui doivent le réduire à moitié, mais aussi les descendants de ces frères et sœurs; parce que, s'il en était autrement, l'inconséquence signalée par Malleville subsisterait, car on pourrait encore dire que des parents plus favorisés, les neveux et nièces, obtiennent moins que les parents moins favorisés, les ascendants.

— Autre difficulté : il peut arriver que le père naturel ou la mère naturelle, laissent comme héritiers légitimes, des ascendants dans une ligne et des collatéraux ordinaires dans l'autre, si bien que l'enfant naturel se trouve à la fois en concours avec des ascendants et les collatéraux autres que frères ou sœurs. Par exemple, le *de cuius*, outre un enfant naturel reconnu, laisse comme héritiers légitimes, dans la ligne paternelle, son grand-père et sa grand-mère, et dans la ligne maternelle un frère de sa mère. Nous supposons que la fortune est de 80,000 fr. : quelle sera la part de cet enfant naturel ? — Il se présente à *a priori* deux manières de régler cette part. Première manière : faire le partage de la succession entière entre les deux lignes des parents légitimes, c'est-à-dire attribuer 40,000 francs au grand-père et à la grand-mère et 40,000 fr. à l'oncle maternel; puis donner à l'enfant naturel la moitié de la part affectée aux ascendants de la ligne paternelle, et les trois quarts de la part affectée au collatéral de la ligne maternelle, ce qui lui ferait en tout 50,000 francs (1). — Deuxième manière : on pourrait aussi dire, en appliquant le texte, que le défunt ayant laissé des ascendants qui viennent à la succession, l'enfant naturel n'a droit qu'à la moitié de la succession, c'est-à-dire à 40,000 francs, et que les 40,000 francs restant constituent ce qui revient à la famille légitime, et se partageront en deux portions égales entre la ligne paternelle et la ligne maternelle.

(1) MM. Valette, à son cours ; — Demante, t. III, no 75 bis. IX.

(2) MM. Demolombe, no 76 ; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 202 ; — Durantou, t. VI, no 287, — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. III, no 515.

La différence pratique entre ces deux modes de procéder est facile à saisir : pour les ascendants, la chose est complètement indifférente, mais il n'en est pas de même pour l'enfant naturel ni pour le collatéral.

— Quel est donc le procédé qu'il faut admettre ? Le premier paraît d'abord le plus conforme à l'esprit général de la loi, révélé par ses dispositions bien précises, qui est de faire varier la part de l'enfant naturel suivant la qualité des héritiers légitimes avec lesquels il se trouve en concours. Or, dans notre hypothèse, dirait-on, il se trouve pour moitié en concours avec des ascendants, et pour moitié en concours avec des collatéraux ; d'autant plus que si l'on n'admet pas cette manière de procéder, l'existence des ascendants diminuera la part de l'enfant naturel uniquement au profit des collatéraux. Cependant nous pensons que dès qu'il y a un ascendant venant à la succession pour une part quelconque, la part de l'enfant naturel est fixée à la moitié de cette succession.

D'abord le texte même de la loi nous conduit à le décider ainsi. Mais ce n'est pas tout. L'opinion, vers laquelle nous inclinons, peut tirer parti d'une concession que les partisans de l'opinion opposée font d'eux-mêmes. Il pourrait arriver que le *de cujus* laisse, pour lui succéder, des ascendants dans une ligne, et qu'il n'ait dans l'autre aucun parent au degré successible. Pour être logique, dans l'opinion que nous combattons, il semble qu'il faudrait dire alors que l'enfant naturel devrait prendre tout dans la ligne où il n'y a pas de parents au degré successible. Et cependant nos adversaires ont reculé devant cette solution ; ils ne donnent à l'enfant naturel, dans ce cas, que la moitié. Et il le faut bien : car l'art. 758 n'admet l'enfant naturel à la totalité de la succession que lorsqu'il n'existe aucun parent au degré successible. Dès-lors, il serait bien singulier que son droit variât avec la qualité des parents de chaque ligne. La vérité est qu'il faut se placer à ce point de vue, que la fente entre les deux lignes, dans la succession légitime, est une chose qui ne regarde pas l'enfant naturel ; cette

fente, exclusivement relative aux rapports des héritiers légitimes entre eux, s'applique, non pas à la succession toute entière, mais uniquement à la portion dévolue aux héritiers légitimes. En conséquence, il faut déterminer les droits des parents légitimes de l'enfant naturel en bloc, avant de procéder à la fente. Ce serait une inconséquence que de l'appliquer à toute la succession.

— Nous avons, jusqu'à présent, supposé qu'il n'y avait qu'un enfant naturel en présence des héritiers légitimes. Nous allons examiner le cas où il y en a plusieurs.

Ecartons d'abord les hypothèses où des difficultés n'ont pas été soulevées :

1^o S'il n'existe pas du tout de parents légitimes, la succession qui dans ce cas appartiendrait tout entière à l'enfant naturel unique, se partagera par égales portions entre les enfants naturels s'il y en a plusieurs.

2^o On n'a pas non plus cherché à élever de contestation pour le cas où plusieurs enfants naturels concourent, soit avec des ascendants, soit avec des collatéraux. On s'accorde alors à reconnaître que la loi fait deux parts de la succession : une part pour l'enfant ou les enfants naturels (la moitié ou les trois quarts), et une autre part pour la famille légitime (la moitié ou le quart). En d'autres termes, tout le monde est d'accord que, au moins dans les deux cas dont il s'agit, la loi, en parlant de la part de l'*enfant naturel*, a entendu parler de la part de tous les *enfants naturels réunis*. Et l'on est bien forcé d'admettre cela. En effet, si l'on voulait prendre l'article 757 à la lettre, c'est-à-dire fixer la part de chaque enfant naturel en prenant une fraction de celle qu'il aurait s'il était légitime, les autres restant naturels, on arriverait à des conséquences inadmissibles dans la pratique. Cela est facile à voir, surtout pour le cas où l'enfant naturel concourt avec des collatéraux. Supposons deux enfants naturels, *Primus* et *Secundus*, concourant avec un collatéral *Tertius* ; voici ce qu'il faudrait dire :

si *Primus* était légitime, il écarterait *Tertius*, et, se trouvant en concours avec l'enfant naturel, prendrait les $\frac{5}{6}$ de la succession : mais comme il est naturel, et que le défunt a laissé un collatéral, il ne doit prendre que les $\frac{3}{4}$ de ces $\frac{5}{6}$, soit $\frac{5}{8}$. Même raisonnement pour *Secundus*. Ils auraient donc à eux deux les $\frac{5}{4}$ de la succession !

Il faut, tout en reprochant au législateur de ne pas avoir assez clairement exprimé sa pensée, reconnaître que la loi a entendu assurer aux ascendants la moitié, et aux collatéraux le quart de la succession. Le reste est attribué aux enfants naturels : s'il n'y en a qu'un, il prend le tout ; s'il y en a plusieurs, ils partagent entre eux par égales portions.

— Ainsi point de difficultés pour ces deux hypothèses. Mais voici celle sur laquelle on a soulevé des contestations. C'est le cas où plusieurs enfants naturels concourent avec des enfants ou descendants légitimes du *de cujus*

Supposons d'abord, pour faciliter l'exposition, qu'il y ait un seul enfant légitime et trois enfants naturels : Quelle sera alors la part qu'il faudra attribuer à chaque enfant naturel ?

— Les controverses ne se présentent que dans la doctrine ; mais, en pratique, la question est tranchée. On considère tous les enfants comme légitimes, on détermine ainsi la part que chacun aurait, dans cette hypothèse, et on donne à chaque enfant naturel le tiers d'une portion. Ainsi, dans notre exemple, chaque enfant naturel, s'il était légitime, aurait $\frac{1}{4}$ de la succession ; il aura donc $\frac{1}{12}$. Si nous supposons deux enfants légitimes concourant avec trois enfants naturels, chacun de ces derniers aura $\frac{1}{15}$, et ainsi de suite (1).

(1) Système suivi par MM. Demolombe, no 67 ; — Marcadé, sur l'article 757 ; Duranton, t. vi, no 275 et suiv. ; — Demante, t. iii, no 75 bis, iv et v ; — Zacharie, Aubry et Rau, t. v, p. 504. — Voir encore Chabot, sur l'article 757, no 3 ; — Delvincourt, t. ii, p. 69 ; — Mackeldey, *Theorie der Erbfolgeordnung des C. N.*, p. 86 ; — Toullier, t. iv, p. 252 ; — Malpel, no 161 ; — Favard, *Rép. verbo Succession*, sect. iv, § 1, no 8 ; — Dalloz, *Jur. gén.*, verbo *Succession*, p. 318, no 12.

Ce système a pour lui le mérite d'une grande simplicité ; ce qui dans la pratique, n'est pas à dédaigner. Pour le justifier au point de vue du texte, on peut dire que, bien que la loi se soient servie des mots : *l'enfant naturel*, au singulier, elle doit avoir employé cette expression comme locution générique. D'ailleurs, du moment qu'on admet cette interprétation pour les deux derniers cas de l'art. 757, il nous semble qu'il serait bien étrange de ne pas admettre pour le premier cas réglé par le même article.

Cependant on a adressé à ce système des reproches dont il ne faut pas se dissimuler la gravité. Examinons, en effet, les résultats auxquels il conduit : Un second enfant naturel étant considéré momentanément comme légitime avec les autres, réduit la part du premier autant que l'aurait réduite un enfant légitime de plus ; et cette réduction ne profite qu'aux enfants légitimes. De sorte que la part de chaque enfant naturel décroît et s'amoindrit suivant, non pas une proportion, mais une progression extrêmement rapide, et cet amoindrissement ne profite qu'aux seuls enfants légitimes.

Néanmoins, dans ce système, il faut reconnaître que, tout calcul fait, plusieurs enfants naturels auront toujours, à eux tous, plus qu'un seul : deux plus qu'un, trois plus que deux, et ainsi de suite. La somme des parts attribuées aux enfants naturels en masse s'accroît constamment. Et la pensée de la loi paraît bien avoir été, tout en augmentant le chiffre total, d'empêcher que ce chiffre total ne diminue la part des enfants légitimes dans une proportion trop forte.

Cette observation est capitale, parce que tous les autres systèmes proposés aboutissent à cet inconvénient, qu'en ne diminuant pas assez la part de chaque enfant naturel à mesure que leur nombre augmente, on arrive, à un moment donné à enlever aux enfants légitimes plus de la moitié de la succession. Or, il est admis que les ascendants ou les frères et sœurs du *de cujus* ont toujours au moins la moitié. On ne peut donc, sans inconséquence, donner aux enfants légitimes moins de la moitié.

— Sans entrer dans l'examen détaillé des différents systèmes qui ont été opposés à celui de la pratique, ce qui nous entraînerait trop loin, attachons-nous spécialement aux deux principaux seulement :

— Il y a d'abord des auteurs (4) qui prennent pour point de départ le texte de l'art. 757. Ces auteurs soutiennent que l'opinion consacrée par la pratique ne fait pas une juste application de cet article, et ils prétendent arriver, d'une autre manière, à une application régulièrement exacte. Voici le raisonnement général d'où ils procèdent. L'art. 757, nous disent-ils, veut que l'enfant naturel, en concours avec des enfants légitimes, ait le tiers de ce qu'il aurait s'il était lui-même légitime. Dans le système de la pratique, on traduit cela en mettant, ainsi que nous l'avons vu, le pluriel à la place du singulier, et l'on traduit ainsi : S'il y a plusieurs enfants naturels en concours avec des enfants légitimes, chacun doit avoir le tiers de ce qu'il aurait si tous étaient légitimes ; et en masse ils ont la même proportion. Eh bien, disent-ils, cela n'est pas exact : l'art. 757, si on l'entend bien, signifie que, quand il y a plusieurs enfants naturels en concours avec des enfants légitimes, chaque enfant naturel doit obtenir le tiers de ce qu'il aurait obtenu s'il eût été légitime, en laissant aux autres la qualité d'enfants naturels. En effet, si chaque enfant naturel était légitime, les autres restant naturels, il aurait, outre sa part d'enfant légitime, une part dans le retranchement, dans la diminution qu'auraient éprouvée les autres enfants naturels en raison de leur qualité, ce qui ne doit pas être. Donc, conclut-on, un des enfants naturels pris en particulier doit obtenir, pour appliquer l'art. 757 : 1^o Le tiers d'une portion d'enfant légitime, en supposant légitimes tous les enfants

(1) Notamment M. Unterholzner.

naturels; 2^e un tiers dans les retranchements qu'on fait subir aux autres, en raison de leur qualité d'enfants naturels.

Avec ce point de départ, on échappe à l'objection à laquelle est sujet le système de la pratique, à savoir qu'un enfant naturel de plus, enlève aux autres autant que leur aurait enlevé un enfant légitime, et que ce retranchement ne profite qu'aux enfants légitimes. On évite cette objection, puisque, au moins théoriquement, on donne à chaque enfant naturel le tiers de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime.

Comme formule de principe, cela est parfait; mais il faut arriver à l'application. Et la meilleure preuve que ce n'est pas là la véritable interprétation de la loi; c'est que l'application de cette formule est impossible. On a voulu y arriver au moyen de calculs algébriques, mais on a été arrêté par des impossibilités. En effet, pour donner à chaque enfant naturel une certaine part des retranchements qu'on fait subir aux autres, il faudrait connaître la quotité des droits accordés à chacun d'eux. Et, d'autre part, pour connaître la part de chacun, il faudrait aussi connaître probablement la portion qu'il doit obtenir dans les retranchements que les autres subissent. De sorte qu'on tourne dans un cercle sans fin.

Et même, nous ajouterons que les procédés pratiques que l'on a proposés ne sont rien moins que l'application du principe même. Indiquons-en un seul, le plus simple: Il consiste à considérer provisoirement d'abord un seul des enfants naturels comme légitime; puis à déterminer la part qu'il aurait dans cette hypothèse, les autres demeurant naturels, sur la masse de la succession, diminuée des parts des autres enfants considérés comme naturels. Ainsi, supposons un enfant légitime et trois enfants naturels. Considérons d'abord un des trois enfants naturels comme légitime: quelle sera la part des deux autres, envisagés comme enfants naturels? Ils auront chacun le $\frac{1}{3}$ du $\frac{1}{4}$, c'est-à-dire $\frac{1}{12}$ de la succession et $\frac{2}{12}$ à eux deux.

Il reste $\frac{10}{12}$ qu'il s'agit de partager entre l'enfant légi-

time et le troisième enfant naturel considéré provisoirement comme légitime. Ce troisième enfant naturel aura le $\frac{1}{3}$ de $\frac{5}{12}$ ^{es}, ou $\frac{5}{36}$ ^{es}. Les $\frac{5}{36}$ ^{es} représentent la part de chaque enfant naturel dans la succession, ils auront donc à eux trois $\frac{15}{36}$ ^{es}.

En prenant les chiffres, on verrait facilement que ce procédé est plus favorable à l'enfant naturel que celui de la pratique. Mais il présente un double inconvénient. Par là d'abord, on arriverait en définitive à donner trop à chaque enfant naturel, eu égard au principe qui nous a servi de point de départ. En effet, on a calculé la part de l'enfant naturel en supposant que les autres ne devraient prendre que $\frac{1}{4}$ ^{2e}, ce qui est absurde ; nous retombons ainsi dans le cercle vicieux que nous indiquions tout à l'heure. Ensuite, en supposant un instant que ce procédé soit admissible, il arriverait que dans l'hypothèse où il y aurait plus de trois enfants naturels, ceux-ci enlèveraient plus de la moitié de la succession à l'enfant légitime : résultat qui, à lui seul, suffirait pour faire rejeter ce procédé.

