

de ses biens. mais dans des limites qu'elle-même trace et sans qu'il puisse mettre sa volonté à la place de celle de Dieu : *Institution d'héritier n'a point lieu*.

479. Un magistrat distingué a écrit que dans notre droit moderne les qualifications différentes que l'on donne aux divers ordres de succéder, selon qu'ils ont leur principe dans la loi ou dans la volonté de l'homme, n'ont plus guère d'importance : les choses, dit-il, ont pris la place des mots (1). Dans l'ancien droit déjà, Domat avait fait une remarque analogue : il n'y a, d'après lui, qu'une différence de nom entre les héritiers et les légataires (2). Et l'on pourrait croire qu'il en est à plus forte raison ainsi dans notre droit moderne. En effet, que lisons-nous dans le code ? « Les dispositions testamentaires sont ou universelles, ou à titre universel, ou à titre particulier. Chacune de ces dispositions, soit qu'elle ait été faite sous la dénomination d'*institution d'héritier*, soit qu'elle ait été faite sous la dénomination de legs, produira son effet suivant les règles ci-après établies pour les legs universels, à titre universel ou à titre particulier (art. 1002). » N'est-ce pas abolir la maxime coutumière : *Institution d'héritier n'a point lieu*? Le code va plus loin, il déroge décidément aux coutumes, en accordant la saisine au légataire universel quand il n'est pas en concours avec un héritier réservataire (art. 1006). Qu'importe après cela que le code ne donne pas le nom d'héritier au légataire universel? Lui-même nous dit que les dénominations sont indifférentes. Le légataire ayant le même droit que l'héritier, il ne reste en définitive qu'une différence de nom.

Il est très-vrai que dans le droit moderne les dénominations ont perdu de leur valeur. Mais il n'est pas exact de dire que la loi confond la succession légitime et la succession testamentaire; ici les mots conservent leur importance, quoi qu'en dise le code lui-même (art. 1002). L'orateur du Tribunat se demande pourquoi le code traite des successions avant de parler des donations, des testaments et des

(1) Nicias Gaillard, dans la *Revue critique de jurisprudence*, 1852, p. 352. Demolombe (t. XIII, p. 104, n° 80) est du même avis.
(2) Domat, *Lois civiles*, 11^e partie, livre 1, titre 1, p. 332.

contrats. Siméon répond que c'est parce que les successions sont réglées et déferées par la loi. Il faut statuer sur ce qu'elle *veut*, dit-il, avant d'en venir à ce qu'elle *permet*. La succession est une espèce de *continuation du domaine du défunt en faveur de ses proches*. Elle opère une moindre mutation de propriété que les donations entre-vifs, testamentaires, ou que les obligations (1). Voilà bien l'ordre d'idées des coutumes et de leurs interprètes, Domat et Bourjon. Le legs se fait par *permission*, par indulgence du législateur; tandis que la volonté de la loi est que l'héritier du sang recueille les biens dont il avait déjà une espèce de propriété du vivant de celui auquel il succède. Aussi la loi donne-t-elle une préférence signalée aux héritiers légitimes; sont-ils réservataires, la loi leur accorde la saisine, quand même il y aurait un légataire universel. Voilà la loi, ou le sang, ou l'héritier de Dieu, en face de l'homme et de sa volonté. Qui l'emporte? L'héritier de Dieu. Le code fait une concession au pouvoir que l'homme a de disposer de ses biens. S'il ne laisse pas de réservataire, le légataire universel sera saisi. Mais si le défunt n'a institué que des légataires à titre universel, le principe coutumier reprend son empire : les héritiers légitimes seront saisis, bien que le testateur les ait exclus. On dirait que la loi, organe des droits du sang, proteste contre l'arbitraire de l'homme.

