

517. Voilà les présomptions que le législateur a établies pour décider la question des comourants. Puisqu'elles sont si incertaines et si chanceuses, pourquoi la loi y a-t-elle eu recours? Les orateurs du gouvernement et du Tribunat répondent qu'il fallait y recourir, puisque c'est le seul moyen de décider lequel a survécu, et on doit le savoir, puisque de fait l'un des comourants aura survécu, et recueilli par conséquent l'hérédité des autres, de sorte qu'il transmettra à ses héritiers sa succession, grossie des biens qui appartenaient aux premiers décédés. A défaut de preuves directes de la survie, il a bien fallu se contenter de probabilités (1). Ce n'est pas seulement nécessité, c'est aussi justice, dit-on (2). Dès que l'un des comourants survit, il recueille l'hérédité de celui qui est mort avant lui; il serait injuste de priver les héritiers du dernier mourant d'un droit qu'ils tiennent de la loi. Nous croyons qu'il n'y avait ni nécessité, ni justice à établir des présomptions de survie.

De nécessité absolue il ne peut pas être question; car les principes généraux suffisaient pour décider à qui les biens délaissés par les comourants seront transmis. Le législateur lui-même a posé les principes au titre de l'Absence. Aux termes de l'article 135, celui qui réclame un droit échu à un individu dont l'existence ne sera pas reconnue, devra prouver que ledit individu existait lorsque le droit a été ouvert; jusqu'à cette preuve, il sera déclaré non recevable dans sa demande. L'article 136 applique ce principe à l'acquisition d'une succession: « S'il s'ouvre une succession à laquelle soit appelé un individu dont l'existence ne soit pas reconnue, elle sera dévolue exclusivement à ceux avec lesquels il aurait eu le droit de concourir, ou à ceux qui l'auraient recueillie à son défaut. » Ces principes suffisent pour décider le débat qui s'élève lorsqu'il y a des comourants. Les héritiers de Pierre prétendent que leur auteur a survécu, qu'il a recueilli la succession de Paul et qu'il la leur a transmise; c'est à eux à

(1) Treilhard, Exposé des motifs, n° 5 (Loché, t. V, p. 91). Siméon, Discours, n° 10 (Loché, t. V, p. 132).

(2) Toullier, t. II, 2, p. 47, n° 78 bis. Comparez Demolombe, t. XIII, p. 140, n° 40. Malpel, p. 45.

prouver la survie, car la survie est la condition sous laquelle ils ont droit à l'hérédité de Paul; s'ils ne parviennent pas à faire cette preuve, ils seront déclarés non recevables. Que deviendra la succession de Paul? Elle passera à ses héritiers. Ici on nous arrête au nom de la justice; il est injuste, dit-on, que les biens de Paul soient recueillis par d'autres héritiers alors que Pierre était appelé à lui succéder. Sans doute Pierre doit hériter de Paul, mais à une condition, c'est que l'on prouve qu'il a survécu; si on ne le prouve pas, où est l'injustice de ne pas déférer une succession à celui qui ne peut pas prouver qu'il vivait au moment où elle s'est ouverte? Dira-t-on qu'il y a des probabilités de survie? Nous répondrons que des probabilités ne sont pas une preuve, que des probabilités peuvent tromper, qu'elles tromperont même très-souvent, et alors la prétendue justice deviendra une injustice. Au milieu de toutes ces incertitudes, qu'y avait-il de mieux à faire? Dans le doute, on s'abstient et on laisse le cours aux principes (1).

518. Naît maintenant la question de savoir si les présomptions de survie établies par les articles 721 et 722 sont applicables dans les cas que le législateur n'a pas prévus. Peut-on les étendre par voie d'analogie? Un de nos meilleurs auteurs répond affirmativement, et sans hésiter, comme s'il s'agissait d'une vérité évidente. Il suffit, dit Toullier, que la loi ait posé une fois des règles générales pour qu'on doive les appliquer à tous les cas semblables où se trouve la même raison de décider, sans qu'il soit nécessaire de répéter ces règles (2). C'est l'argumentation par analogie qui est de droit commun. Toullier et ceux qui le suivent oublient que ces prétendues règles générales sont des présomptions établies par la loi; or, n'est-il pas de principe élémentaire que les présomptions légales sont de la plus stricte interprétation? Cela résulte du texte même du code civil. Que dit l'article 1350? « La présomption légale est celle qui est attachée par une loi spéciale à certains actes ou à certains faits. » Il faut donc une loi

(1) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 278 n° 401; Toullier, t. II, 2, p. 46, n° 78 bis; Vazeille, t. I^{er}, p. 4.