— Un autre système (1) a un point de départ tout différent.

Le système précédent et tous ceux qui partent du même point de départ, prétendent arriver à l'application littérale de l'art. 757. Au contraire, celui que nous allons exposer maintenant, et qui certes est de tous, le plus ingénieux, prend pour point de départ que l'art. 757 est étranger à la solution de notre question, qu'il ne s'est nullement préoccupé des cas où il y a concours de plusieurs enfants naturels avec les enfants légitimes. Donc, ce serait à la doctrine de combler cette lacune en s'inspirant des principes mêmes qui ont guidé le législateur pour résoudre le cas unique sur lequel il s'est expliqué.

(1) Proposé par M. Gros : *Recherches sur les droits successifs des enfants naturels*. Ce travail a paru dans la *Revue de Droit français et étranger*, 1844, t. 1, p. 507 et 594.

Voici, en partant de là, la suite des idées : étant supposé que l'on connaît la part qu'obtient un enfant naturel unique en concours avec un ou plusieurs enfants légitimes, la part des autres enfants naturels (auxquels la loi n'a point songé), doit être prise proportionnellement sur la part des enfants légitimes et sur celle de l'enfant naturel supposé unique. Telle est l'idée fondamentale de ce système. Le procédé pratique consiste, par conséquent, à supposer d'abord qu'il n'y a qu'un seul enfant naturel, à fixer sa part dans cette hypothèse, à déterminer la proportion qui existe entre la part de cet enfant naturel supposé unique et celle de chaque enfant légitime, et puis à maintenir cette même proportion, quel que soit le nombre des enfants naturels. — Exemple : deux enfants naturels sont en présence d'un enfant légitime. S'il n'y avait qu'un seul enfant naturel, il aurait $\frac{1}{6}$ de la succession, et l'enfant légitime $\frac{5}{6}$. L'enfant légitime a donc 5 fois la part de l'enfant naturel. Il faut faire en sorte que chacun des enfants naturels ait une part cinq fois moindre que celle de l'enfant légitime. Le procédé est facile : on divise la succession en sept parts, on donne $\frac{1}{7}$ à chaque enfant naturel, et $\frac{5}{7}$ à l'enfant légitime. Soient trois enfants naturels et un enfant légitime ; nous ferons 8 parts ; chaque enfant naturel aura $\frac{1}{8}$, l'enfant légitime $\frac{5}{8}$, et ainsi de suite. La succession doit se diviser en 6, 7, 8, 9 parties, suivant que l'enfant légitime concourt avec un deux, trois, quatre enfants naturels. Chaque enfant naturel prend une part, le surplus reste à l'enfant légitime. — Si l'on suppose plusieurs enfants légitimes et plusieurs enfants naturels, on détermine le rapport existant entre la part de chacun des enfants naturels supposé unique. Le rapport établi, on le maintient comme précédemment. Ainsi, soient deux enfants légitimes et deux enfants naturels ; nous dirons : l'enfant naturel en concours avec deux enfants légitimes prend $\frac{1}{9}$ de la succession et chaque enfant légitime $\frac{4}{9}$. Autrement dit, chacun des enfants légitimes reçoit quatre fois autant que l'enfant naturel, et ce rapport établi, il faut le conserver,

quel que soit le nombre des enfants naturels : Exemple : soient deux enfants légitimes et deux enfants naturels ; nous diviserons la succession en dix parties ; chaque enfant naturel en prendra une, chaque enfant légitime en prendra quatre. Supposons deux enfants légitimes et trois naturels, la succession se divisera en onze parties, une pour chaque enfant naturel, quatre pour chaque enfant légitime, et ainsi de suite. En ajoutant une unité au dénominateur sans changer le numérateur, le rapport entre la part afférente à chaque enfant naturel et celle afférente à chaque enfant légitime est maintenue ; ces parts sont seulement plus petites. En résumé, dans ce système, on obtient le résultat cherché en multipliant par 3 le nombre des enfants légitimes augmenté d'un enfant naturel ; et puis en ajoutant au produit de la multiplication le surplus des enfants naturels, on arrive ainsi à un chiffre qui représente le nombre des parts qu'il faut faire de la succession. Tel est, dans son ensemble, l'exposé du système de la *Repartition*.

Ce système, étendu au cas où les enfants naturels concourent avec des ascendants ou frères ou sœurs, ou avec des collatéraux (1), consisterait à dire que chaque enfant naturel devrait toujours avoir autant que tous les ascendants, ou frères ou sœurs réunis, et trois fois plus que tous les collatéraux réunis. Il est donc inconciliable avec les principes que nous avons admis relativement à ces deux hypothèses. Et même restreint au cas pour lequel il a été primitivement créé, nous ne saurions l'admettre ; car il conduirait à attribuer à cinq enfants naturels en présence d'un enfant légitime $\frac{5}{10}$ ^{es}, c'est-à-dire la moitié de la succession, et à six enfants naturels $\frac{6}{11}$ ^{es}, c'est-à-dire plus de la moitié de la succession. Ainsi nous retomberions dans l'inconséquence que nous avons

(1) C'est M. Valette qui a généralisé ce système, en l'appliquant dans les deux hypothèses dont nous parlons.

déjà signalée, et qui consiste à enlever aux enfants légitimes plus de la moitié de l'hérédité, tandis qu'on laisse toujours cette moitié aux ascendants, quel que soit le nombre des enfants naturels avec lesquels ils concourent.

— L'article 759 s'occupe des droits, non plus de l'enfant naturel lui-même, mais de ses enfants ou descendants. Il dispose que : « En cas de prédécès de l'enfant naturel, ses enfants ou descendants peuvent réclamer les droits fixés par les articles précédents. » En d'autres termes, il admet les enfants ou descendants d'un enfant naturel à exercer les mêmes droits que lui dans la succession du père ou de la mère naturelle. Le texte ne prévoit d'ailleurs qu'une hypothèse, celle dans laquelle l'enfant naturel est prédécédé. Nous ajouterons au texte qu'il faudrait également admettre les enfants ou descendants de l'enfant naturels, à venir de leur chef à la succession du père ou de la mère naturelle, en cas de renonciation ou d'indignité de l'enfant naturel. Lorsque celui-ci est prédécédé, ses enfants ou descendants viennent par représentation ; mais bien que survivant, s'il renonce ou qu'il soit déclaré indigne, ses descendants pourront venir de leur chef. *Pourront*, disons-nous ; car ils doivent se trouver en rang utile pour venir à ce titre : Exemple : le *de cujus* avait un enfant légitime et un enfant naturel, si l'enfant naturel est prédécédé, comme le suppose l'article 759, point de difficulté ; ses descendants viendront par représentation. Mais s'il a renoncé ou s'il est indigne, il est bien certain que ses descendants ne pourront pas venir de leur chef : parce que, fussent-ils les enfants d'un enfant légitime, il n'en seraient pas moins exclus par l'enfant légitime du premier degré. Si au contraire, le défunt ne laisse que des ascendants ou des collatéraux, et a ou avait eu un enfant naturel ; dans le cas où cet enfant naturel est prédécédé, point de difficulté, ses descendants viendront par représentation ; que s'il a survécu, mais a renoncé ou a été déclaré indigne, ses enfants tout en venant de leur chef, succéderont

encore, parce qu'ils sont en présence d'ascendants ou de collatéraux.

On pourrait contester cette solution, en argumentant *a contrario* de l'article 759. On pourrait dire que cet article ne prévoit que le cas de précédès (1). Oui; mais la loi a ici, comme dans bien d'autres cas, statué *de eo quod plerumque fit*. D'ailleurs les principes du droit, et ceci est au-dessus d'un argument de texte, commandent la solution que nous proposons d'admettre. En effet, c'est un principe incontestable qu'on ne vient par représentation à une succession qu'autant qu'on y est appelé de son chef. Le seul avantage de la représentation est de rapprocher le degré. Par conséquent, par cela seul que l'article 759 admet les enfants de l'enfant naturel à succéder par représentation, il suppose qu'ils sont habiles à succéder de leur chef.

Enfin, il est évident que dans l'article 759 on ne veut parler que des enfants légitimes de l'enfant naturel. Sans doute, dans la discussion de la loi, on a dit le contraire (3). Mais cette opinion est insoutenable. En effet, l'enfant naturel n'a aucun droit dans la succession du père, même légitime de son père (article 756); à plus forte raison, n'en doit-il avoir aucun dans la succession du père naturel de son père. Il n'y a aucun lien de famille, au point de vue du droit de succession, entre un enfant naturel et les parents de son père ou de sa mère (4).

(1) Voir en ce sens Chabot, sur l'article 759, nos 2 et 4; — Dalloz, *Jurispr. gén.*, verbo *Successions*, p. 329, no 27; — Vazeille, sur l'article 759, no 2.

(2) Belost-Jolimont sur Chabot, obs. 3 sur l'article 759; — Demante, t. III, no 78 bis. I.; — Ducaurroy, Bonnier, et Roustain, t. II, no 517; Demolombe, no 68; — Zachariae, Aubry et Rau, t. V, p. 100; — M. Valette, à son cours.

(3) Voir Loaré: *Législ.*, t. X, p. 91.

(4) Dans ce sens: Chabot, sur l'article 759, no 1; — Belost-Jolimont, sur Chabot, obs. sur l'article 759; — Toullier, t. IV, p. 259; — Dalloz, *Jurispr. gén.*, verbo *Successions*, p. 328, no 26; — Demante, t. III, no 70 bis. I.; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, art. 759; — Marcadé, art. 759; — Zachariae, Aubry et Rau, t. V, p. 108; — Demolombe, no 88; — M. Valette, à son cours.

—Pour terminer l'étude du droit de l'enfant naturel sur les biens de ses père et mère, il y a lieu de rechercher si la portion qui vient de lui être attribuée, peut être augmentée ou diminuée, par la volonté du père ou de la mère. C'est à ce point de vue que se rattachent les articles 760 et 761.

D'abord peut-elle être augmentée? Non, car l'article 903 est formel : « Les enfants naturels ne pourront, par donation entre-vifs ou par testament, rien recevoir au delà de ce qui leur est accordé au titre des successions. » Et l'article 760 contient une disposition qui est la conséquence de ce principe. D'après cet article, l'enfant naturel ou ses descendants sont tenus d'imputer sur ce qu'ils ont droit de prétendre, tout ce qu'ils ont reçu du père ou de la mère dont la succession est ouverte, et qui serait sujet au rapport, d'après les règles établies à la section II du chapitre VI du titre des Successions.

Les héritiers légitimes eux aussi sont tenus de rapporter ce qu'ils ont reçu du défunt. L'objet de ces deux obligations est le même, mais l'obligation du rapport imposée aux héritiers légitimes n'est pas du tout fondée sur le même motif que l'imputation à laquelle sont soumis les enfants naturels. Si l'enfant naturel est tenu d'imputer sur sa part les libéralités qu'il a reçues, c'est une conséquence de l'article 908 ; c'est parce qu'il est défendu à ses père et mère de lui donner au delà de la portion que la loi lui accorde. Entre héritiers légitimes, au contraire, l'obligation du rapport est fondée sur l'idée que le père de famille, à moins d'une déclaration de volonté contraire, n'a pas voulu avantager un de ses héritiers au détriment des autres. Or, de cette différence de motifs, résultent des différences pratiques notables :

1° Le *de cuius* peut dispenser son héritier légitime du rapport, en lui faisant une donation ou un legs par préciput ou hors part, tout au moins dans les limites de la quotité disponible. Au contraire, il ne peut dispenser de l'imputation son enfant naturel ; l'article 908 s'y opposerait, parce que l'enfant naturel recevrait alors plus que la loi ne permet.

2° L'héritier légitime peut se dispenser du rapport en renonçant à la succession (art. 843), sauf, bien entendu, les droits des héritiers réservataires. Au contraire, l'enfant naturel qui renoncerait à la succession pour s'en tenir à la libéralité qui lui a été faite, ne pourrait la conserver que dans la mesure de sa part héréditaire ; autrement on violerait l'article 908.

3° L'héritier légitime n'est pas tenu de rapporter la libéralité qui aurait été faite soit à son enfant, soit à son conjoint (articles 847 et 849). Au contraire, l'enfant naturel est forcé d'imputer sur sa part ce qui a été donné, soit à son conjoint, soit à son enfant légitime, parce que, aux termes de l'art. 911, le conjoint et les enfants sont considérés, par une présomption légale, comme des personnes interposées ; et la donation serait présumée faite à l'enfant lui-même.

Faut-il pousser les différences plus loin encore ? Il est des auteurs (1) qui pensent qu'il y a lieu d'établir entre le rapport et l'imputation des différences quant aux effets. A notre avis, au contraire, l'imputation dont il s'agit ici n'est pas autre chose, quant à ses effets, qu'un rapport proprement dit (2). L'opinion opposée semble pouvoir tirer argument de l'art. 760. Mais il ne faut pas s'arrêter à cet argument de texte. L'expression *imputation* employée dans cet article est tout simplement un vestige de l'idée admise dans le projet du Code, que le droit de l'enfant naturel était un droit de créance ; et alors, en effet, l'expression était exacte.

Suivant certains jurisconsultes, l'enfant naturel ne rapporte que la valeur de ce qu'il a reçu ; et cette valeur s'estime au temps de la donation. En d'autres termes, ils appliquent à toutes les choses données à l'enfant naturel, la règle posée par l'article 868 pour le rapport des meubles. Il est facile de

(1) Chabot, art. 760, n° 1 ; — Dalloz, *Jurisprud. gén.*, verbo *Successions*, n° 339.

(2) Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 370, note 12 ; — Demolombe, n° 99 ; — Arrêts de Cass., du 28 juin 1831, et du 16 juin 1847 ; — Arrêt de la cour d'Agen, du 29 nov. 1847.

voir les conséquences de cette opinion en ce qui touche les immeubles. L'enfant étant débiteur d'une quantité, il n'y a pas à s'inquiéter de la perte par cas fortuit, de l'augmentation ou de la diminution de valeur. Si un immeuble a été donné à l'enfant naturel, et que cet immeuble soit en sa possession lors du partage, il résulte de ce système que l'enfant naturel qui le garde, est, au point de vue du législateur, mieux traité qu'un enfant légitime, qui serait obligé de le rapporter en nature. On peut dire, il est vrai, que l'enfant naturel, n'étant pas soumis au rapport en nature, ne pourra pas non plus l'exiger; mais il est utile de remarquer que même en reconnaissant un caractère spécial à l'imputation de l'article 760, on ne pouvait pas étendre cette disposition, qui serait alors exceptionnelle, et que rien n'empêchait l'enfant naturel d'invoquer l'article 858 et les suivants. — Plusieurs arrêts (1), partant de l'idée que l'imputation n'a rien de commun avec le rapport, ont été jusqu'à écarter l'art. 856, et à soumettre l'enfant naturel à l'imputation des fruits et intérêts seulement à partir de la demande en justice. L'arrêt de 1831 argumente de ce que la donation a rendu l'enfant naturel propriétaire incommutable. Mais cet argument n'a aucune valeur; car un héritier ordinaire est aussi propriétaire incommutable des meubles qui lui ont été donnés, et cela ne l'empêche pas de devoir les intérêts à partir du décès. Sans attaquer la doctrine même que l'arrêt voulait appliquer, on peut démontrer facilement que cette décision est en contradiction flagrante avec l'article 760. Cet article, en effet, impose à l'enfant naturel l'obligation d'imputer tout ce qui est sujet à rapport d'après les articles 843 et suivants; or, les fruits et intérêts produits par la chose donnée depuis l'ouverture de la succes-

(1) Notamment un arrêt de Cassation, du 11 janvier 1831. — Voir également, en ce sens, Fouet de Conflans, sur l'article 760. — *Contra*: Chabot, sur l'article 760, n° 5; — Belost-Jolimont sur Chabot, obs. 3, sur l'article 360; — Demolombe, n° 98; — Zachariae, Aubry et Rau, t. v, p. 371.

sion sont rapportables d'après l'article 856; ils sont donc imputables sur la part de l'enfant naturel.

