KM 19
.F8
L3
1887
V.9

TITRE II.

DES SUCCESSIONS (suite).

CHAPITRE II.

DES QUALITÉS REQUISES POUR SUCCÉDER.

(Suite.)

SECTION II. — Des personnes indignes de succéder.

§ 1er. *Notions générales*

1. L'article 727 porte : « Sont indignes de succéder, et, comme tels, exclus des successions : 1° celui qui serait condamné pour avoir donné ou tenté de donner la mort au défunt; 2° celui qui a porté contre le défunt une accusation capitale jugée calomnieuse; 3° l'héritier majeur qui, instruit du meurtre du défunt, ne l'aura pas dénoncé à la justice. »

Les auteurs s'accordent à dire qu'il ne faut pas confondre l'indignité avec l'incapacité. Ils enseignent que l'incapacité est l'absence des qualités requises pour succéder au moment où s'ouvre la succession. Celui qui n'a point ces qualités à cette époque n'a jamais été héritier; il n'a jamais été saisi, puisqu'il était incapable de recueillir aucun droit. Au contraire, celui qui est indigne a les qualités requises par la loi pour succéder; il est saisi de la

succession jusqu'à ce qu'il en soit dépouillé par un jugement qui l'en déclare déchu pour cause d'indignité (1).

Nous faisons nos réserves sur cette définition de l'indignité. Pour le moment, nous nous bornons à constater que la doctrine des auteurs n'est pas en harmonie avec le texte de la loi. Le chapitre II de notre titre traite des *qualités requises pour succéder*. Quelles sont ces qualités? A cette question, le code répond négativement en déclarant que certaines personnes sont *incapables* de succéder et que d'autres sont *indignes* de succéder. Donc, dans le langage de la loi, l'indignité est une absence des qualités requises pour succéder, aussi bien que l'incapacité. On prétend que l'incapable n'est pas saisi, tandis que l'indigne est et reste saisi, jusqu'à ce qu'un jugement l'ait déclaré indigne. Nous répondons que la loi ne dit pas cela. Le code n'exige pas de jugement; c'est le législateur lui-même qui déclare certaines personnes indignes de succéder et qui les exclut pour ce motif des successions. Faut-il de plus une sentence judiciaire? Nous reviendrons sur la question.

Est-ce à dire qu'il n'y ait aucune différence entre l'indignité et l'incapacité? Nous répondons avec Domat qu'il y a une différence quant aux causes qui rendent les personnes incapables de succéder et celles qui les en rendent indignes. Les causes d'incapacité n'ont aucun rapport particulier aux devoirs de l'héritier envers le défunt; et aujourd'hui que la mort civile est abolie, il faut ajouter que ces causes n'ont rien qui blesse aucune sorte de devoir; tandis que les causes qui rendent l'héritier indigne de succéder regardent quelque devoir qu'il peut avoir blessé envers le défunt, soit contre sa personne, pendant qu'il vivait, ou, après sa mort, contre sa mémoire. Ainsi, c'est toujours par quelque crime, ou par quelque espèce de délit, qu'un héritier est déclaré indigne d'une succession. Ce sont les paroles de Domat (2), et elles sont considérables, en ce sens que c'est la seule différence qu'il signale entre l'incapacité et l'indignité. A notre avis, il n'y en a pas d'autre.

(1) Toullier, t. II, 2, p. 56, n° 90 (édition de Duvergier). Duranton, t. VI, p. 82, n° 65. Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 292, n° 422.
(2) Domat, *Lois civiles*, partie II, livre I, titre I, sect. III, p. 346.