480. La qualité d'héritier du sang a donc de l'importance, même au point de vue du droit positif. Voilà pourquoi, malgré la règle d'interprétation établie par l'article 1002, le code conserve une différence dans les dénominations : il ne donne jamais le nom d'héritier aux légataires, et il ne leur accorde la saisine que par exception. C'est la formule d'un principe fondamental de notre système de succession. La succession déferée par la loi est la règle, la succession déferée par la volonté du défunt est l'exception. Dans le droit coutumier, cette différence était bien plus marquée qu'elle ne l'est aujourd'hui. Presque toutes les coutumes limitaient le pouvoir de tester en ne

(1) Siméon, Rapport, n° 6 (Loché, t. V, p. 131).

permettant pas de disposer de tous les biens par testament. Il y en avait qui restreignaient la puissance de tester pour toutes sortes de biens. Les autres, c'était le grand nombre, ne mettaient de limite que pour les héritages propres, laissant au testateur la pleine liberté des meubles et des conquêts; la plupart ne permettaient de disposer que de la cinquième partie des propres (1). Ces restrictions sont remarquables; elles révèlent l'esprit du droit coutumier. Les propres sont précisément ces biens que Domat appelle les accessoires de la vie, ils appartiennent à la famille plutôt qu'à celui qui en a la détention actuelle; l'enfant y a donc droit par cela même qu'il naît dans telle famille; c'est Dieu qui l'y fait naître, et l'homme ne peut pas contrevenir à la loi divine.

Ces restrictions ont disparu; le code ne limite la faculté de disposer que lorsque le défunt laisse des enfants ou des descendants. Mais l'esprit qui inspirait les coutumes est toujours celui du code. Domat, tout en disant que les droits des héritiers et ceux des légataires sont à peu près identiques, établit des différences entre les deux espèces de successions; la première et la plus importante, selon lui, c'est que la loi qui permet les testaments est comme une exception à la loi naturelle et générale qui appelle les proches aux successions. Domat assigne à cette différence une origine qui la place au-dessus de toute contestation comme de tout changement, c'est l'autorité de Dieu. L'ordre des successions *ab intestat*, dit-il, est si juste et si naturel qu'il a été établi par la loi divine; au lieu que celui des testaments n'a d'autre origine que la volonté des hommes. C'est dans le même esprit que les coutumes ne reconnaissent pas d'autres héritiers que ceux de la famille. Domat en déduit cette règle qui domine le système de succession: c'est que les successions testamentaires sont comme des exceptions de la loi naturelle des successions légitimes, et que la liberté de disposer de ses biens par un testament en faveur d'autres personnes que des héritiers du sang, et surtout le pouvoir de faire d'autres héritiers,

(1) Guy Coquille, *Institution au droit français, des Testaments*, p. 96.

est comme une dispense de la règle commune et universelle qui appelle les héritiers légitimes à succéder (1).

En ce point, Domat est d'accord avec l'orateur du Tribunalat. Si la succession déferée par la loi est la règle c'est que la loi l'a instituée, et elle l'a fait en se conformant à la volonté de Dieu, qui donne les biens en même temps que la vie à ceux qu'il fait naître dans le sein des diverses familles. La loi est plus sage que l'homme, dit Bourjon. Il convient donc que l'homme respecte l'ordre de succéder que la loi a établi. A quoi bon alors les testaments? dirait-on. Bourjon a répondu d'avance à notre question: les legs ne doivent pas être l'abolition de la loi naturelle qui appelle les héritiers du sang à succéder, ils n'en doivent être qu'un supplément. Voilà pourquoi les coutumes ne comprenaient pas qu'il y eût un légataire universel, c'est-à-dire un héritier institué par testament; elles n'admettaient que des legs particuliers, à titre de récompense et comme marques d'affection ou de bienfaisance. La maxime coutumière que la succession déferée par la loi est la règle étant aussi celle du code, il faut dire que dans l'esprit du code, comme dans celui des coutumes, le sang fait les héritiers, la volonté de l'homme ne fait que des légataires; donc c'est Dieu qui fait les vrais héritiers.

481. Il y a une théorie des successions légitimes qui paraît procéder d'un principe tout à fait contraire. La succession, dit-on, est le testament présumé du défunt, en ce sens que la loi défère les biens comme le défunt lui-même l'aurait fait s'il avait testé. Cette théorie remonte à Grotius. Il part de ce principe que toute transmission de propriété dépend de la volonté de l'homme. La volonté est *expresse* dans les contrats et les testaments; elle est *présumée* dans les successions *ab intestat*; le défunt n'ayant certes pas entendu laisser ses biens au premier occupant, on doit supposer qu'il a voulu les laisser à ceux que la loi appelle, ce qui revient à dire que le législateur doit les attribuer à celui à qui il y a plus d'apparence que le dé-

(1) Domat, *Des lois civiles*, II^e partie, livre I, Préface, n^o VIII, p. 323, et livre II, au commencement, p. 380.