Suivant d'autres auteurs (1) l'imputation doit être assimilée à un rapport en moins prenant: pour les meubles, on tiendra compte de leur valeur au moment de la donation (argument tiré de l'article 868); pour les immeubles, on se placera à l'époque du décès (arg. de l'art. 922). Cette distinction qui a pour but d'empêcher que l'enfant naturel ne soit obligé de rapporter un immeuble qui aurait péri par cas fortuit est inadmissible. Si l'on s'attache à l'article 922, il faut l'appliquer dans toute son étendue; or, il ne distingue pas entre les meubles et les immeubles. En outre, si le mot *imputation* désigne une opération spéciale du Rapport, il est difficile d'admettre, en l'absence de toute explication du législateur, que cette imputation doive être différente pour les meubles et pour les immeubles; ce serait tout à fait arbitraire.

Tenons-nous en donc à cette opinion, que le législateur a voulu renvoyer purement et simplement aux règles contenues dans le chapitre des rapports; et appliquons à l'imputation due par les enfants naturels les articles 855, 856, 858 à 869. Nous pouvons du reste appuyer notre solution sur un argument de texte: l'article 757 fixe la part de l'enfant naturel d'après celle qu'il aurait eue s'il eût été légitime; la quotité de ses droits est donc seule différente: d'où la conclusion qu'il doit rapporter en nature ou en moins prenant suivant que l'enfant légitime rapporte d'une manière ou de l'autre.

— Une autre difficulté, voisine de celle-ci, est celle de savoir si l'enfant naturel, en concours avec un héritier légitime aurait le droit de demander à celui-ci, le rapport des libéralités qu'il aurait reçues du défunt. Nous admettons l'affirmative, mais on a proposé sur ce point-là les solutions les plus diverses.

Il y a des auteurs (2) qui, s'emparant des expressions de

(1) Demolombe, et Zachariae, Aubry et Rau, ci-dessus cités.

(2) Toullier, t. II, n° 258; — Loiseau, p. 695.

L'article 756 : *les enfants naturels ne sont point héritiers*, soutiennent que, sans distinction, l'enfant naturel n'a pas droit au rapport, puisque, aux termes de l'article 757, *le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier*. D'autres (1) admettent bien l'enfant naturel à exiger le rapport des legs, mais non pas celui des donations entre-vifs, parce que les art. 756 et 757 ne lui accordent de droits que sur les biens de ses père ou mère *décédés*, et non sur les biens qui ne leur appartaient plus au jour de leur décès. — Il en est enfin (2) qui ont distingué entre les donations antérieures à la reconnaissance de l'enfant, et les donations postérieures à cette reconnaissance, pour ne soumettre que celles-ci au rapport de la part des héritiers légitimes.

Pour nous, nous déciderons que l'enfant naturel peut exiger, sans distinction, et le rapport des donations entre-vifs, et le rapport des legs faits sans dispense de rapport à l'héritier légitime. Lorsque l'enfant naturel, en effet, vient en concours avec un enfant légitime, son droit au rapport se fonde sur le texte formel de l'art. 757. Cet article dispose, nous l'avons vu plus haut, que l'enfant naturel, en concours avec un enfant légitime, a droit au tiers de ce qu'il aurait eu s'il eût été légitime. Or, s'il eût été légitime, il aurait profité de la moitié du rapport effectué par l'autre enfant légitime. Par conséquent, dans notre hypothèse, où il n'est qu'enfant naturel, il doit obtenir le tiers de la moitié de la succession, grossie par le rapport de l'héritier légitime.

Sans doute, si l'enfant naturel se trouve en concours avec d'autres cohéritiers, des ascendants ou des collatéraux, le texte de l'art. 757 ne peut plus nous conduire, par son application littérale, à la même décision. Mais il ne serait pas admissible que l'enfant naturel eût moins de droits à l'égard des

(1) Delvincourt, t. II, p. 22, note 5.

(2) Grenier, *des Donat.*, t. II, n° 665; — Pujol, art. 756, n° 14; — Loiseau, p. 698.

ascendants ou des collatéraux qu'à l'égard des descendants légitimes.

Quant à l'art. 857, qui semblerait, par le mot *cohéritier*, exclure l'enfant naturel, il suffit de remarquer, pour écarter l'objection qu'on en tire, que ce mot n'est pas toujours pris dans le sens d'héritier légitime, mais que la loi entend par là désigner tout successible. (Voir notamment les art. 729, 778, 780, 843, 844, etc.) C'est donc une question d'interprétation. Or nous sommes, avec l'art. 857, dans la matière du Rapport; et ici la portée de l'expression *cohéritier*, pour désigner tout successeur *ab intestat*, se détermine par l'opposition que la loi fait entre les héritiers d'une part et les créanciers et légataires de l'autre. En un mot, l'article 857 a tout simplement voulu dire que le rapport n'était pas dû aux créanciers ni aux légataires; et c'est dans cette opposition qu'il faut chercher le véritable sens du mot *cohéritier* qui y est contenu (1).

— L'obligation d'imputer est imposée, non-seulement à l'enfant naturel, mais aussi à ses descendants. Ils doivent imputer : 1^o Ce qu'ils ont reçu du *de cuius* dans tous les cas possibles; 2^o et aussi ce que le *de cuius* avait donné à l'enfant prédécédé, ou indigne, ou renonçant. Dans le cas où leur père est prédécédé, c'est incontestable, car ils viennent par représentation (art. 848). Mais nous ajouterons qu'alors même qu'ils viendraient de leur chef, ils doivent imputer ce que leur père a reçu, parce que la renonciation ou l'indignité de celui-ci ne peut préjudicier à la famille légitime. Dans ce cas, contrairement au droit commun, ils doivent imputer ce que leur père a reçu du défunt (2).

(1) En ce sens : Chabot, sur l'article 757, n^o 17; — Belost-Jolimont, sur Chabot, obs. 5, sur l'article 757; — Duranton, t. vi, p. 298 et 299; — Marcadé, art. 760; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, même article; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 372, 372; — Demolombe, n^o 96; — M. Valette, à son cours. — Paris, 5 juin 1826, Sirey, 29, 2, 229.

(2) Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 372.

— Nous avons épuisé la première question que nous nous étions posée. Passons à la seconde :

La part attribuée à l'enfant naturel peut-elle être diminuée ? Oui, sans aucun doute. D'abord elle peut l'être, comme celle de tout successible, par des libéralités faites à des étrangers par le *de cuius*. Seulement, dans l'opinion qui prévaut et que nous croyons la bonne, ainsi que nous le dirons bientôt, l'enfant naturel a droit à une réserve, par conséquent, les libéralités de son père et de sa mère ne peuvent diminuer sa part que jusqu'à concurrence de la quotité de cette réserve. Mais l'art. 764 permet d'aller plus loin encore. Il donne aux père et mère un moyen de diminuer notablement la part de l'enfant naturel, sans faire de libéralités à des étrangers. C'est un moyen particulier à l'enfant naturel et qui ne pourrait être employé pour d'autres héritiers. Voici la disposition de l'article 764 : « Toute réclamation est interdite à l'enfant naturel ou à ses descendants, lorsqu'ils ont reçu, du vivant du père ou de la mère, la moitié de ce qui leur est attribué par les articles précédents, avec déclaration expresse, de la part du père ou de la mère, que leur intention est de réduire l'enfant naturel à la portion qu'ils lui ont assignée. Dans le cas où cette portion serait inférieure à la moitié de ce qui devrait revenir à l'enfant naturel, il ne pourra réclamer que le supplément nécessaire pour parfaire cette moitié. »

Ainsi l'idée générale du texte, c'est que le père ou la mère peuvent réduire l'enfant naturel à la moitié de sa part, à la condition de lui accorder cette moitié par donation entre-vifs. Le motif de cette disposition, qui d'ailleurs atteint assez mal son but, est d'éviter le contact et les froissements que pourrait amener un partage entre l'enfant naturel et les membres de la famille légitime. Il y a aussi une autre raison, que nous croyons secondaire : on a voulu, dit-on, inviter les parents naturels à constituer de leur vivant un patrimoine à leurs enfants naturels et à leur assurer une position. Notons bien que rien de pareil n'est possible pour les héritiers légitimes. Par

exemple, une personne aurait pour héritiers présomptifs plusieurs frères ; elle ne pourrait leur dire : je vous donne entre-vifs une part de ce que vous auriez après ma mort, et il vous sera interdit de rien réclamer dans ma succession. Un tel arrangement serait prohibé par l'art. 1130 et par l'article 794 du Code civil. Pour l'enfant naturel, au contraire, il est possible, mais à trois conditions. Il faut : 1° Qu'il ait reçu une part équivalente à la moitié de ce que la loi lui attribue dans l'art. 757 ; 2° Que le père ou la mère, suivant qu'il s'agit de l'écartier de la succession de l'un ou de l'autre, ait manifesté sa volonté expresse de le réduire à cette part ; 3° Que cette donation soit le résultat d'une disposition entre-vifs ; elle ne saurait avoir lieu en vertu d'une disposition testamentaire (1).

La moitié dont il s'agit ici, c'est la moitié de ce qui est attribué à l'enfant naturel par les textes précédents. L'article 761 nous paraît formel. Et cependant certains auteurs (2) et la jurisprudence (3) enseignent que la réduction autorisée par l'art. 761 est indépendante de celles qui pourraient résulter des dispositions entre-vifs ou testamentaires faites par le père ou la mère au profit d'autres personnes, jusqu'à concurrence de la quotité disponible fixée par l'art. 913 : de sorte que le père ou la mère pourraient, en cumulant ces deux réductions, diminuer doublement les droits de leur enfant naturel. Mais nous ne croyons pas que cette opinion soit fondée. Nous dirons, en parlant de la réserve, quels motifs nous poussent à la rejeter.

— Une autre difficulté, plus sérieuse peut-être, qui se ratta-

(1) Chabot, sur l'article 761, n° 4 ; — Grenier, *des Donations*, t. II, p. 674 ; — Toullier, t. IV, p. 262 ; — Delvincourt, t. II, p. 53 et 54 ; — Maleville, sur l'article 761 ; — Duranton, t. VI, p. 306 ; — Favart, *Rép.*, verbo *Successions*, sect. IV, § 1, n° 16 ; — Dalloz, *Jurisprud. gén.*, verbo *Successions*, p. 330, n° 30 ; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. V, p. 3.

(2) Chabot, sur l'article 761, n° 1 ; — Toullier, t. IV, p. 262 ; — Delvincourt, t. II, p. 265.

(3) Toulouse, 21 avril 1845 ; — Civ. rej., 31 août 1847, Sirey, 47, 1, 785.

che à l'interprétation de 761 est celle de savoir si le consentement de l'enfant naturel est nécessaire pour qu'il subisse la réduction. La jurisprudence (1) tend à se prononcer en ce sens, que l'acceptation est indifférente, qu'il y a là une sorte d'attribution accordée à l'autorité paternelle pour la discipline de la famille. Pour nous, nous ne saurions nous ranger à cet avis. En effet, l'art. 761 dit qu'il faut que l'enfant naturel ait *reçu* la moitié de ce qui lui est attribué, etc. *Reçu*, cela suppose une donation, et il est de l'essence de la donation d'être acceptée. Aussi la restriction doit-elle accompagner la donation, ou du moins avoir lieu en même temps que l'acceptation, quoique les tribunaux aient décidé le contraire. D'ailleurs, il ne s'agit pas d'un paiement à faire, mais d'un avancement d'hoirie. Et le pouvoir du père de famille est encore très considérable, sans y ajouter cette interprétation rigoureuse. Ainsi l'adhésion de l'enfant naturel nous semble indispensable.

L'argument principal de la jurisprudence consiste à dire que le législateur n'aurait pas atteint son but s'il exigeait le consentement de l'enfant naturel. On peut répondre que, même avec la nécessité de cette acceptation, le pouvoir du père de famille subsiste encore avec assez d'étendue. En effet, un semblable arrangement ne saurait se produire entre le *de cujus* et un héritier légitime; celui-ci ne pourrait consentir à une réduction; et le motif à nos yeux est le suivant: le législateur y a vu pour lui un trop grand danger; ce serait presque toujours l'amener à donner un consentement peu réfléchi, par l'appât d'un présent moins considérable, mais plus certain. Mais ce danger, à tort ou à raison, le Code civil permet à l'enfant naturel de s'y exposer. Et par là notre loi maintient suffisamment intactes, ce nous semble, les prérogatives du chef de famille.

(1) Toulouse, 29 avril 1845, Sirey, 46, 2, 49; — Civ. rej., 31 août 1847, Sirey, 47, 1, 785. — *Contra*: Ponjol, sur l'article 761, nos 4 et 5; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 110.

Il est évident, du reste, que, si le père de famille ne peut réduire l'enfant naturel à moins de la moitié de sa portion *ab intestat*, il peut lui donner plus de la moitié. D'ailleurs, le maximum de la réduction ne peut être exactement connu qu'à l'époque du décès du père de famille. Ainsi, en fait, il est très possible que le père ait cru satisfaire aux dispositions de l'art. 761, eu égard à l'état de sa fortune à l'époque où il a fait cette disposition, et qu'à l'époque de son décès l'attribution faite à l'enfant naturel ne représente plus la moitié de sa part héréditaire. Il suffit de supposer que la fortune du père se soit augmentée dans l'intervalle. Ce résultat peut aussi se produire par suite de modifications survenues dans l'état de la famille : ainsi le père avait, lors de la donation, un ou plusieurs enfants légitimes, et lors de son décès il n'a plus que des ascendants ou des collatéraux. Qu'arrivera-t-il alors ? La réponse se trouve dans le dernier alinéa de l'art. 764. Ces circonstances n'entraînent pas l'anéantissement de la réduction elle-même, c'est-à-dire qu'elles n'autorisent pas l'enfant naturel à demander sa part *ab intestat* ; son droit se borne à obtenir le supplément nécessaire pour parfaire sa moitié, dans le cas où la portion à laquelle il a été réduit serait inférieure. Ainsi la réduction, quant au principe, subsiste ; mais l'enfant naturel a une action en complément analogue à l'action en complément de la quarte que le Droit romain, dans son dernier état, accordait au légitimaire pour parfaire sa légitime (1). Ceci était indispensable ; mais il en résulte que l'enfant naturel aura toujours le droit d'intervenir dans la liquidation de la succession, afin de constater si, eu égard à l'état des biens au moment du décès, il se trouve nanti de sa moitié, calculée comme nous l'avons fait plus haut. Et ce droit d'intervention amoindrit beaucoup la disposition de l'art. 764. En effet, elle avait pour but principal d'éviter le contact entre les membres

(1) *Institutes* de Justinien, liv. II, tit. 18, § 3.

de la famille légitime et l'enfant naturel, et ce contact n'est pas évité.