2. Il y a une différence importante entre l'ancien droit et le nouveau, en ce qui concerne les causes d'indignité; il importe de la constater pour que l'on n'invoque pas l'ancien droit dans une matière où le code Napoléon y a profondément dérogé. Domat dit que les causes qui rendent l'héritier indigne de la succession sont indéfinies, et que le discernement de ce qui peut suffire ou ne pas suffire pour avoir cet effet dépend de la qualité des faits et des circonstances (1). Ainsi, on ne bornait pas l'indignité aux causes que la loi exprimait. S'il arrivait quelque cas, dit Domat, où il fût des bonnes mœurs et de l'équité de déclarer un héritier indigne, il serait juste de le priver de l'hérédité. Le code, au contraire, n'admet que trois causes d'indignité, et on ne peut pas en admettre d'autres, ni étendre celles que l'article 727 prononce, fût-ce par voie d'analogie; car il est de principe qu'il n'y a point de peine sans loi, et que les peines sont de stricte interprétation. Or, l'indignité est une peine que le législateur établit contre l'héritier qui a commis un crime grave envers le défunt (2).

La loi a rétréci dans des limites très-étroites les causes qui rendent indigne de succéder; elle s'est montrée plus sévère pour les légataires et donataires. Ainsi, le refus d'aliments est une cause de révocation des donations et des legs (art. 955 et 1046), tandis que ce refus ne suffirait pas pour rendre l'héritier indigne de succéder. On a dit, pour expliquer cette différence qui choque le sens moral, que l'héritier tient son droit de la loi, et que le donataire et le légataire doivent tout à la bienfaisance du donateur ou du testateur (3). L'explication n'est pas satisfaisante; la succession est aussi un titre gratuit, et les liens du sang obligent l'héritier à aimer son parent. Certes on ne dira pas que l'héritier qui refuse des aliments au défunt remplit ce devoir. Quel est le fondement de l'indignité que la loi prononce contre certains héritiers? L'orateur du gouvernement répond que l'ordre de succéder établi par

(1) Domat, partie II, livre I, tit. I, sect. III, n° 2.
(2) Chabot, *Commentaire*, tit. I, p. 70 (art. 727, n° 2). Duranton, t. VI, p. 112, n° 87.
(3) Demolombe, t. XIII, p. 303, n° 218.

la loi est fondé sur une présomption d'affection du défunt pour ses parents plus proches, et qu'il est de la nature de toute présomption de céder à la vérité contraire (1). A ce titre, la loi exclut de la succession l'héritier qui a donné la mort au défunt. Celui qui refuse des aliments à son parent ne commet pas de crime aux yeux de la loi : est-il moins coupable aux yeux de la morale?

§ II. *Des causes d'indignité.*

N° 1. LE MEURTRE.

3. L'article 727 déclare indigne de succéder « celui qui serait condamné pour avoir donné ou tenté de donner la mort au défunt. » On n'hérite pas de ceux que l'on assassine, dit l'orateur du Tribunat. Le mot est de Corneille; c'est le cri de la conscience. En droit, l'indignité morale ne suffit pas, il faut qu'elle présente les caractères déterminés par la loi. Le fait de donner la mort est qualifié meurtre par le code pénal de 1810 (art. 295), et le même code assimile la tentative de meurtre au meurtre consommé, lorsqu'elle réunit les conditions voulues par l'article 2. Notre nouveau code pénal (art. 52) ne met plus la tentative de crime sur la même ligne que le crime consommé. En faut-il conclure que la tentative de meurtre ne fait plus encourir l'indignité? Non, car la loi n'attache pas l'indignité à la peine, elle l'attache au fait d'avoir tenté de donner la mort. Donc dès que l'héritier est condamné pour avoir tenté de donner la mort, il est indigne; le texte reste applicable, bien que la peine soit moindre.

L'article 727 ne parle pas des complices. D'après le code pénal de 1810, les complices sont punis de la même peine que les auteurs mêmes du crime (art. 59). De là on a conclu que les complices sont également frappés d'indignité; c'est l'opinion générale des auteurs français (2). A notre

(1) Treilhard, Exposé des motifs, n° 8 (Locré, t. V, p. 91).
(2) Demolombe, t. XIII, p. 304, n° 221, et les auteurs qu'il cite.

avis, il y avait doute, car le code civil ne déclare indignes que ceux qui sont condamnés pour avoir *donné* la mort au défunt; or, l'on peut être complice sans être coauteur du crime. Le code pénal de 1867 (art. 66 et 67) distingue : il punit comme auteurs d'un crime ceux qui l'ont exécuté, ou qui ont coopéré directement à son exécution, et il punit comme complices ceux qui ont donné des instructions pour commettre le crime, etc. D'après cette distinction, il faut décider que les coauteurs seuls sont frappés d'indignité, les complices n'étant pas condamnés pour avoir *donné la mort*, l'article 727 ne peut pas leur être appliqué.