(2) Toullier, t. II, 2, p. 42, n° 78. Malpel, p. 40. Vazeille, t. I^{er}, p. 10.

spéciale pour qu'il y ait présomption, donc pas de présomption sans texte. Et rien de plus naturel. La nature même des présomptions prouve qu'elles ne peuvent pas être étendues d'un cas à un autre, fût-ce par analogie. En effet, qu'est-ce qu'une présomption? C'est, dit l'article 1349, une conséquence que la loi tire d'un fait connu à un fait inconnu. Donc un simple raisonnement fondé sur des probabilités, et ce simple raisonnement fait preuve, la présomption légale tenant lieu de preuve à celui au profit duquel elle existe. Que fait donc l'interprète qui applique une présomption par voie d'analogie? Il met son raisonnement sur la même ligne que celui du législateur, il crée une présomption; un simple raisonnement de l'interprète suffira donc pour dispenser de la preuve celui à qui elle incombe! Les présomptions légales sont des exceptions, et parmi toutes les exceptions, les lois qui établissent des présomptions sont les plus exceptionnelles, car elles dérogent aux principes les plus fondamentaux, en dispensant de la preuve celui qui, d'après le droit commun, doit la fournir, et en remplaçant la preuve directe par un simple raisonnement. Notre conclusion est que les présomptions ne peuvent pas s'étendre d'un cas à un autre, alors même qu'il y aurait identité de motifs. Ce principe est admis par la plupart des auteurs (1); malheureusement ils ne l'appliquent pas avec la rigueur qui est une nécessité de notre science. Nous avons dit bien des fois combien la doctrine est hésitante en matière de présomptions; nous allons en voir une nouvelle preuve dans les présomptions de survie.

519. Nous avons insisté sur le principe; si on l'admet, les applications seront faciles. Mais aussi il faut un principe. On n'a qu'à lire Chabot, un de nos bons écrivains, pour voir à quelles déplorables inconséquences les meilleurs esprits sont entraînés quand ils marchent à l'aventure, sans avoir de boussole qui les dirige dans cette mer de doutes que l'on appelle la science du droit. Les auteurs

(1) Demante, *Cours analytique*, t. III, p. 19, n° 22 bis III. Duranton, t. VI, p. 52, n° 48. Marcadé, t. III, p. 17 et suiv. (art. 722, n° 3). Zachariæ, édition de Massé et Vergé, t. II, p. 236, note 2. Demolombe, t. XIII, p. 144, n° 111. Vazeille, t. 1^{er}, p. 12, n° 6.

mêmes qui établissent le principe que nous venons de formuler, semblent l'oublier d'une page à l'autre, tellement ils sont habitués à décider les questions d'après des motifs qu'ils imaginent pour le besoin de leur cause, comme on fait au palais. Nous disons cela, non par esprit de critique ou de dénigrement, mais pour notre excuse. C'est parce que nous tenons à rétablir les vrais principes et à les maintenir avec une rigueur de fer, que nous sommes obligé d'entrer dans bien des détails; de là vient que notre travail acquiert une étendue qu'il n'était pas dans notre intention de lui donner.

Il y a deux hypothèses que la loi ne prévoit pas : parmi ceux qui ont péri ensemble, les uns étaient âgés de moins de quinze ans, et les autres de plus de quinze ans et de moins de soixante : ou les uns avaient plus de quinze ans et moins de soixante, tandis que tous les autres avaient plus de soixante ans. Puisque la loi ne prévoit pas ces cas, il faut appliquer notre principe : pas de texte, pas de présomption légale. Nous rentrons donc dans les principes généraux tels que le code les formule dans les articles 135 et 136. Une fois le principe admis, la conséquence est évidente. Néanmoins M. Demolombe, qui établit le principe avec une grande netteté, décide que dans ces deux hypothèses il est *évident* que l'individu âgé de plus de quinze ans et de moins de soixante sera *présumé* avoir survécu. Une *présomption évidente*, alors qu'il n'y a pas de texte! c'est une hérésie juridique tout ensemble et une inconséquence inexcusable. Que dit-on pour la pallier? On avoue que la loi ne prévoit pas *explicitement* nos deux hypothèses, mais elle s'y applique *implicitement* et même *a fortiori*. Une présomption *implicite*, alors qu'il n'y a pas de texte *explicite*, une présomption établie *a fortiori*, cela se comprend dans la doctrine de Toullier qui voit dans les présomptions une règle générale; cela ne se comprend pas quand on commence par poser en principe que « les présomptions légales ne peuvent pas être étendues à un autre fait que celui auquel elles s'appliquent déterminément, » que « les étendre, ce serait les créer, et qu'il n'appartient qu'au législateur de créer une présomption légale. » Toutes ces

contradictions se trouvent à quelques pages de distance. Marcadé pose le même principe, et il tombe dans la même inconséquence; et que dit-il pour justifier cette étrange façon de procéder? C'est que cela allait sans dire⁽¹⁾! Ainsi il y a des présomptions qui s'établissent *sans dire*, d'elles-mêmes!