Il est bien entendu que, si par suite de la diminution de la fortune du père de famille, la valeur de la donation faite à l'enfant naturel excédait la moitié de sa portion *ab intestat*, il n'en garderait pas moins ce qu'il a reçu. Car, avons-nous dit, rien ne s'oppose à ce qu'il reçoive plus que la moitié de sa part héréditaire. Il ne subirait de diminution que si, par suite des circonstances, il se trouvait dans le cas d'avoir recueilli plus que cette part héréditaire (art. 908).

— Reste une dernière question à examiner sur ce point : A qui profitera la réduction subie par l'enfant naturel, en application de l'art. 764. Cette question peut se poser à deux points de vue ?

4^o En supposant qu'il y ait plusieurs enfants naturels en concours avec des parents légitimes, et que l'un deux seulement ait été réduit par application de l'article 764, les autres enfants naturels profiteront-ils de cette réduction ? Prenons un exemple : le *de cuius* a deux enfants naturels, et à son décès il laisse comme héritier légitime un frère ; de son vivant il avait fait donation à l'un des deux enfants naturels d'un bien représentant la moitié qu'il aurait prise dans la succession, et avec déclaration qu'il entendait le réduire à cette moitié. La succession s'ouvre, et la question se présente dans les termes suivants : l'enfant naturel qui avait reçu la donation est écarté de tout partage dans les biens qui existent au décès. Il en résulte, puisqu'il a subi une réduction, qu'une certaine portion de la part qu'il aurait recueilli reste dans la succession. Cette portion profitera-telle au frère de *de cuius* et à l'enfant naturel qui n'a pas été réduit ? Il faut répondre sans hésitation que c'est le frère seul, l'héritier de la famille légitime qui en bénéficiera. Et en faveur de cette décision, il y a un argument invincible : c'est que si l'autre enfant naturel voyait aussi sa part s'augmenter par suite de la réduction subi par son frère,

il en résulterait que lui-même recevrait au delà de la part héréditaire : ce qui est prohibé par l'article 908. Dans ce cas-là, il n'est donc pas douteux que les membres de la famille légitime profitent seul de la réduction. (1)

2^o Cette réduction pourrait-elle être invoquée, à défaut de parents légitimes, par les successeurs irréguliers qui, en principe ne passent qu'après les enfants naturels, par exemple par le conjoint ? Ainsi un homme a un enfant naturel, un seul ; et, après l'avoir reconnu il contracte un légitime mariage, dont il n'a pas d'enfants, puis il fait à son enfant naturel une donation dans les termes de l'article 764 ; et enfin, au moment de son décès il se trouve que cet homme n'a aucun parent légitime appelé à lui succéder ; et c'est son conjoint, ou, si celui-ci n'a pas survécu, l'Etat qui se présente pour recueillir sa succession, aux termes de l'article 767. Le conjoint ou l'Etat pourront-ils alors bénéficier de la réduction subie par l'enfant naturel et prendre le surplus ? Il y a quelques doutes sur la solution de cette question. Pour nous, il nous semble que la disposition de l'article 764, par son but même, n'a été établie qu'au profit des parents légitimes, uniquement pour éviter le concours d'un enfant naturel dans le partage ; on peut donc en conclure que si, à son décès, le père naturel ne laisse aucun parent légitime pour lui succéder, le droit de l'enfant naturel s'exerce dans toute sa plénitude en vertu de l'article 758 ; et qu'il peut par conséquent réclamer toute la succession (2).

— Jusquici nous avons admis, sans l'avoir démontré, que

(1) Demolombe, *Traité des Successions*, n° 118 ; — Demante, t. III, n° 80 bis, III. — *Contrà* : Duranton, t. VI, n° 308 ; — Toullier, t. III, p. 194.

(2) Marcadé, art. 761, n° 4 ; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, n° 527 ; — Massé et Verger, sur Zachariæ, t. II, p. 283 ; — Demolombe, *op. cit.*, n° 119 ; D'après l'opinion de Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 207, et de Demante, t. III, n° 80 bis, IV, la réduction peut profiter non-seulement aux héritiers légitimes, mais encore au conjoint survivant et même à l'Etat. — Enfin, selon Delvincourt, t. II, p. 22, note 4, la résolution pourrait bien avoir lieu dans l'intérêt de l'époux survivant ; mais elle ne pourrait jamais, au contraire, profiter à l'Etat.

les enfants naturels avaient droit à une réserve. Il est temps d'entrer dans quelques détails au sujet de cette importante question, qui fut l'objet d'une si vive controverse dans les premiers temps de la publication du Code civil (1). Aujourd'hui la doctrine et la jurisprudence sont d'accord sur ce point et décident que les enfants naturels ayant, d'après l'article 757, une fraction de ce qu'ils auraient s'ils eussent été légitimes, doivent avoir également une réserve dans la même proportion. S'ils avaient été légitimes, ils auraient eu droit, non-seulement aux biens trouvés dans la succession, mais encore à cette partie des biens donnés ou légués qui dépasserait la quotité disponible. C'est donc qu'ils peuvent réclamer, simples enfants naturels, une fraction de cette partie réductible, tout comme une fraction des biens laissés par le défunt. D'ailleurs l'article 764 interdit aux père et mère de l'enfant naturel de réduire par une disposition testamentaire expresse, au-dessous de la moitié, la portion qui lui est affectée par la loi. Comment dès lors admettre, en présence d'un texte aussi explicite, qu'ils puissent anéantir complètement les droits successifs de leur enfant au moyen d'une simple préterition dans le testament par lequel ils disposeraient de la totalité de leur fortune ! C'est impossible. Aussi l'enfant naturel pourrait-il réclamer lors du décès de son père ou de sa mère, et ce droit de réclamation n'est autre chose qu'un droit de réserve.

Vainement on objecte que si la loi eut voulu étendre cette faveur de la réserve à l'enfant naturel, elle s'en serait expliquée aux articles 913 et 916, les seuls qui règlent cette matière, tandis qu'ils ne s'occupent, dit-on, que des enfants légitimes. Le législateur, en effet, dans l'article 757, a pris pour règle générale, en ce qui concerne l'enfant naturel, un point de comparaison avec la portion héréditaire qu'il aurait

(2) Chabot, notamment, soutint la négative, dans son *Commentaire sur la loi des Successions* (art. 756, nos 17 et suiv.) — Compar. un arrêt de Rouen, 31 juillet 1820, Sirey, 21, 2, 213.

obtenue, s'il eût été légitime. Il était dès-lors superflu d'édicter une disposition spéciale sur la réserve des enfants naturels. Le silence gardé par les rédacteurs du Code s'explique très bien, les prérogatives de l'enfant naturel et de l'enfant légitime étant proportionnellement les mêmes. Les enfants naturels, il est vrai, ne sont pas héritiers dans le sens propre du mot, mais ils sont cosuccessibles et habiles à recueillir leur quote-part dans la succession de leurs père et mère; ce qui produit, nous ne saurions trop le répéter, relativement à cette quote-part qui leur est dévolue, le même effet que s'ils étaient légitimes. Et, comme l'a dit la Cour de Cassation dans les considérants d'un arrêt du 16 juin 1847 (1) : « Les différences qu'on peut signaler quant aux biens, entre la position de l'enfant naturel et celle de l'enfant légitime, ne sont pas inhérentes à la nature du droit qui lui est accordé, mais elles portent seulement sur l'étendue de ce droit ou sur la quotité attribuée à l'un ou à l'autre dans l'hérédité; de sorte que le droit de l'enfant légitime forme ainsi la base et le type du droit de l'enfant naturel, sauf la quotité. » La loi dans les articles 813 et 916 ne parle pas non plus du reste des enfants adoptifs ni des enfants légitimes, parce que en s'occupant de ces différentes classes d'enfants, elle a une fois pour toutes établi le rapport qui doit exister entre leurs droits et ceux d'un enfant né du mariage. Ce rapport doit s'appliquer désormais, sans qu'il soit besoin de le répéter. Pour l'enfant adoptif ou légitimé, c'est un rapport d'égalité : ils auront donc l'un et l'autre droit à la même réserve que l'enfant légitime. Pour l'enfant naturel, le rapport entre son droit et celui de l'enfant légitime est celui d'une fraction à l'unité. On devra donc maintenir ce rapport pour la fixation de sa réserve et de son droit de réduction (1).

(1) Sir., 47, 1, 660.

(2) Pour indiquer que c'est là l'opinion généralement admise aujourd'hui, il suffit de citer : Demolombe, *op. cit.*, nos 149 et suiv.; — Duvergier; Duranton, t. vi, no 509; — Demante, t. iv, no 47 bis, 1; — Zachariæ-Aubry et Rau, t. v, p. 588 et suiv.; — Vern et, *De la quotité disponible*, p. 358, 508 et suiv.; — M. Valette, à son Cours.

L'enfant naturel, dans la mesure de sa vocation, doit pouvoir faire porter sa réserve sur les biens tant donnés que légués, et faire tomber, le cas échéant, aussi bien les libéralités antérieures à sa reconnaissance que celles qui seraient postérieures. Ces deux dernières solutions sont contestées, nous le savons; mais nous les admettons sans hésitation; car, sans cela, la réserve de l'enfant naturel ne serait plus une quote-part de celle de l'enfant légitime (1).

Quant à la fixation de la quotité de la réserve accordée aux enfants naturels, elle devra être faite en vertu des mêmes principes qui nous ont servi à déterminer la quotité de leur droit de succession. Il faut donc les considérer fictivement et simultanément comme légitimes; et après avoir calculé le montant de la réserve à laquelle ils auraient droit dans cette supposition, leur en attribuer le tiers, la moitié, les trois quarts, ou même la totalité, selon que le défunt aura *laissé*, soit des enfants ou descendants légitimes, soit des ascendants, des frères et sœurs ou descendants d'eux, soit des collatéraux plus éloignés, ou que le défunt n'aura *laissé* aucun parent au degré successible. Nous disons *laissé*: car, selon nous, et conformément à la jurisprudence de la Cour de Cassation (2) la quotité de la réserve doit se déterminer toujours d'après la qualité des parents existants au moment du décès du *de cuius*, abstraction faite de la question de savoir s'ils viennent ou non à la succession. Si donc le défunt a laissé un seul enfant naturel en concours avec un seul enfant

(1) En ce sens : Demolombe, t. II, nos 80 à 82; — Marcadé, sur l'article 913; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. V, p. 590; — Vernet; *op. cit.* p. 352 et 515; — M. Valette à son Cours; — Duvergier. — Voir encore un arrêt de Toulouse du 15 mars 1834, et l'arrêt de cassation du 16 juin 1847 que nous avons cité plus haut. — En sens contraire : Toullier, IV, 263; — Merlin, verbo *Réserve*, sect. IV, no 9 au *Rép.*; — Troplong, II, 932.

(2) Civ. cass., 26 juin 1809, Siry, 9, 1, 337; — Pau, 4 avril 1810, Sir. 10, 2, 299; Req. rej. 27 avril 1830, Sir. 30, 1, 166; — Nancy, 25 août 1831, Sir. 31, 2, 343. Civ. rej., 15 mars 1847, Sir., 47, 1, 178; — Toulouse, 8 juin 1839, Sir., 39, 2, 358. — Cpr. Toullier, IV, 266; Troplong, II, 775; Duranton, VI, 285.

légitime, la réserve de l'enfant naturel sera d'un neuvième de la succession; elle sera d'un douzième s'il y a deux enfants légitimes; d'un seizième s'il y en a trois; d'un vingtième s'il y en a quatre, etc. En présence, soit d'ascendants, soit de frères ou sœurs ou descendants d'eux, elle sera du quart; et en présence de collatéraux ordinaires, des trois huitièmes. Enfin elle est, comme celle de l'enfant légitime, de la moitié des biens s'il n'existe plus de parents légitimes au degré successeur.

Nous ne donnerons pas de plus longs détails sur le calcul de cette réserve. Cependant les développements qui précèdent étaient nécessaires, puisque la question suivante, que nous avons annoncée déjà, en présentant nos explications sur l'article 764, ne peut être soulevée qu'autant qu'un droit de réserve est admis au profit des enfants naturels. Est-ce donc à la moitié de cette réserve, ou seulement à la moitié de sa part ordinaire dans la succession que l'enfant naturel peut être réduit en vertu de l'article 764? En d'autres termes, ces deux modes de réduction peuvent-ils avoir lieu simultanément? La difficulté provient de la combinaison des articles 764 et 943. Précisons notre pensée par un exemple: soit une succession de 36,000 francs, à laquelle viennent concourir deux enfants légitimes et un enfant naturel. La portion *ab intestat* de l'enfant naturel étant du tiers de 12,000 francs, c'est-à-dire de 4,000 francs, ne devra-t-il, en vertu de l'art. 764, être réduit qu'à la moitié de cette dernière somme, c'est-à-dire à 2,000 francs; ou dirons-nous avec l'article 943, qu'ayant pu être réduit s'il eût été légitime, au quart de 36,000 francs, c'est-à-dire à 9,000 francs, et pouvant l'être même au tiers de cette somme, il n'aura effectivement à recevoir que la moitié de cette dernière somme, par application de l'article 764? Or, d'après le premier mode de réduction, il aurait 2,000 francs, tandis que le second ne lui accorde que 4,500 francs.

Il nous est impossible de penser que le législateur ait voulu

soumettre successivement l'enfant naturel à ces deux modes de réduction, précisément parce que cette opinion serait contraire à la disposition formelle de l'article 761 qui veut que l'enfant naturel ait reçu la moitié de ce qui lui est accordé par les articles précédents. « Or, à quoi se réfèrent ces articles, qui ne sont autres que les articles 757 et suivants? Uniquement aux successions *ab intestat*; les règles qu'ils contiennent sont spécialement écrites pour le cas où le *de cuius* serait mort *intestat*, et plus spécialement pour celui où il n'aurait fait aucune disposition entre-vifs. Sans doute, les articles 757 et suivants s'appliquent aussi dans les cas où des donations, ou même des dispositions testamentaires ont été faites par le *de cuius*, dans le cas même où ces libéralités auraient épuisé toute la quotité disponible; et c'est précisément le principal argument de ceux qui soutiennent que l'enfant naturel peut être réduit à la moitié de sa réserve; car, disent-ils, ce qui est attribué à l'enfant naturel par ces articles, c'est aussi bien une quote-part dans les biens existants, au cas de libéralités faites par le défunt, que dans la totalité de son patrimoine, s'il n'a fait aucune disposition à titre gratuit.

Nous n'avons nullement la prétention de nier cette proposition; ces articles ont bien fixé, nous en convenons, (et nous en avons tiré parti pour décider la question de savoir si les enfants naturels avaient droit à une réserve), la part de l'enfant naturel dans cette réserve; mais c'est principalement sa part dans la succession qu'ils ont eu en vue. Pour que les père et mère naturels puissent faire subir à leur enfant une double réduction, il faudrait que l'article 761 déclarât formellement que cet enfant n'a droit qu'à la moitié de la *portion quelconque* qu'il devait avoir au décès de ses père et mère.

La seule conséquence que l'on puisse raisonnablement tirer de l'article 761, en ce qui concerne la réserve de l'enfant naturel, est la suivante: si sa réserve était supérieure à la moitié de la portion *ab intestat* qu'il eût obtenue en l'absence de dispositions faites par le *de cuius* (ce qui arrivera, par

exemple, dans le cas où celui-ci aurait laissé deux enfants légitimes et un enfant naturel), et qu'avant de mourir le défunt eut effectué la réduction autorisée par l'article 761 ; l'enfant ne pourrait réclamer, par voie d'action en réduction l'excédant de sa réserve sur la moitié de sa portion *ab intestat*. (4)

Nous avons fixé la réserve de l'enfant naturel. Il nous reste à déterminer quelle sera, d'un côté, la part des héritiers à réserve ; de l'autre, la part des donataires et légataires avec lesquels il concourt. Autrement dit, la réserve de l'enfant naturel doit-elle se prendre exclusivement, soit sur la réserve des héritiers légitimes, soit sur la quotité disponible, ou proportionnellement sur l'une et sur l'autre ?