4. En déclarant indignes ceux qui sont condamnés pour avoir donné la mort, la loi suppose qu'il y a crime de meurtre. Si l'héritier a donné la mort sans qu'il y ait un crime, il n'est pas indigne, parce qu'il n'est pas coupable, et il ne peut pas être condamné comme tel. Ainsi, aux termes de l'article 64 du code pénal de 1810 (code belge, art. 71), il n'y a ni crime ni délit lorsque le prévenu était en état de démence au temps de l'action, ou lorsqu'il a été contraint par une force à laquelle il n'a pu résister. De même il n'y a ni crime ni délit lorsque l'homicide était ordonné par la loi et commandé par l'autorité légitime, ou lorsqu'il était commandé par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui. S'il est décidé que l'accusé, âgé de moins de seize ans, a agi sans discernement, il est *acquitté;* donc il n'y a pas de crime, partant pas d'indignité. S'il a agi avec discernement, il est condamné, bien qu'à une peine moindre, et il sera indigne, car il est condamné pour avoir donné la mort; partant le texte de l'article 727 est applicable (1).

Que faut-il décider si l'héritier a été condamné pour avoir donné la mort par imprudence? On pourrait dire que cette condamnation tombe sous le texte de l'article 727; mais, en réalité, il n'y a pas condamnation pour meurtre, il y a condamnation pour imprudence (C. p., art. 319). Le code pénal belge ne laisse aucun doute sur ce point, il

(1) Code pénal de 1810, art. 327-329 et 66. Code pénal de 1867, art. 70, 72, 73 et 76, 416 et 417. Demolombe, t. XIII, p. 34, n° 229, et les auteurs qu'il cite.

donne une autre qualification à l'infraction, en l'appelant *homicide involontaire* (art. 418); donc l'article 727 n'est plus applicable. Il en serait même ainsi si l'héritier avait porté au défunt des coups qui ont occasionné la mort; l'héritier est condamné pour coups et blessures, il ne l'est pas pour avoir donné la mort (C. p., art. 309, 310; code belge, art. 401). C'est un des cas dans lesquels le législateur aurait dû établir l'indignité, comme il le fait à l'égard du donataire et du légataire; mais il ne l'a pas prononcée, et l'on ne peut pas étendre les causes d'indignité (1).

La question est plus douteuse lorsque le meurtre est excusable. Elle divise les auteurs. Il faut rester fidèle au principe d'interprétation qui domine cette matière : ne pas étendre le texte, alors même que le délit constituerait une indignité morale, mais aussi l'appliquer, quand même le délit aurait une gravité moindre, dès qu'il entraîne une condamnation pour avoir donné la mort. Les considérations d'équité que l'on fait valoir en faveur de l'héritier qui a une excuse ne peuvent pas l'emporter sur le texte. Or, l'héritier est condamné pour avoir donné la mort, donc il est indigne, car l'homicide, quoique excusable, reste un meurtre volontaire. Cela est décisif (2).

5. Il ne suffit pas, pour qu'il y ait indignité, que l'héritier ait donné volontairement la mort au défunt, il faut qu'il soit condamné. Quand même le crime serait flagrant, quand même le coupable serait en aveu, il ne serait pas indigne s'il mourait avant que la condamnation fût prononcée. L'accusé est innocent jusqu'à ce qu'il ait été condamné. Rien de plus vrai (3). Mais le législateur ne témoigne-t-il pas une indulgence excessive à l'héritier en lui permettant d'invoquer une présomption d'innocence à laquelle les faits donnent un sanglant démenti? Quand il s'agit du donataire et du légataire, la loi n'exige pas de condamnation (art. 955 et 1046). Il y avait même raison