520. Deux personnes périssent dans le même événement; mais elles ne sont pas appelées respectivement à la succession l'une de l'autre: Pierre est héritier de Paul, mais Paul n'est pas héritier de Pierre. Y a-t-il lieu d'appliquer les présomptions légales de survie? Non, certes, si l'on veut rester fidèle au principe d'interprétation qui restreint les présomptions légales aux cas prévus par la loi⁽²⁾. Duranton est d'avis, comme nous, que les présomptions n'exercent leur empire que dans les cas pour lesquels elles ont été spécialement établies, c'est ce qu'il démontre fort bien à la page 52, n° 48. Puis il étend les présomptions des articles 721 et 722 au cas où les comourants ne sont pas héritiers l'un de l'autre, bien que la loi limite expressément les présomptions de survie au cas où les personnes qui périssent dans un même événement sont appelées à la succession l'une de l'autre; cela se lit à la page 44, n° 45. Qu'est-ce donc qu'un principe? n'est-ce pas une règle qui est l'expression du vrai et du juste? et ce qui est vrai à la page 52 peut-il ne pas être vrai à la page 44? Qu'on rejette le principe, à la bonne heure! Que l'on rejette même tout principe et que l'on vogue au gré des vents, soit encore! Mais que l'on pose un principe et qu'on ne l'applique pas, cette façon d'interpréter les lois fait qu'une science, logique par essence, devient une science essentiellement illogique. S'il en est ainsi, nous ne voyons pas pourquoi il y a des lois, et pourquoi on enseigne le droit, et pourquoi l'on écrit sur le droit!

521. On va voir ce que deviennent la loi et la science du droit quand on n'a pas de principes certains. Chabot est

(1) Demolombe, t. XIII, p. 132, n° 102. Marcadé, t. III, p. 17 (art. 722, n° 11).

(2) Demolombe, t. XIII, p. 133, n° 109 et p. 147, n° 112. Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 279, n° 402.

un des esprits les plus clairs, les plus nets que nous connaissions. Son Commentaire sur la loi des successions est, à bien des égards, un ouvrage hors ligne; mais les principes lui font défaut, et son admirable bon sens ne tient pas lieu de principes. On demande si les présomptions légales de survie sont applicables au cas où deux personnes, respectivement appelées à la succession l'une de l'autre, périssent, non pas dans le même événement, mais le même jour? Si l'on avait un peu de respect pour le texte, on ne poserait pas même la question, puisque la loi dit et répète que les comourants doivent périr ensemble, dans le même événement, pour que la survie s'établisse par voie de présomption. Il y a plus, on ne peut même plus invoquer d'analogie quand la mort arrive dans des événements différents; Chabot l'avoue. « Il est bien évident, dit-il, que les différences de force, d'âge et de sexe, bonnes à considérer lorsqu'il s'agit de deux personnes qui, dans le même événement, avaient à se défendre contre un danger commun, deviennent indifférentes et nulles, lorsqu'il s'agit de deux personnes dont chacune a succombé, ou par maladie, ou par un accident qui lui était particulier. » La conclusion, quelle est-elle? Il faut bien, dit Chabot, admettre une présomption quelconque; puis il se met à en créer une: celle qui résulte de l'ordre de la nature, c'est-à-dire que le plus jeune « doit être présumé avoir survécu au plus âgé. » Si l'on demandait à Chabot de quel droit, lui interprète, crée des présomptions? car il en crée une, il l'avoue. Et pourquoi? C'est qu'il en faut une (1). Et où est-il dit qu'il faille une présomption? Les présomptions sont des exceptions; et n'avons-nous pas une règle écrite dans les articles 135 et 136?