Dans le cas où l'enfant naturel est en concours avec des descendants légitimes, si ceux-ci ne sont pas plus de deux, la réserve de l'enfant naturel se prend proportionnellement sur celles des enfants légitimes et sur la quotité disponible ; s'ils sont trois ou plus, elle se prélève exclusivement sur la réserve de ces enfants. (2)

Dans le cas où l'enfant naturel est en concours avec des ascendants, sa réserve se prend exclusivement sur celle des ascendants, s'il en existe dans les deux lignes ; et s'ils n'en existe que dans une seule : pour moitié sur la réserve des ascendants, pour moitié sur la quotité disponible. (3)

La même mode d'imputation s'applique évidemment à l'hypothèse où il y aurait plus d'un enfant naturel.

Quelques auteurs (4) prenant pour point de départ l'assimi-

(1) Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 591 ; — Duranton, vi, 301, à la note, Toullier, iv, 262 ; — Delvincourt, ii, p. 265 ; — Toulouse, 29 avril 1845, Sir., 46, 2, 49. Civ. rej. 31 août 1847, Sir., 47, 1, 785.

(2) Chabot, sur l'art. 856 ; — Toullier, iv, 265 ; — Dur., vi, 316 ; — *contra* : Troplong, ii, 779.

(3) En ce sens, Vernet, *op. cit.*, p. 531 ; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 594 ; — Amiens, 23 décembre 1854, Sir., 54, 2, 289.

(4) Toullier, iv, 266 ; — Duranton, vi, 319 ; — Troplong, ii, 777.

lation de la réserve de l'enfant naturel à une charge héréditaire, sont par cela même arrivés à des résultats qui s'écartent de ceux que nous venons d'exposer. Mais leur point de départ est complètement faux : la réserve de l'enfant naturel est essentiellement de même nature que celle de l'enfant légitime.

SECTION II.

Des enfants adultérins ou incestueux.

(Art. 762 à 764.)

L'art. 762 décide que : « Les dispositions des art. 757 et 758 ne sont pas applicables aux enfants adultérins ou incestueux. La loi ne leur accorde que des aliments. » Ainsi ils n'ont aucun droit de succession vis-à-vis des biens de leur père et mère. Cependant la loi leur accorde des aliments, qui, d'après l'art. 763, « sont réglés en égard aux facultés du père ou de la mère, au nombre et à la qualité des héritiers légitimes. » Il y a donc ici un pouvoir d'appréciation assez large accordé aux tribunaux pour déterminer la quotité de la pension alimentaire. Il est à remarquer que le texte de l'art. 763 ne vise pas les besoins de l'enfant, mais uniquement les facultés de son père ou de sa mère ; tandis que, quand il s'agit de la dette alimentaire née du mariage, la loi dit (art. 208) qu'il faut avoir égard à la fois et à la fortune du débiteur et aux besoins du créancier. Mais nous pensons que cette dernière disposition de l'art. 208 se trouve sous-entendue dans notre matière. Enfin l'art. 764 ajoute que, si on a mis l'enfant naturel en état de gagner sa vie, par exemple en lui faisant apprendre un art mécanique, ou que de toute autre manière, on lui ait assuré par

avance des aliments, il ne pourra élever aucune réclamation contre la succession de ses père et mère. Notons que la loi a visé le *minimum* en parlant d'un art mécanique.

Il faut ajouter, pour l'application de ces principes, que le législateur a sans doute voulu faire entendre par ces derniers mots « un art mécanique » que les parents d'un enfant incestueux ou adultérin ne sont pas légalement obligés de lui donner une éducation en rapport avec leur position sociale ou leur fortune, et qu'il leur suffit de le mettre en état de gagner sa vie (1).

De même nous pensons que les aliments seront dus, soit pendant la minorité, soit après la majorité des adultérins ou incestueux, s'ils se trouvent dans le besoin (2).

Enfin on décide qu'un legs, quoique fait à titre d'aliments en leur faveur, serait annulable, s'ils se trouvaient, par leur profession ou leur fortune, à même de pourvoir convenablement à leur existence, ou en tout cas réductible à la mesure de leurs besoins (3).

Mais il s'élève ici une question vraiment traditionnelle, et dont, pour cette raison, nous devons dire un mot. Il faut, pour appliquer les règles que nous venons de rappeler brièvement, que la filiation adultérine ou incestueuse soit constatée. Mais comment pourra-t-elle l'être ? Aux termes de l'art. 335, aucune reconnaissance ne peut avoir lieu au profit des enfants nés d'un commerce incestueux ou adultérin. Et, d'après l'art. 342, « un enfant ne sera jamais admis à la recherche soit de la paternité, soit de la maternité, dans les cas où, suivant l'art. 335, la reconnaissance n'est pas admise. » Cette reconnaissance ou cette constatation ne peut être invoquée

(1) Demolombe, n° 128.

(2) Delvincourt, II, p. 67 et 68; — Marcadé, sur l'art. 753; — Demolombe, n° 128.

(3) Demolombe, n° 132; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 725.

ni par l'enfant naturel, ni contre lui. Dès lors, si la filiation adultérine ou incestueuse ne peut être constatée ni par une reconnaissance, ni par un jugement, il semble que le texte des articles 762, 763, 764 (nous pouvons même ajouter 908) soit une lettre morte.

Pour résoudre la difficulté, une première explication a été proposée (1) : Sans doute la loi défend de reconnaître les enfants adultérins ou incestueux ; mais si *en fait* une reconnaissance a eu lieu, elle suffira pour l'application de l'art. 762. Ainsi un homme marié, n'ayant pas fait connaître sa qualité d'homme marié, a, en fait, reconnu un enfant né d'une autre femme que la sienne... Il nous semble, au contraire, et c'est là une opinion généralement admise que, quand la loi défend un acte, et bien que cet acte ait été accompli, néanmoins le principe est qu'il doit être tenu pour non avenu. En présence donc de cette reconnaissance, la loi regarde comme un mensonge la déclaration dont on voudrait arguer.

Mais il peut arriver que, dans un certain nombre de cas, la preuve d'une filiation adultérine ou incestueuse se soit produite indirectement, *ipso facto*, par la force même des choses enfin ; que cette filiation se trouve prouvée virtuellement en quelque sorte, sans qu'il y ait ni reconnaissance, ni même en principe constatation judiciaire. C'est alors que nous appliquerons l'art. 762.

Prenons des exemples :

La filiation adultérine pourra d'abord se trouver constatée à la suite d'un désaveu de paternité, ce qui arrivera dans les trois cas prévus par les art. 312 et 313 du Code civil, complétés d'ailleurs par la loi du 6 décembre 1850. En effet, si le mari triomphe dans son action en désaveu contre l'enfant de sa femme ; quoique conçu pendant le mariage, cet enfant sera adultérin vis-à-vis de sa mère, et, comme tel, pourra

(1) M. Valette, sur Proudhon ; — Cpr. le discours de M. Siméon au Corpt législatif.

lui réclamer des aliments. Il en serait de même dans l'hypothèse prévue par l'art. 325 : un enfant se prétendant enfant légitime, a recherché sa filiation à l'égard de sa mère et a gagné son procès; mais plus tard le mari ou ses héritiers contestent cette légitimité et triomphent dans cette contestation ; voilà, dans ce cas aussi, un enfant adultérin.

Supposons encore qu'un homme déjà marié contracte un nouveau mariage avant la dissolution du premier ; il se rend coupable de bigamie (Comp. les art. 147, 201, 202, C. N. et 340 C. pén.) ; et si la seconde femme est de mauvaise foi , c'est-à-dire si elle sait que l'homme qu'elle épouse est engagé dans les liens d'une précédente union, les enfants qui naîtront de ce second mariage, radicalement nul, seront adultérins quant au père. Il faut, selon nous, étendre à ce second mariage, et jusqu'à ce que la nullité en soit prononcée , la présomption de paternité ; car si la loi prohibe toute recherche d'une filiation adultérine ou incestueuse, c'est pour empêcher la révélation d'un scandale ignoré ; et ce motif n'existe plus, lorsque le scandale est déjà consommé par le fait de la célébration du mariage,

Enfin si un jugement non susceptible d'être réformé a admis , par erreur, en se fondant sur l'art. 340, c'est-à-dire dans le cas d'enlèvement de la mère, une recherche de paternité contre le ravisseur qu'on ignorait être marié à l'époque de l'enlèvement, il y aura là un dernier cas d'adultérinité quant au père.

Pour trouver des enfants incestueux dont la filiation soit constatée *ipso facto*, il faut supposer un mariage, contracté de mauvaise foi, entre parents ou alliés au degré prohibé ; ce mariage a donné naissance à des enfants, et puis il a été annulé. Nous voilà encore, par les raisons déduites plus haut, en face de la présomption : *Pater is est quem nuptiæ demon-*

trant, jusqu'à la nullité prononcée, et par conséquent en face d'enfants incestueux (1).

CHAPITRE II.

De la succession aux enfants naturels décédés sans postérité.

(Art. 756 à 766).

Aux termes de l'art. 765 « la succession de l'enfant naturel décédé sans postérité est dévolue au père ou à la mère qui l'a reconnu ; ou pour moitié à tous les deux, s'il a été reconnu par l'un et par l'autre. » Cet article, on le voit, ne s'occupe que des cas où l'enfant naturel est décédé sans postérité. C'est qu'en effet s'il a laissé, soit des descendants légitimes, soit des enfants naturels, le cas se trouve réglé par l'art. 745 dans la première hypothèse et par l'art. 757 dans la seconde. C'est donc seulement pour le cas où il ne laisse ni descendants légitimes ni enfants naturels qu'il y avait lieu d'édicter des règles spéciales. La loi dispose alors que l'enfant naturel a pour héritiers le père ou la mère qui l'a reconnu, tous deux, s'il a été reconnu par l'un ou par l'autre. Evidemment, il faut ici assimiler encore la constatation judiciaire à la reconnaissance volontaire.

(1) Duranton, t. III, no 196 et suiv. ; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, art. 335 ; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 719 et 720 ; — Marcadé, sur l'art. 335 ; — Demolombe, *de la Paternité et de la Filiation*, no 581 et suiv. — Dans le même sens : Paris, 13 août 1812, Sir. 13, 2, 83 ; Civ. rej., 28 juin 1815, Sir. 15, 1, 329 ; Req. rej., 11 novembre 1819, Sir. 20, 1, 222 ; — Rouen, 6 juillet 1820, Sir. 20, 2, 261 ; Civ. Cass., 9 mars 1824, Sir. 24, 1, 114 ; Civ. rej., 18 mars 1828, Sir. 28, 1, 313 ; — Bordeaux, 21 décembre 1835, Sir. 37, 2, 71 ; Civ. rej., 8 février 1836, Sir. 36, 1, 241 ; Civ. Cass., 4 décembre 1837, Sir. 38, 1, 29, 1 ; Civ. Cass., 3 février 1841, Sir. 41, 1, 117 ; Req. rej., 18 mars 1846, Sir. 47, 1, 562 ; — Bastia, 30 avril 1855, Sir. 55, 2, 619.

C'est une question très controversée que de savoir si les père et mère naturels peuvent reconnaître leur enfant, même après son décès. Point de difficulté sans doute à décider l'affirmative, si l'enfant prédécédé a lui même des descendants auxquels la reconnaissance puisse profiter. Mais nous admettons encore la même décision, tout en laissant aux intéressés le droit de contester la reconnaissance, dans le cas où l'enfant naturel reconnu n'aurait point laissé de descendants; quoique cependant on puisse nous objecter que l'enfant naturel prédécédé ne puisse, dans cette hypothèse, être légitimé. En effet, il s'agit ici, à la différence du cas de légitimation, qui crée des rapports nouveaux entre les personnes, et où l'on s'explique par conséquent la prohibition édictée par l'article 332, il ne s'agit que de constater un rapport préexistant de filiation naturelle (1).

En matière ordinaire, le père ou la mère, à supposer qu'ils existent, excluent toutes autres personnes. Mais au contraire, il est à noter que les père et mère naturels du *de cujus* sont exclus par les enfants naturels de ce dernier, tandis que, comme nous l'avons vu dans l'art. 757, l'enfant naturel n'exclut pas les ascendants légitimes (2).

Les père et mère naturels sont les seuls ascendants de l'enfant naturel qui soient appelés à lui succéder. Le droit de succession ne va pas plus haut. Ainsi le père, même légitime, du père naturel du *de cujus* ne viendra pas à la succession de l'enfant naturel. Cette décision n'est que la contre-partie de la règle d'après laquelle l'enfant naturel n'a pas de lien de parenté quant aux effets légaux, avec les parents légitimes de son père ou de sa mère. L'enfant naturel ne vient pas lui-même à la succession du père de son père (3).

(1) Demolombe, *de la Paternité et de la Filiation*, no 414; — Valette, sur Proudhon, t. II, p. 450; — *Contrà*: Duranton, no 165.

(2) Demante, t. III, no 84 bis, 1; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, no 333; — Demolombe, no 143; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. V, p. 114; — Mackeldey, *Theorie der Erbfolgeordnung des C. N.*, p. 132.

(3) Demolombe, *Traité des Successions*, nos 148 et 149.

Tout cela est clair.

Il n'y a qu'un point qu'on a omis certainement de régler. L'enfant naturel peut avoir eu un enfant légitime. Cet enfant légitime, mourant sans postérité, aurait pour héritiers, en vertu du droit commun, ses père et mère, particulièrement son père légitime, qui est un enfant naturel. Eh bien ! cet enfant légitime d'un enfant naturel n'aurait pas pour héritier, à défaut de postérité et à défaut de son père, le père naturel de celui-ci. Et cependant, aux termes de l'art. 759, cet enfant légitime est appelé à la succession du père naturel de son père. Il n'y a donc pas réciprocité (1).

L'enfant naturel qui n'a été reconnu par personne et qui meurt sans postérité, ne peut avoir pour successeur que son conjoint ou l'Etat.

Quant à celui qui a été l'objet d'une reconnaissance, il peut arriver aussi qu'à l'époque de son décès, son père ou sa mère, qui l'a reconnu, n'existe plus. Dans ce cas, cet enfant naturel se trouve uni par un certain lien du sang avec les parents de son père ou de sa mère. Mais ce rapport ne produit aucun effet, si ce n'est en ce qui concerne les empêchements au mariage; et, si l'on appliquait cette idée, il faudrait conclure que l'enfant naturel ne pourrait même avoir pour héritier ni son frère, ni sa sœur. Mais il a été fait ici une dérogation à la règle ordinaire. On a admis un certain droit de succession au profit des frères et sœurs de l'enfant naturel. C'est l'objet de l'art. 766, ainsi conçu : « En cas de prédécès, des père et mère de l'enfant naturel, les biens qu'il en avait reçus passent aux frères et sœurs légitimes, s'ils se trouvent en nature dans la succession; les actions en reprise, s'il en existe, ou le prix de ces biens aliénés, s'il est encore dû, retournent également aux frères et sœurs légitimes. Tous les

(1) Demolombe, cite cependant deux arrêts : Bordeaux, 24 avril 1834, et Cassat., 13 mars 1846, qui, en vertu du droit de successibilité réciproque, ont admis des aïeux naturels à la succession des descendants légitimes de leur enfant.

autres biens passent aux frères et sœurs naturels, ou à leurs descendants. »

Ainsi, dans cet article on établit une distinction entre les frères et sœurs légitimes et les frères et sœurs naturels de l'enfant naturel. Le principe à poser tout d'abord, c'est que la succession de l'enfant naturel reconnu appartient, en général, aux seuls frères et sœurs naturels ou à leurs descendants. Ceux-ci excluent donc les frères et sœurs légitimes. Il y a plus : en principe, les frères et sœurs légitimes se trouvent exclus de sa succession d'une manière complète par le conjoint et l'Etat. Et ils ne peuvent pas se plaindre ; car l'enfant naturel ne leur succède pas non plus ; il n'est leur héritier à aucun titre (article 756). Seulement les frères et sœurs légitimes ont un droit de succession *anormale*, que nous allons bientôt étudier. Quant aux frères et sœurs naturels, le législateur a considéré, en les appelant à succéder entre eux, qu'ils sont unis dans une position commune également digne de pitié et d'intérêt.