(1) C'est l'opinion générale. Voyez les auteurs cités par Aubry et Rau, t. IV, p. 169, note 2, et par Demolombe, t. XIII, p. 312, nos 230 et 231.
(2) Voyez les diverses opinions dans Dalloz, au mot *Succession*, nº 130, et dans Demolombe, t. XIII, p. 316, nº 232.
(3) Chabot, *Commentaire*, t. I, p. 75 (art. 727, nº 8).

de le décider ainsi en cas d'indignité. Mais la loi est formelle, il faut une condamnation. De là suit que si la condamnation devient impossible, il n'y a pas d'indignité. Il en serait ainsi si l'action publique était prescrite. Par contre, dès qu'il y a condamnation, l'indignité est encourue quand même la peine serait prescrite ou que le condamné obtiendrait sa grâce; car le jugement de condamnation subsiste; et c'est de la condamnation que dérive l'indignité (1). Il en serait ainsi dans le cas où l'héritier est condamné par contumace, sauf à appliquer les principes qui régissent les effets de ces condamnations; nous croyons inutile d'entrer dans ces détails (2).

Nº 2. ACCUSATION CALOMNIEUSE.

6. Est, en second lieu, indigne de succéder « celui qui a porté contre le défunt une accusation capitale jugée calomnieuse (art. 727). » Il faut d'abord une *accusation*. Le terme est impropre, parce que d'après notre droit les particuliers n'*accusent* jamais; c'est le ministère public qui poursuit, et c'est la cour d'appel qui rend un arrêt de mise en accusation, par lequel le prévenu est renvoyé devant la cour d'assises. Les particuliers ont seulement le droit de dénoncer le crime et le coupable, ou de déposer une plainte comme parties lésées (3). En exigeant que l'héritier ait porté une accusation contre le défunt, le code entend donc dire qu'il doit avoir fait une dénonciation ou une plainte. Toute autre imputation, quelque grave qu'elle soit et quelque publicité qu'elle ait reçue, ne ferait pas encourir l'indignité, quand même elle serait jugée calomnieuse (4). C'est dire que cette cause d'indignité est restreinte dans des bornes si étroites qu'elle ne reçoit jamais l'application. La jurisprudence n'en offre aucun exemple.

L'accusation doit être *capitale*. Pour expliquer le sens

(1) Duranton, t. VI, p. 119, nº 98. Demolombe, t. XIII, p. 308, nº 226.
(2) Zachariæ, édition de Massé et Vergé, t. II, p. 243, note 3. Demante, t. III, p. 40, nº 35 *bis* II. Demolombe, t. XIII, p. 306, nº 224.
(3) Code d'instruction criminelle, art. 30 et 31, 63 et 66.
(4) Duranton, t. VI, p. 124, nº 103. Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 294, nº 425.

de ce mot, on a eu recours à la définition d'une loi romaine, comme si nous vivions encore sous l'empire des Césars. Si l'on n'y met pas plus d'intelligence, la science du droit romain fera plus de mal que de bien. A vrai dire, la science est inutile pour interpréter un mot dont la signification usuelle est très-claire; or, le législateur emploie les mots dans leur sens vulgaire, à moins qu'ils n'aient une signification technique. Le premier venu vous dira qu'une accusation capitale est celle qui, si elle est prouvée, fera prononcer la peine de mort contre le prévenu. Avant l'abolition de la mort civile, on pouvait soutenir que la mort légale devait être assimilée à la mort naturelle. Aujourd'hui la question tombe (1).

Enfin, il faut que l'accusation soit jugée calomnieuse, c'est-à-dire qu'un jugement intervienne déclarant que la dénonciation ou la plainte est calomnieuse. Il ne suffit donc pas que le défunt ait été acquitté; l'accusation peut ne pas être fondée, sans être calomnieuse. La calomnie est un délit, et c'est ce délit qui constitue l'indignité, quand il a les caractères que nous venons de déterminer. Or, il n'y a pas de délit sans un jugement qui condamne le coupable. Le jugement peut être rendu soit par la cour d'assises saisie de l'accusation, soit par un tribunal correctionnel; nous renvoyons ces détails aux lois pénales (2).