522. Peut-on appliquer les présomptions des articles 720-722 aux successions testamentaires ou contractuelles? Vazille trouve les présomptions mauvaises, il préférerait qu'il n'y en eût point; c'est, dit-il, une raison de plus de ne pas les étendre. Cela se lit à la page 12, n° 6; et à la page 11, n° 5, il n'hésite pas à les étendre

(1) Chabot, t. I^{er}, p. 17, n° 5.

aux successions testamentaires et contractuelles. Nous disons qu'il les étend. En effet, les articles 720-722 sont placés au titre des *Successions ab intestat*, on ne peut donc pas les appliquer aux donations et aux testaments. En disant que la loi établit les présomptions de survie pour les successions *ab intestat*, nous nous exprimons mal : le titre 1^{er} est intitulé *Des successions*; le code ne connaît pas trois espèces de successions, il n'en connaît qu'une seule; voilà pourquoi il l'appelle *succession*, sans ajouter *ab intestat*. Donc les donations et les testaments ne donnent pas ouverture à une succession proprement dite. Cela décide notre question. Nous n'insistons pas, la jurisprudence étant d'accord avec la plupart des auteurs pour répondre comme nous venons de le faire. Nous citerons l'arrêt de la cour de Bordeaux, parce qu'il établit nettement le principe que nous avons défendu (1). « Les présomptions légales, dit la cour, ne sont en elles-mêmes que de simples conjectures sujettes à faillir, et qui tirent de la loi toute leur autorité; il est donc de leur nature, ainsi qu'il résulte d'ailleurs des articles 1350 et 1352, de n'avoir qu'une valeur relative, limitée aux cas spéciaux dans lesquels le législateur leur a accordé force de preuve. Or, par la place qu'ils occupent, comme par les motifs qui les ont dictés, les articles 720-722 se rapportent exclusivement à l'ordre des successions établies par la loi, par conséquent, en ce qui concerne les libéralités faites par testament ou par contrat de mariage, la règle générale conserve son empire, et c'est à celui qui se prévaut du prédécès du disposant de prouver qu'il est en effet prédécédé. »

523. Qui peut invoquer les présomptions de survie? Les présomptions sont une preuve, donc tous ceux qui peuvent exercer les droits du dernier mourant peuvent par cela même se prévaloir des moyens de preuve que la loi établit. C'est le droit commun, et la loi n'y déroge pas. On demande si les créanciers peuvent invoquer les présomptions. La question ne devrait pas même être posée. En

(1) Bordeaux, 29 janvier 1849 (Dalloz, 1850, 2, 180). Dans le même sens, Paris, 30 novembre 1850 (Dalloz, 1851, 2, 108). Demolombe, t. XIII, p. 157, n° 117, et les auteurs qu'il cite.

effet, il s'agit d'un droit purement pécuniaire, du droit d'hérédité; or, les créanciers peuvent exercer tous les droits pécuniaires de leur débiteur, et par suite ils profitent des présomptions qui servent de preuve. Il en est de même de tous les ayants cause du dernier mourant, tels que donataires ou légataires. Pour les légataires, il faut cependant faire une restriction. S'ils sont légataires universels, ils se trouveront en conflit avec les héritiers légitimes des comourants; si ces héritiers n'ont pas droit à la réserve, le légataire universel sera saisi de toute l'hérédité, c'est donc lui l'héritier du dernier mourant; or, nous avons vu que les présomptions ne s'appliquent qu'aux héritiers appelés par la loi. Donc le légataire universel ne peut pas s'en prévaloir. Il le pourrait s'il était en concours avec des réservataires, car, dans ce cas, ceux-ci ont la saisine et sont héritiers; le legs universel n'est, à vrai dire, qu'un legs à titre universel, et celui qui le réclame devient un simple ayant cause du dernier mourant (1).

SECTION II. — Où les successions s'ouvrent-elles?

524. Aux termes de l'article 110, la succession s'ouvre au domicile du défunt. C'est devant le tribunal du lieu où le défunt était domicilié à sa mort que doivent être portées les actions concernant l'hérédité. Il importe donc beaucoup de savoir quel est ce domicile. La question se décide d'après les principes que nous avons exposés au premier livre du code civil, titre III. Nous y avons examiné la question de savoir si un Français peut avoir un domicile à l'étranger, tout en conservant l'esprit de retour, c'est-à-dire en conservant sa nationalité. L'affirmative n'est pas douteuse. Il suit de là que sa succession ainsi que celle de sa femme s'ouvriront, à l'étranger, au lieu où le défunt était domicilié, et par suite les tribunaux français seront incompétents (2). Si le Français a conservé son domicile

(1) Crabot, t. 1^{er}, p. 18, n° 6. Duranton, t. VI, p. 50, n° 47. Ducaurroy, Béguier et Roustain, t. II, p. 280, n° 403.

(2) Arrêt de rejet du 21 juin 1863 (Dalloz, 1865, 1, 418).