Si donc nous supposons, pour un moment, que l'enfant naturel ne laisse que des frères et sœurs naturels, ceux-ci prendront toute sa succession, eux ou leurs descendants, ces derniers venant par représentation ou de leur chef, suivant le cas. Ces frères et sœurs naturels peuvent être issus, soit du même père et de la même mère, soit d'un père commun et d'une mère différente, ou vice-versà. S'ils sont de lits différents, c'est une question débattue que de savoir s'il faut opérer le partage entre les deux lignes (art 752), ou bien partager par têtes. Nous préférierions, quant à nous, le partage partêtes (1), et en voici la raison dominante : c'est que la division prescrite par l'article 752 n'est qu'une application du principe général de la *fente* (article 733). Or, la

(1) Demolombe, n° 164 ; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, n° 540 ; — Demante, t. III, n° 86 bis, IX ; — *Contrà* : Delvincourt, t. II, p. 23 ; — Marcadé, art. 766, n° 7 ; — Zacharie, Aubry et Rau, t. IV, p. 221.

fente n'est qu'un moyen de remplacer l'ancienne règle : *paterna paternis, materna maternis*. Par là même, l'application de la fente ne se conçoit que dans les successions légitimes ; au contraire dans une succession fondée sur une idée, non de parenté, mais de commisération, cela ne se conçoit plus.

Reste à faire la part des frères et sœurs légitimes. L'article 766 les appelle à reprendre, par voie de retour successoral, dans la succession de leur frère naturel, les biens que celui-ci avait reçus de son père ou de sa mère. On ramène ainsi dans la famille légitime les biens qui en étaient sortis. Les frères et sœurs naturels ne peuvent guère s'en plaindre ; car leur droit à la succession ne s'appuie en définitive sur aucun lien de parenté. C'est un des trois cas exceptionnels dans lesquels la loi, contrairement au principe moderne posé dans l'article 732, recherche l'origine des biens pour en régler la succession.

Ce droit de succession anormale est accordé par l'article 766 en cas de prédécès des pères et mère. J'en conclus que si, au décès de l'enfant, l'un d'eux existe, le parent survivant prendra la succession toute entière, sans que les enfants légitimes du prédécédé puissent exercer le droit de retour successoral de l'article 766. Donnons un exemple : un enfant naturel a été reconnu par son père et par sa mère : et son père en mourant, lui a laissé une certaine part de sa succession. Plus tard, cet enfant décède sans postérité ; mais il a encore sa mère naturelle. Eh bien celle-ci recueillera toute sa succession, suivant nous, du moins (1), car cette solution est très contestée. Il y a des auteurs (2), en effet qui, se plaçant au point de vue dirigeant du législateur, et qui est de rame-

(1) Demante, t. III, n° 85 bis, II ; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 537 ; — Demolombe, n° 153 ; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 227. — Dijon, 1^{er} août 1818 ; — Riom, 4 août 1820 ; — Paris, 27 novembre 1847.

(2) Duranton, t. VI, n° 338 ; — Marcadé, sur l'article 766, n° 2 ; — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. II, p. 282.

ner à la famille légitime des biens qui en étaient sortis, professent une opinion opposée. Suivant eux, il faudrait, dans l'article 766 prendre les mots « en cas de prédécès *des père et mère* » comme s'il y avait en cas de prédécès *du père ou de la mère*. Mais il est clair que l'article 766 appelle les frères et sœurs légitimes dans l'hypothèse seulement où la succession passe aux frères et sœurs naturels. Ce serait donc faire violence au texte que de l'interpréter ainsi.

Le fait même que cette question suppose, implique le principe suivant : c'est que les frères et sœurs légitimes de l'enfant naturel de *de cujus* ne sont pas tous appelés à recueillir, par voie de succession anormale, les biens que le défunt avait reçus de son père et de sa mère; c'est-à-dire, (et c'est un point qui va de soi) que, par exemple, si le frère légitime est l'enfant légitime du père naturel seulement, cet enfant légitime n'exercera son droit de succession anormale, le cas échéant, que sur les biens que l'enfant naturel avait reçus de son père, et nullement sur ceux qu'il avait reçus de sa mère. De même le frère légitime, qui est l'enfant de la mère seulement, ne pourra réclamer que ce qui vient de la mère. (1)

—La solution de la question que je rappelais tout-à-l'heure, à une influence très considérable sur la solution d'une autre question, également très controversée : il s'agit de savoir si le père et la mère naturels eux-mêmes qui auraient, de leur vivant, fait quelque donation à l'enfant naturel, ne pourraient pas, dans la succession de cet enfant décédé sans postérité, invoquer un droit de succession anormale quant aux biens qu'ils lui avaient donnés ? Pour que la question se présente bien clairement, il faut supposer que l'enfant naturel, décédé sans postérité, laisse pour lui succéder, concurremment et

(1) Demante, t. III, no 86 bis, III; — Demolombe, no 153; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 226.

son père naturel et sa mère naturelle, qui l'ont tous les deux reconnu. Dans cette hypothèse, si, par exemple, le père naturel avait, de son vivant, fait une donation à son enfant; ne pourra-t-il pas prétendre qu'au lieu de partager la succession par moitié, il a le droit, lui d'abord, de reprendre le bien donné, sauf à partager ensuite par moitié ce qui reste avec la mère naturelle? Nous considérons cette prétention comme inadmissible. Et d'abord voyons quel est le lien qui unit cette question à la précédente: Ceux qui admettent que les enfants légitimes ont le droit de retour successoral, dans le cas de prédécès du père, contre la mère naturelle, ou *vice-versâ*, doivent, à *fortiori* accorder le même droit au père naturel donateur. Mais, avec notre solution, il est évident que ce dernier ne peut plus trouver dans l'article 766 un argument pour étayer sa prétention. Cet article écarté, le seul texte qu'il pourrait invoquer serait l'article 747; mais cet article n'est écrit que pour les ascendants légitimes. Qu'est-il au fond? Une modification spéciale aux règles qui régissent l'ordre dans lequel les ascendants légitimes sont appelés à la succession de leurs descendants légitimes. Il faut donc appliquer l'article 765 dans tous les cas (1).

— La loi n'appelle à recueillir la succession anormale que les frères et sœurs légitimes, et ne fait pas mention de leurs descendants. Voilà le texte. Et cela peut paraître d'autant plus significatif qu'au contraire, à la fin de l'article, dans la partie qui appelle les frères et sœurs naturels, on mentionne expressément leurs descendants. Aussi pensons-nous que le droit de succession anormale ici établi ne doit point être étendu aux descendants des frères et sœurs légitimes de l'enfant naturel. Il est vrai que nous avons, dans d'autres cas, posé comme règle générale que là où la loi parle des frères et sœurs du *de cujus*, il faut sous-entendre leurs descendants. Cela est

(1) En ce sens: Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 122. — *Contrâ*: Chabot, sur l'art. 747, no 4; — Duranton, t. vi, p. 221.

vrai, mais seulement quand les frères et sœurs légitimes sont appelés à une succession *régulière*, et nous ajouterons *ordinaire*. Or, le droit qui nous occupe est à la fois un droit de succession *irrégulière*, et une succession *anormale* : deux raisons pour une de ne pas appliquer les règles de droit commun (1). Notre principe ainsi posé, pour être logique, il faut aller jusqu'au bout et décider que, si l'enfant naturel laissait à la fois un enfant naturel et les enfants d'un enfant légitime, ces derniers seraient exclus par leur oncle, quoique les auteurs qui admettent notre principe décident le contraire.

— Ce droit de succession anormale accordé aux frères et sœurs légitimes est analogue à celui de l'adoptant ou de ses descendants (article 331) et à celui de l'ascendant donateur (article 747). Le principe étant le même, nous allons en tirer les conséquences suivantes :

Le droit de retour successoral de l'article 766 est en général indépendant, comme celui de l'ascendant donateur, de la nature mobilière ou immobilière des objets donnés. Sans doute, dans l'ancien droit coutumier, le droit de l'ascendant donateur n'existait que pour les immeubles, même sous l'empire des coutumes de Paris et d'Orléans, qui se servaient cependant de l'expression *biens donnés* ; mais, par la raison que ce droit était considéré comme un droit de succession aux *propres*, et que les propres ne pouvaient avoir pour objet que des immeubles.

Le droit de retour successoral s'évanouit lorsqu'il y a eu aliénation du bien donné ; pour qu'il puisse s'exercer, il faut, en effet, que le bien se retrouve en nature. Notons qu'en

(1) Cour de Cass., arrêt du 1^{er} juin 1853 ; — Demante, t. III, n° 36 bis, IV ; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, n° 537 ; — *Contra* : Delvincourt, t. II, p. 67 ; — Toullier et Duvergier, t. II, n° 269, note 2 ; — Duranton, t. VI, n° 337 ; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 226. — Marcadé (art. 766, n° 2) déclare, comme nous, que les descendants des frères et sœurs légitimes ne peuvent succéder de leur chef, mais il les admet à succéder par représentation.

cela les rédacteurs du Code ont admis les traditions coutumières qui voyaient, dans le droit de l'ascendant donateur (auquel nous comparons, il ne faut pas l'oublier, celui des frères et sœurs légitimes), un véritable droit de succession, et faisaient de cet ascendant un véritable héritier; qu'ils ont par conséquent repoussé la jurisprudence des parlements de Toulouse, Grenoble et Bordeaux, d'après laquelle le droit de l'ascendant agissait au contraire à la manière d'une condition résolutoire dans la donation, comme si le donateur avait stipulé expressément le droit de retour. Peu importe que l'aliénation ait eu lieu à titre onéreux ou à titre gratuit, et, dans ce dernier cas, entre-vifs ou par testament: le droit des frères et sœurs légitimes ne s'en évanouirait pas moins. Cependant, il y a des auteurs qui pensent que les dispositions testamentaires doivent être écartées. Mais nous croyons, au contraire, qu'en droit, le bien dont on a disposé par testament ne doit plus se trouver dans la succession. En effet, d'après l'article 1014, le légataire devient *ipso facto* propriétaire de la chose léguée. D'ailleurs, et c'est l'idée fondamentale de la loi, le bien donné se trouvait dans la disposition complète et absolue du donataire, comme propriétaire. Cela étant, il n'y a aucune raison pour distinguer si le donataire en a disposé entre-vifs ou par testament (1). Rappelons-nous que le droit qui nous occupe est un véritable droit de succession. Or, il est de règle que le titre d'héritier s'efface devant un legs, excepté le cas, et nous n'y sommes pas, où le légataire serait en présence d'un héritier à réserve.

—Il pourrait arriver que le bien donné fut sorti momentanément du patrimoine de l'enfant naturel donataire, et puis qu'il

(1) Duranton, t. vi, nos 226 et 227; — Valette, à son cours; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. iv, p. 322; — Demolombe, nos 251 et 252; — Riom, 12 février 1824; — Besançon, 30 juillet 1828; Civ. Cass., 16 mars 1830; — Bordeaux, 15 avril 1831; — Req. rej., 2 janvier 1838. — En sens contraire: Agen, 13 mars 1817; Agen, 11 décembre 1827.

y fut rentré par la suite. Eh bien, dans ce cas, le droit des frères et sœurs légitimes pourrait-il s'exercer ?

Certaines divergences d'opinion se sont produites dans la doctrine. En deux mots, — car ce sujet serait inépuisable, — nous croyons qu'il faut établir une distinction. Le droit de retour successoral pourra s'exercer si le bien est rentré dans le patrimoine de l'enfant naturel, par la révocation de l'acte qui l'en avait fait sortir. Ainsi le donataire a fait prononcer la résolution ou la nullité de la vente qu'il avait consentie : si bien qu'on peut dire que la situation est la même que si la chose donnée n'était jamais sortie du patrimoine du donataire, et qu'elle s'y retrouve en qualité de bien donné. Mais si nous supposons, au contraire, que c'est par un fait purement nouveau que le bien est rentré dans le patrimoine du donataire, le droit de retour successoral est complètement évanoui : par exemple, si le donataire a racheté le bien ; car alors il ne se retrouve plus dans son patrimoine en qualité de bien donné (1).

— La seconde phrase de l'art. 766, ainsi conçue : « Les actions en reprise, s'il en existe, ou le prix de ces biens aliénés, s'il est encore dû ; retournent également aux frères et sœurs légitimes », atténue, dans une certaine mesure, la règle suivant laquelle le droit des frères et sœurs légitimes s'évanouit lorsqu'il y a eu par l'enfant naturel aliénation du bien donné. Si donc le prix est encore dû, en tout ou en partie, les frères et sœurs légitimes succéderont à ce prix au lieu de succéder à la chose elle-même ; ils succéderont également, si l'aliénation laisse subsister quelque action en reprise.

Mais à quelle idée faut-il rattacher ce droit de succéder

(1) Demante, t. III, n° 58 bis ; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, art. 747 ; — Demolombe, t. I, n° 536 ; — Marcadé, sur l'article 747 ; — Valette, à son cours ; — Zachariæ, Aubry et Rau, t. IV, p. 233 ; — Bravard, *Etude du Droit Romain*, p. 285.

ainsi à la créance du prix ou à l'action en reprise? On n'est pas d'accord pour expliquer cette disposition de la loi, et nous allons voir que ce désaccord entraîne, dans la portée qu'il convient de donner au texte, des dissidences considérables.

Voici le point de vue qui nous paraît le seul vrai : d'abord si le prix est encore dû en tout ou en partie, le législateur admet les frères et sœurs légitimes à succéder, parce que l'aliénation n'est pas complète, en quelque sorte, tant que le prix n'a pas été payé. — Sans doute, nous n'en sommes plus au Droit romain, qui exigeait, en principe, le paiement du prix pour que la transmission de propriété fût effectuée (1). Mais d'après la loi française néanmoins, tant que le prix n'est pas payé, le vendeur conserve, pour ainsi dire, la propriété de la chose sous condition de défaut du prix (art. 1184 et 1684) ; ou, pour mieux dire, le vendeur non payé peut faire résoudre la vente et reprendre la chose vendue. Il peut arriver, il est vrai, que le droit de résolution n'existe pas ou n'existe plus : le vendeur peut, en effet, y renoncer, et il y a des cas où il s'en trouve déchu (2). Mais ce sont des hypothèses exceptionnelles qui n'ont pu attirer l'attention du législateur.

Quant à l'action en reprise (nous verrons tout à l'heure dans quel cas elle se présente), elle appartient aux frères et sœurs légitimes, parce qu'elle tend à faire revenir le bien dans le patrimoine de la famille ; par conséquent, elle est un moyen de succéder indirectement au bien donné (3).