N° 3. DÉFAUT DE DÉNONCIATION.

7. Est encore indigne de succéder « l'héritier majeur qui, instruit du meurtre du défunt, ne l'aura pas dénoncé à la justice. » On a toujours considéré comme un devoir des proches parents de venger le meurtre du défunt, en poursuivant le meurtrier. Le code civil sanctionne ce devoir en y attachant la peine d'indignité; mais il n'exige pas une accusation, puisque les particuliers n'accusent

(1) Voyez les opinions diverses dans Dalloz, au mot *Succession*, n° 136; Aubry et Rau, t. IV, p. 170, note 8, et Demolombe, t. XIII, p. 320, n° 239.
(2) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 295, n° 426 et note. Duranton, t. VI, p. 128, n° 107. Demolombe, t. XIII, p. 323, n°s 240, 241, et p. 327, n° 242.

plus, il se contente d'une dénonciation; il n'est pas même nécessaire que l'héritier dénonce le meurtrier, il suffit qu'il dénonce le meurtre; ce n'est pas lui qui poursuit, c'est la justice, c'est donc à la justice à instruire.

Cette obligation n'est imposée qu'à l'héritier majeur; les mineurs ne peuvent être tenus de remplir un devoir aussi sévère, alors qu'ils n'ont pas encore l'exercice de leurs droits. Pour que l'héritier soit obligé de dénoncer le meurtre, il faut naturellement qu'il en ait connaissance. On demande dans quel délai l'héritier doit faire la dénonciation. La loi n'en prescrit aucun. En faut-il conclure que le successible peut toujours faire la dénonciation? Non certes; quand une personne s'oblige à faire quelque chose, elle doit la faire de suite, à moins qu'elle n'ait stipulé un terme. Il en est de même des obligations légales. L'héritier doit donc dénoncer le meurtre aussitôt qu'il en a connaissance, sauf à faire valoir ses excuses s'il en a. Ce que la loi punit, c'est l'indifférence, le défaut d'affection; en cas de contestation, les tribunaux apprécieront les circonstances. Il se peut que le crime reste caché pendant un temps plus ou moins long. L'obligation de le dénoncer naîtra du moment que l'héritier en aura connaissance. Cela décide la question de savoir si l'héritier mineur, lors de l'ouverture de l'hérédité, doit dénoncer le meurtre quand il sera devenu majeur. L'affection qu'il a pour le défunt lui en fait un devoir, il était dispensé de le remplir tant qu'il était incapable; à sa majorité, cette excuse légale cesse, et partant le devoir que les liens du sang imposent reprend son empire (1).

8. Aux termes de l'article 728, « le défaut de dénonciation ne peut être opposé aux ascendants et descendants du meurtrier, ni à ses alliés au même degré, ni à son époux ou à son épouse, ni à ses frères ou sœurs, ni à ses oncles et tantes, ni à ses neveux et nièces. » Quand le meurtre a été commis par de proches parents ou alliés de l'héritier, le sentiment de la nature se trouve en conflit avec le de-

(1) Les auteurs sont divisés sur cette question. Voyez les diverses opinions dans Zachariæ, édition de Massé et Vergé, t. II, p. 244, note 9, et Demolombe, t. XIII, p. 337, n° 259.

voir que la loi impose à l'héritier, car en dénonçant le meurtre, il dénoncerait indirectement le meurtrier auquel il est attaché par les liens du sang ou de l'alliance. Dans ce conflit, la loi dispense l'héritier de l'obligation qui lui incombe en cette qualité.

Ces mots de l'article 728, *ni à ses alliés au même degré*, semblent ne se rapporter qu'aux alliés dans la ligne ascendante ou descendante. Cependant tous les auteurs s'accordent à enseigner que l'exception s'applique aussi aux alliés du meurtrier en ligne collatérale. Nous n'aimons pas à nous écarter du texte, mais ici les travaux préparatoires nous y autorisent. La rédaction arrêtée au conseil d'Etat limitait l'exception aux alliés *en ligne directe;* la section de législation du Tribunat proposa de l'étendre aux alliés en ligne collatérale, en plaçant à la fin de l'article ces mots : *ni à ses alliés aux mêmes degrés*. Il y avait, en effet, même raison. L'alliance, dit le Tribunat, identifie les proches alliés avec la famille. Cette proposition fut adoptée par la section de législation du conseil d'Etat; elle remplaça les mots, *ni à ses alliés en ligne directe* par l'expression que le Tribunat avait proposée, *ni à ses alliés aux mêmes degrés;* mais au lieu de placer ces mots à la fin de l'article, comme le Tribunat le demandait, on les mit, par inadvertence, à la place où se trouvaient les mots que l'on supprimait. L'erreur est évidente, et l'intention du législateur certaine (1). C'est donc un des cas très-rares dans lesquels il faut s'écarter du texte, parce qu'il est prouvé que le texte n'exprime pas la volonté du législateur (2).

N° 4 OBSERVATION GÉNÉRALE.

9. On demande si le pardon efface l'indignité. La plupart des auteurs se prononcent pour la négative; nous admettons leur opinion, mais sans accepter les motifs qu'ils donnent. On dit que l'indignité est d'ordre public; nous avons répondu d'avance à cet argument banal, en remarquant que la succession *ab intestat* n'est point d'ordre public, puisqu'il est permis aux parties intéressées d'y déroger. Qu'est-ce que l'indignité? Treilhard, l'orateur du gouvernement, dit que le droit des héritiers est fondé sur l'affection présumée que le défunt leur porte, et que cette présomption tombe lorsque le successible s'est rendu coupable de l'un des faits graves qui le rendent indigne. Donc si par une déclaration formelle le défunt pardonne cette offense à son héritier présomptif, non-seulement la présomption d'affection reprend son empire, mais elle a plus de force que jamais, puisque l'amour du défunt l'a emporté sur les offenses les plus sanglantes. Il est certain, de l'aveu de tout le monde, que le défunt peut léguer ses biens à l'héritier indigne; s'il peut le faire sous forme de legs, pourquoi ne le pourrait-il pas sous forme de succession, en relevant l'héritier indigne de son incapacité? Ce qui donne une grande autorité à cette opinion, c'est que dans l'ancien droit elle était enseignée par Pothier comme une doctrine généralement reçue (1), et elle est aussi admise en droit moderne pour les causes d'ingratitude qui révoquent les donations et les legs. Ces considérations seraient décisives si elles n'étaient en opposition avec un principe qui, à notre avis, domine la matière. L'indignité a lieu de plein droit, en vertu de la loi, c'est une peine qu'elle prononce. Pour que le défunt pût relever l'héritier de cette peine, il faudrait que la loi lui donnât le droit de défaire ce qu'elle a fait, c'est-à-dire qu'il faudrait un texte. On ne peut invoquer le droit ancien, parce que, dans l'ancienne jurisprudence, c'étaient les tribunaux qui prononçaient l'indignité; ils pouvaient par conséquent tenir compte du pardon que le défunt avait accordé. Par la même raison, les principes qui régissent la révocation des libéralités pour cause d'ingratitude ne peuvent s'appliquer à l'indignité; la révocation n'ayant jamais lieu de plein droit, il dépend du donateur de ne pas agir, et par suite de pardonner. Nous restons donc en face de la loi qui exclut l'in-

(1) Chabot, t. II, p. 84 (art. 728, n° 2).
(2) Voyez le tome I^er^ de mes *Principes*, p. 342, n° 273

(1) Pothier, *Des successions*, chap. I, sect. II, § 2. Comparez, en ce sens, Malpel, p. 119 et suiv. L'opinion contraire est généralement enseignée. Voyez les autorités citées dans Dalloz, au mot *Succession*, n° 137.

digne, à titre de peine, sans permettre qu'on lui fasse grâce. Si nous admettions, avec l'opinion générale, que l'indignité n'existe que lorsqu'elle est déclarée par le juge, sur la demande des parties intéressées, nous déciderions, comme on le faisait dans l'ancien droit, que l'indignité se couvre par le pardon.