Voilà l'explication la meilleure, à notre avis. Il y en a une autre qui consiste à dire que si les frères et sœurs légitimes

(1) Voir aux Inst., *de Divisione rerum*, tit. 1, liv. 11, § 41.

(2) Compar., art. 757, C. Pr. ; et art. 7 de la loi du 23 mars 1855.

(3) Demante, t. III, n° 58 bis, 1, ets. — Marcadé, sur l'article 747 ; — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, n° 483 ; — Demolombe, t. I, n° 525 et suiv. — Valette, à son cours.

succèdent à la créance du prix et à l'action en reprise, c'est parce que l'objet donné, quoique sorti du patrimoine du donataire, s'y trouve remplacé par une valeur individuellement déterminée qui le représente. En termes plus brefs, si les frères et sœurs légitimes succèdent, c'est parce que ce prix est *subrogé*, parce que l'action en reprise est subrogée à la chose aliénée. Ainsi, dans une pareille interprétation, les frères et sœurs légitimes succéderont à toute valeur mise aux lieu et place de la chose donnée.

Cette manière de voir nous paraît inexacte. En effet, il est de règle qu'il n'y a de *subrogation réelle*, c'est-à-dire d'une chose à une autre, qu'en vertu d'une disposition expresse de la loi, comme cela se voit dans l'art. 1433, en matière de *contrat de mariage*. Nos adversaires nous paraissent donc avoir oublié complètement ce principe. Ils répondent, il est vrai qu'il s'agit ici seulement d'une subrogation dans une universalité, ce qui n'est pas très clair et ne rachète pas davantage le principe. D'ailleurs le grand reproche qu'on peut leur adresser, c'est de mettre l'art. 766 en contradiction avec lui-même. « En cas de prédécès des père et mère de l'enfant naturel, nous dit cet article, les biens qu'il en avait reçus passent aux frères et sœurs légitimes, s'ils se retrouvent en nature dans la succession. » Et l'on nous propose, pour remplacer la seconde phrase relative à la créance du prix et à l'action en reprise, de dire : le droit des frères et sœurs légitimes s'exercera non-seulement sur le bien donné qui se retrouve *en nature*, mais aussi sur *l'équivalent* bien constaté qui se retrouverait dans la succession. En d'autres termes, la seconde proposition contredirait la première.

Quoi qu'il en soit, passons rapidement en revue les con-

(2) Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 127; — Toullier, t. iv, p. 245; — Malleville, sur l'article 747; — Duranton, t. vi, p. 233 et 240.

séquences pratiques et bien différentes de ces deux explications :

Supposons que le bien donné ait été échangé par l'enfant naturel. Les frères et sœurs légitimes pourront-ils exercer leur droit de retour sur le bien entré dans le patrimoine de leur frère naturel par suite de l'échange intervenu ?

Dans le système que nous avons combattu, on répondra affirmativement. Pour nous, au contraire, nous déciderons que les frères et sœurs légitimes ne succéderont pas au bien reçu en échange, parce que ce n'est plus le bien qui a été donné. Il y a, en effet, si l'on veut bien ne pas oublier les motifs véritables, selon nous, de la seconde disposition de l'art. 766, cette différence avec le cas où le prix n'est pas payé, que dans le cas d'échange, l'aliénation est *complète*, tandis que, dans le cas de vente, elle ne l'est pas en principe, tant que le prix n'a pas été payé. Dans le cas d'échange, le bien reçu par l'enfant naturel, de son coéchangiste, équivaut au paiement du prix. Or, dans le cas de vente, si le prix était payé, les frères et sœurs légitimes perdraient tout droit de retour.

D'ailleurs, dans le système opposé, où s'arrêtera-t-on ?

Supposons toujours une vente, et puis que l'acheteur, au lieu de payer le prix, ait fait une *datio in solutum*. Dans ce cas, *quid juris* ? Pour nous, nous n'éprouvons nul embarras à répondre : il y a eu une vente, le prix a été payé, les frères et sœurs légitimes n'ont plus rien à réclamer. Tandis que dans l'opinion contraire, pour être logique, il faudrait décider que le bien donné *in solutum* pourrait être repris par les frères et sœurs légitimes : ce qui est en contradiction flagrante avec la loi, qui suppose que le prix n'est pas payé.

Enfin, il y a des auteurs qui vont plus loin : ils décident que le bien acheté avec l'argent provenant du prix de la vente du bien donné, pourra être repris (1) ; mais n'aperçoit-on pas

(1) Ce sont les auteurs cités à la note ci-dessus.

qu'en allant ainsi d'aliénation en aliénation, il pourrait arriver que le droit des frères et sœurs légitimes s'exercerait enfin sur toute autre chose que ce qui a été donné par leur père à l'enfant naturel ?

Ces conséquences nous prouvent surabondamment qu'il ne faut, en aucune façon, s'attacher ici à l'idée de subrogation réelle.

— Q'est-ce maintenant qu'une action en reprise ?

C'est une action qui aurait pour but de faire revenir dans le patrimoine de l'enfant naturel le bien par lui aliéné. Ce qui s'applique, sans difficulté, aux actions en nullité pour cause d'incapacité, de violence, ou de dol, aux actions en rescision pour cause de lésion de plus des sept douzièmes dans la vente de l'immeuble donné, ou en résolution de l'aliénation faite par le donataire. Par exemple, le donataire a vendu à réméré le bien qui lui a été donné (art. 1659) : les frères et sœurs légitimes succéderont au droit qu'avait l'enfant naturel d'exercer le réméré. De même, si le prix n'était pas payé, l'action en résolution pour défaut de paiement appartiendra aussi aux frères et sœurs légitimes.

Mais en droit, les mots *action en reprise* s'emploient avec une signification différente dans la matière du contrat de mariage. L'action en reprise est alors l'action qui peut appartenir à l'un des conjoints lors de la dissolution du mariage, ou simplement de la cessation du régime matrimonial, par suite de la séparation de biens prononcée en justice, à l'effet de rentrer dans les valeurs qui constituaient son apport dotal. Si une fille naturelle, en se mariant, par exemple, sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, a été dotée par son père de valeurs s'élevant à la somme de 100,000 fr., et que le mariage soit ensuite dissous par la mort de cette femme décédée sans postérité ; ses frères et sœurs légitimes, pensons-nous, succéderont alors à l'action qu'aurait eue la femme pour la reprise de ses 100,000 fr. de dot.

Comment expliquer ce résultat ? Car on pourrait nous objecter que, dans cette hypothèse, la chose n'est plus la même, ce qui donnerait raison à l'opinion que nous avons vu se fonder tout à l'heure sur l'idée d'une subrogation.

Voici notre réponse : lorsqu'un père dote sa fille, légitime ou naturelle, et qu'il lui donne les valeurs qui vont devenir la propriété du mari, sauf restitution comme dans notre espèce ; ce que le constituant donne, c'est moins la somme, l'argent lui-même, que l'action pour reprendre cette somme, cette valeur. L'action en reprise dans la réalité pratique, c'est l'objet même de la donation (1).

Il est clair que, s'il s'agissait d'un immeuble constitué en dot, et que cet immeuble fût resté la propriété de la femme, la difficulté ne s'élèverait même pas, puisque cet immeuble se trouverait en nature dans sa succession.

— Quels sont maintenant les effets de cette succession anormale des frères et sœurs légitimes, de ce droit de retour successoral ?

Ce droit étant un véritable droit de succession, nous en déduirons les conséquences suivantes :

Première conséquence : Les frères et sœurs légitimes devront supporter, respecter tous les droits réels qui auront été établis par leur frère naturel sur les biens donnés.

Deuxième conséquence : Les frères et sœurs légitimes devront supporter, dans les dettes de la succession, une part proportionnelle à la valeur des biens qu'ils reprennent, comparée à la valeur totale de l'hérédité (2). C'est là ce que l'art. 354, que nous appliquons par analogie, décide en termes formels,

(1) Valette, Demolombe, Demante.

(2) Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 597 ; — Delvincourt, t. II, p. 34 ; — Toullier, t. IV, p. 236 ; — et Duranton, t. VI, p. 209, enseignent que l'occupation du droit de retour légal soumet celui qui l'exerce à l'obligation de payer, même *ultra vires*, le montant de sa part contributive, à moins qu'il n'ait usé du bénéfice d'inventaire.

en tant qu'il s'agit de l'adoptant, ou de ses enfants venant au même titre à la succession de l'adopté.

Ceci, au point de vue de la doctrine exige quelque explication. Et voici pourquoi : les frères et sœurs légitimes semble-t-il, ne sont pas des successeurs à titre universel, *in universum jus*, ce sont des successeurs *in re singulari*; ils viennent reprendre des biens désignés individuellement. Or, les successeurs à titre particulier ne succèdent pas aux obligations de leur auteur, peut-on dire. Mais il faut répondre que, quelle que soit l'apparence, nos lois ne considèrent pas du tout les frères et sœurs légitimes, non plus que l'ascendant, comme des successeurs *in re singulari*. (arg. art. 771.) (1)

Pour le comprendre, il suffit de se rappeler que, dans notre ancienne jurisprudence, le droit de l'ascendant, formulé aujourd'hui dans l'article 747, sur lequel est calqué notre 766, était un cas particulier de la succession aux *propres*. Or, dans toute espèce de succession aux propres, à prendre le fond des choses, on ne succédait jamais qu'à des choses particulières. C'était toujours à des objets déterminés; et cependant, dans l'ancien droit, on a constamment envisagé les successions aux propres comme des successions à titre universel. C'est qu'en effet, quand on se réfère à l'origine des biens pour en régler la dévolution, les divers biens qui ont des origines distinctes, quoiqu'ils soient des individualités, constituent cependant autant de classes de biens qu'il existe d'origines différentes, absolument comme lorsque nous disons : classe des meubles, classe des immeubles; comme nous voyons, dans l'article 4040, que le légataire, soit de tous les immeubles ou de tous les meubles, soit d'une partie aliquote des meubles ou des immeubles, est qualifié de légataire à titre universel. Si bien qu'on arrivait, dans notre ancien droit, à faire ainsi un nombre infini de petites universalités.

C'est donc cette tradition qui subsiste encore pour l'adop-

(1) Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 124.

tant et ses enfants, pour l'ascendant donateur et pour les frères et sœurs légitimes, dans le cas de l'article 766.

Mais nous ajoutons que les frères et sœurs légitimes (à la différence de l'ascendant donateur, et comme point de ressemblance, à notre avis, du moins, avec l'adoptant), n'étant que des successeurs aux biens, des successeurs irréguliers, et nullement des héritiers légitimes, ne sont point saisis de plein droit, ni tenus des dettes *ultra vires successionis*; et qu'en conséquence ils ne sont pas obligés d'accepter sous bénéfice d'inventaire.

Pour achever de caractériser la position des frères et sœurs légitimes de l'enfant naturel donataire, nous allons indiquer brièvement les différences principales qui existent entre le droit de retour successoral de l'article 766 et le droit de retour véritable, conventionnel, que pourrait stipuler tout donateur quelconque, en vertu de l'article 951 :

Tout donateur, en effet, peut en faisant une donation, convenir par une stipulation précise, que, dans le cas où il survivra au donataire, il reprendra le bien par lui donné; c'est le retour conventionnel.

Or, le retour conventionnel peut être stipulé même pour le cas où le donataire laisserait des enfants en mourant. Il peut être stipulé, en outre, pour être exercé, non-seulement dans la succession du donataire, mais même dans celle de ses enfants; tandis que le droit des frères et sœurs légitimes ne trouve sa place que quand le donataire meurt sans enfants ni descendants, et ne peut s'exercer, comme nous l'avons décidé plus haut, dans la succession des enfants du donataire.

Maintenant, quant à sa nature, le droit de retour conventionnel est une véritable condition résolutoire mise à la donation; en sorte que si ce droit se produit, lorsqu'il est dans le cas d'être exercé, le donateur ne vient pas, comme héritier ou comme successeur aux biens, reprendre ce qu'il a donné; mais uniquement comme un propriétaire qui aurait aliéné son

bien sous une condition résolutoire. Et les conséquences, on peut les voir déduites dans l'article 952 : c'est que l'effet du droit de retour conventionnel est d'anéantir les donations faites par le donataire, et plus généralement d'effacer tous les droits réels par lui constitués, sauf une exception relative à l'hypothèque de la dot et des conventions matrimoniales.

Il est bien certain, d'autre part, que lorsqu'il y a retour conventionnel, le donateur qui exerce ce droit n'aura à supporter aucune part dans les dettes du donateur décédé.

— Il est possible enfin que le bien donné ait subi des dégradations par le fait du donataire, comme il est possible, à l'inverse que le bien donné ait acquis une plus-value, peut-être considérable, par suite des dépenses qu'il a faites.

Si, dès-lors, nous nous plaçons dans l'hypothèse du retour conventionnel, on ne peut pas douter d'une part que la succession du donataire ne doive indemnité pour les dégradations qui avaient été commises sur le bien donné par le donataire, car il a dû conserver ce bien ; et d'autre part si, au contraire, le donataire a fait des travaux de construction, qui ont amélioré le bien, il est certain aussi que s'il veut les conserver, le donateur sera obligé de payer une indemnité à la succession du donataire. On peut considérer ce dernier comme un possesseur qui aurait construit sur la chose d'autrui (article 555) (1).

Eh bien, la question est de savoir si ces deux solutions sont applicables à notre article 766.

Quant à la première solution, nous répondrons : non, sans hésiter. Pour préciser, nous dirons donc que, si l'enfant naturel donataire a commis des dégradations sur le bien à lui donné par son père, les enfants légitimes de celui-ci n'auront droit à aucune indemnité. Et cela, par une raison bien simple ;

(1) Duranton, t. vi, n° 246 ; — Marcadé, sur l'article 747 ; — Zachariæ, Aubry et Rau, p. 547 et 548.

c'est que l'enfant naturel donataire était propriétaire incommutable, et non pas seulement propriétaire sous condition résolutoire. Il aurait pu disposer entièrement du bien donné; à plus forte raison, a-t-il pu diminuer l'émolument de ses frères et sœurs légitimes. — Mais c'est au contraire un point très débattu que celui de savoir si les frères et sœurs légitimes ne devraient pas payer une indemnité pour la plus-value qui aurait été procurée au bien donné, comme résultat des dépenses faites par l'enfant naturel. Par exemple, il aurait fait des constructions qui auraient augmenté dans une proportion plus ou moins notable le bien dont il s'agit. La question est la même en ce qui concerne les frais de labours et de semences à raison de récoltes encore pendantes à l'ouverture de la succession.

Certains auteurs enseignent que les frères et sœurs légitimes doivent une indemnité (1). Et la raison qu'ils en donnent, c'est que si les frères et sœurs légitimes reprenaient le bien sans indemnité, ils reprendraient autre chose que ce que leur père aurait donné à l'enfant naturel, tandis que la loi ne leur permet de reprendre que les biens donnés. Cette raison ne nous paraît nullement satisfaisante. Nous croyons, au contraire, qu'il ne faut soumettre les frères et sœurs légitimes à aucune indemnité (2), car ce qu'ils reprennent, c'est la chose même qui a été donnée, améliorée, si l'on veut, mais ce n'est pas autre chose. Et cela est si vrai, qu'en ne prétend pas du tout, dans l'opinion que nous combattons, refuser aux frères et sœurs légitimes le droit de reprendre, par exemple, la construction élevée sur l'immeuble donné, ou la récolte qui n'en serait pas encore détachée; ce qu'il faudrait décider pour être logique.

(1) Zachariæ, Aubry et Rau, t. v, p. 395.

(2) Toullier, t. iv, p. 232.