SECTION III. — Effets de l'incapacité et de l'indignité.

§ Ier. *Effets de l'incapacité.*

10. L'incapacité existe de plein droit, parce que c'est l'absence d'une qualité requise pour succéder. Elle opère de plein droit, en ce sens qu'il n'est pas nécessaire d'agir en justice pour faire déclarer une personne incapable de succéder. C'est l'opinion unanime des auteurs (1). Elle se fonde sur le texte et sur l'esprit de la loi. L'article 725 dit : « *Sont incapables* de succéder. » Ceux que l'article 725 déclare incapables le sont donc en vertu de la loi ; il est inutile que le juge répète ce que le législateur a décidé. Est-ce à dire qu'il ne puisse y avoir un débat judiciaire sur l'incapacité? En traitant des personnes incapables de succéder, nous avons vu que l'incapacité donne lieu à des questions très-difficiles de droit et de fait. Il suffit de lire l'article 725 pour s'en convaincre. Celui qui réclame une succession doit prouver qu'il était conçu au moment de l'ouverture. Celui qui réclame une succession au nom d'un enfant prédécédé doit prouver que cet enfant est né vivant et viable. L'incapacité de l'étranger n'existe plus ; mais tous les jours des héritiers étrangers et belges se disputent le mobilier que le défunt a laissé en Belgique. Voilà bien des sujets de contestations que les tribunaux sont appelés à juger. Mais comment les décideront-ils? Ils ne prononceront pas l'incapacité ; ils déclareront seulement que telle personne n'était pas conçue lors de l'ouverture de l'hérédité, que tel enfant n'est pas né vivant ou viable, que tel héritier est étranger et ne peut réclamer le mobilier existant en Belgique qu'après le prélèvement fait par les héritiers belges. L'incapacité existera toujours en vertu de la loi, donc de plein droit et dès l'ouverture de l'hérédité.

(1) Demolombe, t. XIII, p. 346, n° 270.

11. L'incapable étant tel dès l'instant de l'ouverture de l'hérédité, il s'ensuit qu'il n'a jamais été saisi ; il n'a donc jamais eu le droit de disposer des biens qui composent la succession, ni d'en jouir, ni même de les administrer. Donc tous les actes qu'il fait sont nuls. Vainement les tiers invoqueraient-ils leur bonne foi ; leur bonne foi ne peut pas faire que celui qui est sans qualité pour succéder ait le droit de faire des actes d'héritier. Quelle est en définitive la position de l'incapable? S'il réclame une succession, il est demandeur, et il doit prouver le fondement de sa demande, c'est-à-dire que ce sera à lui de prouver qu'il a les qualités requises pour succéder, et comme nous supposons qu'il ne les a pas, le juge déclarera qu'il est sans droit. Que si l'incapable est en possession de l'hérédité, les vrais héritiers auront contre lui une action en pétition d'hérédité. Le juge décidera que le possesseur apparent étant incapable de succéder doit délaisser les biens. Nous verrons, en traitant de la pétition d'hérédité, quelles sont les conséquences de cette décision.

§ II. *Effet de l'indignité.*

N° 1. L'INDIGNITÉ A-T-ELLE LIEU DE PLEIN DROIT?

12. L'opinion générale est qu'il y a une différence radicale entre l'incapacité et l'indignité ; la première, dit-on, a lieu de plein droit, tandis que l'indignité doit être prononcée par le juge et n'existe qu'en vertu du jugement. Nous croyons qu'il n'y a pas de différence et que l'indignité a lieu de plein droit aussi bien que l'incapacité. Cette opinion ne nous est pas personnelle ; elle nous a été enseignée comme élève par un des professeurs les plus éminents que nous ayons connus, M. Ernst jeune ; nous sommes heureux de lui rendre ici un témoignage public de notre reconnaissance. Si notre travail a quelque mérite,