— La loi n'a rien dit de la succession des enfants adultérins et incestueux. Et la vérité est qu'elle n'avait rien à en dire. En effet, s'ils laissent des enfants, ceux-ci leur succéderont. A défaut de postérité, l'enfant adultérin ou incestueux ne peut avoir d'autres successeurs que son conjoint ou l'Etat.

Le 1er a été dit de la commission des affaires militaires
et financières. Il s'agit de la loi sur le régime des
finances. Le 2e a été dit de la commission des affaires
générales. Il s'agit de la loi sur le régime des
affaires générales. Le 3e a été dit de la commission
des affaires étrangères. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires étrangères. Le 4e a été dit de la commission
des affaires locales. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires locales. Le 5e a été dit de la commission
des affaires sociales. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires sociales. Le 6e a été dit de la commission
des affaires judiciaires. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires judiciaires. Le 7e a été dit de la commission
des affaires administratives. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires administratives. Le 8e a été dit de la commission
des affaires de police. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de police. Le 9e a été dit de la commission
des affaires de justice. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de justice. Le 10e a été dit de la commission
des affaires de commerce. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de commerce. Le 11e a été dit de la commission
des affaires de marine. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de marine. Le 12e a été dit de la commission
des affaires de guerre. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de guerre. Le 13e a été dit de la commission
des affaires de colonies. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de colonies. Le 14e a été dit de la commission
des affaires de finances. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de finances. Le 15e a été dit de la commission
des affaires de justice. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de justice. Le 16e a été dit de la commission
des affaires de commerce. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de commerce. Le 17e a été dit de la commission
des affaires de marine. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de marine. Le 18e a été dit de la commission
des affaires de guerre. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de guerre. Le 19e a été dit de la commission
des affaires de colonies. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de colonies. Le 20e a été dit de la commission
des affaires de finances. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de finances. Le 21e a été dit de la commission
des affaires de justice. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de justice. Le 22e a été dit de la commission
des affaires de commerce. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de commerce. Le 23e a été dit de la commission
des affaires de marine. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de marine. Le 24e a été dit de la commission
des affaires de guerre. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de guerre. Le 25e a été dit de la commission
des affaires de colonies. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de colonies. Le 26e a été dit de la commission
des affaires de finances. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de finances. Le 27e a été dit de la commission
des affaires de justice. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de justice. Le 28e a été dit de la commission
des affaires de commerce. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de commerce. Le 29e a été dit de la commission
des affaires de marine. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de marine. Le 30e a été dit de la commission
des affaires de guerre. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de guerre. Le 31e a été dit de la commission
des affaires de colonies. Il s'agit de la loi sur le régime
des affaires de colonies.

LOIS ÉTRANGÈRES

CONTEMPORAINES.

Nous allons indiquer à grands traits ce que les lois étrangères présentent de rapports et de différences avec notre Code Napoléon sur les droits de succession des enfants et parents naturels. Ce sera la dernière partie de notre travail.

Il sera bon d'examiner d'abord, parmi les législations Européennes, le Code civil Italien, le Droit commun Allemand, le Code Autrichien et la loi Bavaroise. Le premier de ces recueils a reproduit presque intégralement notre Code; les autres ont avec lui d'assez grandes analogies.

Disons, en passant, que depuis 1795 la Belgique est régie par la loi française, sauf de légères modifications qui y ont été successivement introduites. Notre titre des Successions y est entièrement suivi.

— *Code civil Italien* (1). Les enfants naturels reconnus ont

(1) Promulgué le 1^{er} janvier 1866.

droit, quand ils concourent avec des enfants légitimes ou descendants d'eux, à la moitié de la portion qui leur reviendrait s'ils étaient légitimes (art. 744, reproduit de l'ancienne loi des Deux-Siciles). — Quand le défunt n'a laissé ni descendants légitimes, ni ascendants, ni son conjoint, l'hérédité appartient toute entière aux enfants naturels (art. 747). — Si l'enfant naturel décède sans enfants ni conjoint survivant, sa succession est dévolue en entier à celui de ses auteurs qui l'a reconnu, ou pour moitié au père et à la mère, s'il a été reconnu par tous les deux (art. 750). — Ses frères et sœurs légitimes ne lui succèdent dans aucun cas. Mais son conjoint a des avantages qui (il faut le regretter) ne lui sont pas reconnus par la loi française. Ainsi, lorsque l'enfant naturel défunt laisse des enfants légitimes, son conjoint survivant a droit à l'usufruit d'une portion héréditaire égale à celle de chaque enfant, en comptant le conjoint lui-même au nombre des enfants, mais sans que cette portion puisse, dans aucun cas, dépasser le quart de l'hérédité (art. 753). En l'absence d'enfants légitimes, mais en présence d'ascendants, ou d'enfants naturels, ou de frères ou sœurs et descendants d'eux, la part du conjoint est du tiers de l'hérédité (art. 754). En concours avec des collatéraux, il recueille les deux tiers.

— *Droit commun allemand.* (Composée de règles empruntées aux anciennes Coutumes Germaniques, cette loi sert à interpréter les Codes dans les pays où la législation est codifiée; elle régit d'une manière à peu près complète les petits Etats d'Allemagne.) — A la différence du Code Napoléon, le Droit commun allemand dispose: que les enfants naturels succèdent aux ascendants et collatéraux de la mère, comme les enfants légitimes; que, si leur père décédé ne laisse ni enfants, ni épouse légitimes, ils recueillent la sixième portion de ses biens et la partagent avec leur mère (art. 288 et 289). Il est permis de disposer par acte de dernière volonté en fa-

veur des enfants naturels de tout ou partie des biens. — Quant à la succession de l'enfant naturel décédé sans postérité, elle va à la mère, et, à défaut de la mère, aux parents les plus proches de cette dernière (art. 290).

— *Code Autrichien* (1). Les enfants naturels sont, en général, exclus des droits de famille et de parenté ; ils n'ont aucun droit au nom du père ni à sa noblesse, ni à ses armes, ni aux privilèges des parents. Ils portent les noms de famille de la mère. Mais ils ont le droit d'exiger de leurs parents un entretien, une éducation et un établissement conformes à leur fortune. Ils ne sont pas sous la puissance de leur père naturel, mais ils sont protégés par un tuteur. A défaut du père, c'est la mère qui doit les entretenir. — Le père ne peut pas retenir l'enfant naturel, tant que la mère a les moyens de l'élever convenablement ; mais il n'en doit pas moins payer les frais d'entretien. Si le bien-être de l'enfant est compromis par l'éducation maternelle, le père doit le prendre auprès de lui ou le placer d'une manière convenable et sûre. — L'obligation de soigner et d'établir les enfants naturels passe, comme toute autre charge, aux héritiers des père et mère (art. 165, 166, 167, 168, 169 et 171).

— *Loi Bavaroise* (*Codex Maximilianus*, publié en 1756, et le seul des nombreux statuts de ce pays, où soient régulièrement codifiées les lois de la Bavière). — Les enfants naturels n'héritent de leur père qu'à défaut d'héritiers légitimes : ils n'ont droit qu'à des frais d'entretien, mais ils ne peuvent rien réclamer à leurs aïeul. Ils recueillent tout l'héritage de leur mère, si elle ne laisse pas d'enfants légitimes (40^e et 41^e de l'art. 2, chap. 12. tit. III). Ils ne succèdent à leurs collatéraux

(1) Publié en partie par Joseph II, rendu exécutoire à partir de 1812 sous le nom de *Code civil général*,

qu'à défaut d'autres parents (10° de l'art. 4, même chap.).

— Les parents des enfants naturels ont sur les successions de ces derniers les mêmes droits que sur celles des enfants légitimes (7° et 8° de l'art. 3, même chap.). — Les enfants adultérins ou incestueux n'ont droit qu'à des frais d'entretien ou à une pension alimentaire.

— *Législation Britannique* (La loi dont nous donnons ici un extrait, ne régit pas l'Ecosse, ni les îles de Man, Guernesey et Jersey). — La reconnaissance d'un enfant illégitime ne lui confère aucun droit civil, si ce n'est celui d'avoir un nom : un enfant naturel est *quasi nullius filius* (art. 204). — Un enfant naturel ne peut être légitimé que par acte du Parlement. — Quand à leurs droits, les enfants illégitimes n'en ont aucun sur les biens, soit réels, soit personnels, de leurs parents naturels *morts intestats* à moins qu'ils ne soient légitimés par acte du Parlement, auquel cas leurs droits dépendent plutôt des termes de cet acte que des dispositions générales de la loi sur les successions. Les biens de l'enfant naturel mort intestat et sans postérité appartiennent à la couronne, à moins qu'il ne laisse une veuve, laquelle a droit à son douaire (art. 444).

— *Loi civile Russe*, (faisant partie du *Svod*, vaste recueil qui comprend toute la législation russe). — Cette loi s'occupe longuement des enfants illégitimes au point de vue de leur éducation, qui est diverse, selon qu'ils sont fils de fonctionnaires, de serfs, ou de soldats. Mais elle est muette sur les droits qu'ils peuvent avoir par succession.

— *Danemarck*. — (Code général de Christian V, promulgué en 1683). La part *ab intestat* de l'enfant illégitime reconnu est de la moitié de la part des enfants légitimes. — A défaut d'enfants légitimes, il a la totalité des biens. — La succession de la mère et des parents de la mère est partagée par égales portions entre les enfants légitimes et les enfants naturels. — La

succession de l'enfant naturel non reconnu est dévolue à la mère et aux parents de la mère; s'il est reconnu, le père et les parents du père héritent de lui comme s'il était légitime. — Les adultérins n'ont droit qu'à des aliments et à des frais d'éducation. Il n'est nullement question des enfants incestueux.

— *Portugal et Brésil.* — (Ces pays ont la même législation civile; mais cette législation n'est pas codifiée, et présente par conséquent beaucoup de confusion). — Si le père est roturier, les enfants légitimes, légitimés et naturels succèdent par égales portions, sans distinction de sexe, d'âge ou de famille. Les enfants illégitimes ne succèdent à leur mère noble que si elle n'a pas d'enfants légitimes; ils ne succèdent ni au père ni à la mère, s'ils sont incestueux, sacrilèges ou adultérins.

— *Etats-Unis.* (Les vingt-sept Etats indépendants de ce vaste pays ont, à part la Louisiane, qui possède un Code particulier), une législation à peu près uniforme, à laquelle la loi anglaise a servi de type.) — La légitimation des enfants naturels par le mariage subséquent de leur père et mère a lieu dans les Etats de *Vermont, Maryland, Géorgie, Alabama, Mississipi, Kentucky, Missouri, Indiana, Illinois* et *Ohio*. Les autres états suivent sur ce point la loi commune de l'Angleterre. — Les père et mère naturels sont obligés de nourrir leurs enfants. — Les statuts de l'*Ohio* (1834), portent que le père putatif d'un bâtard peut être forcé de pourvoir à son entretien (tit. III).

En ce qui concerne leurs droits successifs, le droit commun est conforme à la loi anglaise, qui ne leur reconnaît aucun droit à l'hérédité de leurs père et mère. Néanmoins dans les Etats de *Connecticut, Virginie, Kentucky, Ohio, Indiana, Missouri, Illinois, Caroline du Nord, Alabama* et

Georgie, les bâtards recueillent de leur mère ou lui transmettent par héritage toute espèce de biens, comme s'ils étaient légitimes, sauf quelques différences. Certains autres États ont encore des dispositions particulières qu'il serait trop long d'analyser (chap. VI, même titre).

POSITIONS.

DROIT ROMAIN.

I. Les *liberi naturales* ont la possession des biens *unde cognati*.

II. Il faut décider que les Constitutions des Empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius (*l. 9, Cod. de suis et legitimis*), et de Justinien (*l. 42, Cod., ibid ; Nov. 118*), sont applicables aux *vulgò concepti* et au *liberi naturales*, comme aux enfants légitimes.

III. Le fils naturel donné en adoption par son père, et passé sous silence dans son testament, garde la querelle *inofficiositatis*, si l'adoptant est étranger à sa famille.

DROIT CIVIL FRANÇAIS.

I. Les enfants naturels judiciairement reconnus succèdent à l'égal de ceux qui l'ont été volontairement.

II. L'enfant naturel acquiert en sa qualité d'héritier un droit de propriété sur les biens de ses père et mère.

III. L'enfant reconnu ne peut être représenté que par ses enfants légitimes : ceux-ci peuvent succéder aussi de leur chef.

IV. Pour l'application du principe que les enfants adultérins ou incestueux ont droit à des aliments, il faut supposer le cas où leur filiation n'a été établie qu'indirectement et par la force même des choses.

V. Le père et la mère sont exclus par les enfants naturels du batard décédé.

VI. L'article 747 n'est pas applicable aux successions irrégulières.

PROCÉDURE CIVILE.

I. Les parties peuvent valablement augmenter la compétence du juge de paix, en lui soumettant, d'un commun accord, une contestation dont la valeur est supérieure à 200 francs.

II. Le possesseur d'une universalité de meubles est recevable à exercer la plainte, lorsqu'il est troublé dans sa possession.

DROIT COMMERCIAL.

I. En matière de société anonyme, les mandataires, mêmes nommés par l'acte social, peuvent être arbitrairement et sans cause légitime, révoqués de leur fonctions.

II. La subrogation légale n'existe pas au profit de celui qui a payé par intervention avant protêt, si c'est un des obligés à l'acquittement de la lettre de change.

III. Le billet à domicile est par lui-même un acte de commerce.

DROIT CRIMINEL.

I. L'art 59 du Code Pénal doit être entendu en ce sens : qu'on pourra n'appliquer aux complices que le minimum de la peine prononcée par la loi contre le crime ou le délit commis par l'auteur.

II. Après l'acquittement en Cour d'assises, on ne peut, à raison du même fait autrement qualifié, poursuivre de nouveau l'accusé devant un tribunal correctionnel. La Jurisprudence contraire, qui s'est établie dans la pratique, constitue une violation formelle de l'art 360 du Code d'instruction criminelle.

DROIT ADMINISTRATIF.

I. Les cours d'eau non navigables ni flottables appartiennent aux riverains.

II. Dans le cas où un immeuble a été exproprié pour partie, l'acquéreur à titre particulier de la portion non expropriée a le droit d'exercer le privilège de rétrocession sur la première partie, lorsque celle-ci n'a pas reçu sa destination.

III. L'arrêté de reconnaissance ou de fixation d'un chemin vicinal, rendu par le Préfet, ne peut pas donner lieu à la prise de possession des propriétés bâties, sans paiement préalable de l'indemnité.

ANCIEN DROIT FRANÇAIS.

I. L'ancienne maxime : *nulle terre sans seigneur*, considérée dans son sens absolu, n'est pas de droit féodal.

II. Le Droit d'aubaine ne put se justifier, dans le dernier temps, qu'en s'appuyant sur ce principe : que *l'aubain est l'homme du roi*.

III. Le douaire est d'origine purement coutumière.

Vu par le Président de la Thèse,

H. ROZY.

Vu par le Doyen,

DUFOUR.

Vue et autorisée,

pour le Recteur absent :

L'inspecteur d'académie,

VIDAL-LABLACHE.

Cette Thèse sera soutenue en séance publique dans une des salles de la Faculté, de Droit de Toulouse.

« Les visa exigés par les règlements sont une garantie des principes et des opinions relatifs à la religion, à l'ordre public et aux bonnes mœurs (Statut du 9 avril 1825, article 41), 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 autres matières de l'enseignement. »

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

1907

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

IN THE DEPARTMENT OF CHEMISTRY

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

1907

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO