sion de la propriété et la transmission de la possession conduit à des conséquences singulières. Il peut y avoir concours entre des successeurs saisis et des successeurs non saisis. Cela arrive dans la succession *ab intestat* lorsque l'enfant naturel concourt avec des héritiers légitimes. Cela arrive encore lorsqu'il y a des légataires ou des donataires non saisis en concours avec des successeurs qui ont la saisine. Voici la singularité qui en résulte : c'est que les successeurs saisis, quoiqu'ils ne soient propriétaires que d'une partie de l'hérédité, ont la possession de tous les biens, ils possèdent des biens dont ils ne sont pas propriétaires; ces biens doivent être remis aux successeurs non saisis, lesquels sont propriétaires sans être possesseurs. Il se peut même que des héritiers légitimes exclus de l'hérédité en aient la saisine : cela arrive quand la succession est épuisée par des legs à titre universel.

Quelle est la raison de la distinction que le code établit entre la transmission de la propriété et la transmission de la possession? pourquoi tous les successeurs acquièrent-ils la propriété des biens qui composent l'hérédité, tandis que tous n'acquièrent pas la possession de plein droit? Quels sont les effets de la saisine qui appartient aux uns et n'appartient pas aux autres? Ces questions ne sont pas sans difficulté; nous les examinerons successivement.

SECTION I. — De la transmission de la propriété.

§ Ier. *Principe.*

209. En droit romain, on distinguait entre la délation et l'acquisition de l'hérédité (1). La succession était déférée (*delata*) ou, comme nous disons, ouverte, quand le successeur y était appelé, de manière qu'il pouvait l'acquérir en l'acceptant. La succession était acquise (*acquisita*) quand elle était entrée dans le patrimoine de celui qui y était appelé. Il fallait pour cela une acceptation que l'on

(1) L. 151, D., *de verb. sign.* (L, 16). Namur, *Cours d'Institutes*, t. II, p. 140 de la 2e édition.

appelait *adition*. Toutefois il y avait des héritiers qui acquéraient la succession de plein droit dès qu'elle était ouverte; à leur égard, la délation et l'acquisition se confondaient; c'étaient les enfants sous puissance, appelés héritiers siens et nécessaires (*sui et necessarii*), et les esclaves institués par leurs maîtres, appelés héritiers nécessaires (*necessarii*). Que devenait l'hérédité déférée, tant qu'elle n'était pas acquise? Elle était vacante (*jacens*), en ce sens qu'elle n'avait pas de maître. Les interprètes enseignent que la succession vacante était considérée comme une personne morale qui représentait le défunt; de sorte que par une singulière fiction l'hérédité était propriétaire des biens héréditaires. Savigny a démontré que cette théorie est trop absolue. Il n'est pas exact de dire que l'hérédité soit une personne civile; car il en résulterait que cette personne fictive, propriétaire jusqu'au moment de l'acceptation, transmettrait la propriété des biens à l'héritier qui accepte, lequel ne deviendrait ainsi propriétaire que lors de l'adition : cela n'est jamais entré dans la pensée d'un jurisconsulte romain. Il est vrai qu'il y avait une fiction par l'effet de laquelle l'hérédité était censée représenter la personne du défunt; la fiction avait un but tout spécial, c'était de faciliter certaines acquisitions par l'intermédiaire des esclaves héréditaires. Nous croyons inutile d'entrer dans les détails de cette théorie toute romaine; on peut les voir dans Savigny (1). Notons seulement que l'usucapion commencée par le défunt continuait pendant la vacance de l'hérédité. C'était une nouvelle fiction que l'on a eu tort de considérer comme une conséquence de la première; elle y est étrangère, et a été introduite dans un but d'utilité facile à comprendre; la fiction n'en est pas moins singulière, puisque l'héritier usucapait sans posséder.

210. Le système de l'adition n'était pas suivi dans l'ancien droit français, pas même dans les pays de droit écrit; il y avait été remplacé par le principe tout à fait opposé du droit coutumier. « Suivant notre droit français, dit Po-

(1) Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, t II, p. 363-373.

thier, une succession est acquise à l'héritier que la loi y appelle dès l'instant même qu'elle lui est déférée, c'est-à-dire dès l'instant de la mort du défunt. Cette règle a lieu dans toutes les provinces du royaume, et quoiqu'elle soit diamétralement opposée aux principes du droit romain, elle ne laisse pas d'être suivie dans les provinces du royaume régies par le droit romain (1). »

Les auteurs du code ont consacré la théorie coutumière; ils se sont entièrement écartés du droit romain, en disposant que non-seulement la propriété, mais même la possession des biens héréditaires passe à l'héritier de plein droit par le seul effet de la loi, et alors même que l'héritier n'aurait pas connaissance de l'ouverture de la succession. Il arrive parfois que le langage juridique survit aux idées qu'il exprimait jadis : c'est ainsi que le code parle encore d'*adition* de l'hérédité (art. 779). Ce serait une hérésie si l'on entendait ce mot dans le sens romain; il ne peut être question d'acquérir l'hérédité par une *adition*, alors qu'elle est acquise, en vertu de la loi, dès l'instant de l'ouverture de la succession.

De là suit que la fiction qui considère l'hérédité comme représentant la personne du défunt n'a plus de raison d'être en droit français. Cependant telle est la puissance de la tradition sur l'esprit des meilleurs jurisconsultes, que l'on voit Merlin reproduire la doctrine romaine dans son *Répertoire*, comme si nous vivions encore sous l'empire des lois romaines (2). Déjà dans l'ancienne jurisprudence, l'hérédité ne pouvait être considérée comme une personne civile, car cette fiction suppose que l'hérédité est vacante; or, la succession était si peu vacante d'après les coutumes, qu'on y lisait que « le mort saisit le vif son hoir le plus proche, » maxime qui exprime en termes énergiques que l'hérédité ne reste pas un instant sans maître. Au moment même où le défunt meurt, son héritier prend sa place; la propriété des biens héréditaires repose donc sur sa tête; à quoi bon alors la fiction que l'hérédité représente la personne du défunt? Toutefois un de nos bons auteurs la reproduit; Duranton dit que la possession est continuée par l'hérédité avant l'acceptation des héritiers, parce que l'hérédité représente le défunt et les héritiers de celui-ci (1). Il y a dans ces paroles, nous regrettons de le dire, presque autant d'erreurs que de mots. Et, chose singulière, la faute en remonte à Pothier. Lui aussi, notre maître à tous, parle d'une succession vacante, d'une personne fictive, qui, bien qu'incapable de volonté, est néanmoins censée posséder toutes les choses que le défunt possédait lors de sa mort. Pothier s'ingénie à expliquer cette continuation de la possession : la succession vacante, qui n'est que la continuation de la personne du défunt, en possédant les choses que le défunt possédait au temps de sa mort, ne fait que retenir et conserver la possession que le défunt avait; or, on peut retenir la possession sans avoir une volonté positive de posséder (2). On se demande à quoi bon les fictions romaines, alors que nous vivons depuis des siècles sous l'empire d'une fiction coutumière qui rend les premières inutiles? *Le mort saisit le vif;* donc l'héritier possède sans que l'on ait besoin de recourir à la fiction d'une hérédité vacante qui représente la personne du défunt et des héritiers. Il faut dire plus : la fiction romaine et la fiction coutumière sont inalliables dans leur principe comme dans leurs conséquences. La fiction romaine suppose que jusqu'à l'adition personne n'est propriétaire ni possesseur de l'hérédité; au contraire, en vertu de la fiction coutumière, la propriété et la possession de l'hérédité reposent sur la tête de l'héritier dès l'instant de la mort du défunt. Laissons donc le droit romain de côté, et tenons-nous à notre tradition.

(1) Pothier, *Traité des successions*, chapitre III, section II.
(2) Merlin, *Répertoire*, au mot *Hérédité*, n° 3. En sens contraire, Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, § 609, t. IV, p. 239.

211. Le principe coutumier sur la transmission de la propriété de l'hérédité s'applique aux successeurs irréguliers de même qu'aux héritiers légitimes. Nous avons déjà dit que l'article 711 ne fait aucune distinction; il parle de la *succession* en termes généraux, donc de toute succes-

(1) Duranton, t. VI, p. 79, n° 61. En sens contraire, Toullier, t. II, 2, p. 52, n° 79.
(2) Pothier, *De la possession*, n° 58.

sion *ab intestat*, de la succession irrégulière comme de la succession légitime, de la succession anomale comme de la succession de droit commun. Il en est de même des legs; l'article 1014 le dit des legs particuliers; à plus forte raison les légataires universels et à titre universel acquièrent-ils la propriété des biens compris dans leurs legs dès l'instant de la mort du testateur. De là suit que la fiction qui considère la succession comme une personne morale n'a pas plus de raison d'être dans les successions irrégulières et testamentaires que dans la succession légitime. Il est vrai que les successeurs irréguliers ne sont pas saisis, et la plupart des légataires ne le sont pas; ils ne laissent pas néanmoins d'être propriétaires; donc l'hérédité est dans leur domaine, et partant il ne peut être question d'une succession vacante, ni d'une hérédité qui représente la personne du défunt. Mais que devient la possession? Les successeurs non saisis ne l'ont pas; est-ce à dire qu'elle soit interrompue? La difficulté concerne les successeurs non saisis; nous y reviendrons plus loin (n° 242). Quant aux donataires par contrat de mariage, leur droit tient de la donation et du testament; nous dirons, en traitant de l'institution contractuelle, quand et comment l'héritier institué acquiert la propriété des biens qui lui ont été donnés.

212. Quel est le fondement du nouveau principe? Il est certain que la théorie romaine est plus juridique que la théorie coutumière. On ne conçoit guère que la propriété se transmette sans un acte de volonté de celui qui doit l'acquérir : l'adition était cette manifestation de volonté. Les Romains admettaient, à la vérité, une exception pour les héritiers *nécessaires;* mais ce mot même indique qu'il n'était plus question d'une manifestation de volonté chez des successeurs qui étaient héritiers malgré eux; tandis que le code civil consacre la maxime coutumière : *Nul n'est héritier qui ne veut* (art. 775). Nous dirons à l'instant que la transmission de la propriété, quoiqu'elle se fasse de plein droit, n'empêche pas le successible de renoncer à l'hérédité; il y a donc toujours une acceptation, donc une manifestation de volonté; seulement l'héritier se borne à

confirmer ce qui s'était fait en vertu de la loi. Que s'il renonce, il est censé n'avoir jamais été héritier; par suite, il n'y a jamais eu de transmission de la propriété sur sa tête.

Si, en droit, il faut une acceptation pour que la transmission de l'hérédité soit définitive, pourquoi la jurisprudence française n'a-t-elle pas accepté la doctrine romaine de l'*adition*, qui donne pleine satisfaction aux exigences du droit? Domat rattache le nouveau principe à l'idée d'une copropriété de famille, qui domine dans le système de succession consacré par les coutumes et adopté par le code Napoléon (1). Déjà en droit romain, cette idée s'était fait jour pour les héritiers siens et nécessaires; elle était même appliquée avec plus de rigueur que dans le droit moderne; les héritiers siens et nécessaires ne pouvant pas répudier la succession, il était vrai, à la lettre, de dire qu'ils continuaient la personne du défunt, en ce qui concerne ses droits et obligations; donc ils n'acquéraient aucun droit nouveau; en fait, il y avait un changement de personnes; en droit, il n'y en avait pas. Il résultait de là que, déjà du vivant de leur père, les enfants sous puissance étaient, en droit, copropriétaires (2). Dans le droit germanique, l'idée de copropriété reçut une bien plus grande extension; elle embrassait toute la famille et se réalisait déjà du vivant du défunt, au moins pour les héritiers les plus proches. En ce dernier point, les coutumes s'écartèrent du droit germanique, mais l'esprit subsista. Nous avons exposé la théorie coutumière dans l'introduction à ce titre. Elle justifie pleinement le principe nouveau de la transmission de l'hérédité par le seul effet de la loi. Ce principe a aussi un fondement rationnel que Domat a très-bien développé. C'est Dieu qui nous fait naître dans une famille à laquelle nous rattachent des liens qui sont un mystère pour l'homme : en nous y plaçant, il nous donne aussi part aux biens qu'elle possède, puisque les biens sont un accessoire de la vie. Cette copropriété ne se manifeste plus du vivant de celui dont nous sommes les héritiers présomptifs; mais à sa

(1) Voyez le tome VIII de mes *Principes*, p. 557, n° 474.
(2) « *Vivo quoque patre, quodammodo domini existimantur* » (§ 2, *J.*, II, 19).

mort, elle reprend toute sa force. Voilà comment nous acquérons la propriété de l'hérédité sans le savoir ; en réalité, nous ne devenons pas propriétaires, nous l'étions. Nous dirons plus loin quelle est l'utilité du nouveau principe.

213. La plupart des auteurs qualifient ce principe de *saisine*. Il en était déjà ainsi dans l'ancien droit. Pothier, après avoir dit qu'en droit français la succession est acquise à l'héritier dès l'instant de la mort du défunt, ajoute : « C'est ce que signifie cette règle écrite dans nos coutumes : *le mort saisit le vif, son hoir plus proche et habile à lui succéder* (1). » Puisque tel est le langage de Pothier, on ne peut pas dire que l'expression soit inexacte. Toutefois, nous croyons qu'il vaut mieux ne pas s'en servir. Il en résulte, en effet, qu'un seul et même mot exprime des idées essentiellement différentes, la transmission de la propriété et la transmission de la possession. Or, il y a des successibles qui sont saisis de plein droit de l'une et de l'autre, tandis qu'il y en a qui, tout en étant propriétaires dès l'ouverture de l'hérédité, n'acquièrent pas la possession en vertu de la loi ; il faudrait donc dire d'eux qu'ils ont et qu'ils n'ont pas la saisine. De là une inévitable confusion qui obscurcit les idées les plus simples ; nous aurons l'occasion de la signaler dans la doctrine et dans la jurisprudence. Après tout, tel n'est pas le langage du code Napoléon. Il n'y a qu'un seul texte sur cette difficile matière ; or, l'article 724 oppose les héritiers légitimes aux successeurs irréguliers : les premiers sont saisis, les autres ne le sont pas. Et qu'est-ce que la loi entend par là? C'est que les successeurs non saisis doivent se faire envoyer *en possession* par justice. Donc la saisine concerne la possession ; partant il faut réserver cette expression pour marquer la transmission de la possession qui se fait de plein droit au profit des héritiers légitimes.

(1) Pothier, *Traité des successions*, chap. III, sect. II.

§ II. *Conséquences du principe.*

214. De ce que la propriété est transmise en vertu de la loi à l'héritier, alors même que celui-ci ignorerait l'ouverture de l'hérédité, il ne faut pas conclure qu'il soit héritier malgré lui. En droit français, il n'y a pas d'héritiers nécessaires : aux termes de l'article 775, « nul n'est tenu d'accepter une succession qui lui est échue. » L'héritier, quoique saisi, peut donc renoncer. Ainsi tout successible est héritier par sa volonté, puisqu'il lui suffit de ne pas vouloir être héritier pour qu'il soit censé ne l'avoir jamais été. La volonté humaine joue donc un rôle dans l'acquisition de l'hérédité, et à juste titre. Vainement dirait-on que le successible était déjà propriétaire des biens héréditaires du vivant du défunt, et qu'il ne fait que continuer cette propriété. En réalité, le défunt seul avait l'exercice de la propriété, et il peut avoir géré de façon à rendre la succession onéreuse ; il serait injuste que l'héritier fût tenu des suites d'une gestion à laquelle il est resté étranger. Le principe de la liberté le veut ainsi. Les Romains méconnaissaient l'individualité humaine, en considérant certains successibles comme héritiers nécessaires : c'était enlever aux enfants sous puissance leur personnalité pour la confondre avec celle du défunt qu'ils continuaient malgré eux.

Le successible peut donc renoncer, comme le pouvaient les héritiers volontaires chez les Romains. Toutefois, il y a une grande différence entre la renonciation du droit français et celle du droit romain. D'après le code civil, l'héritier est propriétaire, en vertu de la loi, des biens héréditaires au moment où il renonce ; il abdique donc des biens qui étaient déjà dans son patrimoine ; tandis que le successible romain, n'acquérant l'hérédité que par l'adition, n'abdiquait aucune propriété s'il renonçait. Nous verrons une conséquence du nouveau principe, en traitant de l'action paulienne, au titre des *Obligations*. Il ne faut cependant pas pousser le principe de la saisine trop loin ; le successible qui renonce répudie un droit acquis en vertu

de la loi, mais il n'aliène pas, il ne transmet pas la propriété de l'hérédité à l'héritier qui est appelé à son défaut; s'il aliénait l'hérédité, par cela même il l'accepterait; or, le bon sens dit que celui qui renonce n'accepte pas. Toujours est-il que jusqu'à la renonciation, l'héritier était saisi, donc propriétaire; la renonciation vient effacer la saisine, l'héritier qui renonce étant censé n'avoir jamais été héritier (art. 785).

215. Si l'héritier accepte, il confirme par son acceptation les effets que produit la transmission de la propriété, il reste ce qu'il était devenu en vertu de la loi, propriétaire des biens de l'hérédité : le patrimoine du défunt et celui de l'héritier n'en font plus qu'un. S'il venait à mourir, il va sans dire qu'il transmettrait les deux patrimoines réunis à son propre héritier. Mais que faut-il décider s'il meurt avant d'avoir exercé son droit héréditaire? Il n'a ni accepté, ni répudié la succession, il peut ignorer même qu'elle se soit ouverte à son profit. En droit romain, on décidait que le successible qui mourait avant l'adition ne la transmettait pas à ses propres héritiers (1). Cela était très-juridique, puisque le successible n'acquérait l'hérédité que par l'adition; mourant avant d'avoir acquis le droit, il ne pouvait le transmettre : on n'acquiert que par sa volonté et on ne transmet que ce que l'on a acquis. Mais ici se montre l'inconvénient de la rigueur romaine; elle est en opposition avec l'équité. L'ignorance ou un cas fortuit peut avoir empêché le successible d'accepter l'hérédité, et par suite ses héritiers seront privés des biens qu'ils auraient recueillis si leur auteur avait fait l'adition. Le principe français est moins rigoureux, mais il est plus équitable. C'est la loi qui transmet la propriété au successible, sans qu'il ait aucune volonté à manifester, aucune formalité à remplir; le droit héréditaire est dans son patrimoine, il en fera ce qu'il voudra. Vient-il à décéder avant de l'avoir exercé, il le transmet à ses propres héritiers, en ce sens que ceux-ci en useront comme ils l'entendront, soit en acceptant, soit en renonçant. C'est ce qu'on appelle

(1) « *Hæreditas non adquisita non transmittitur* » (L. 7, C. VI, 30).

le droit de transmission, dont nous avons déjà parlé en traitant de la représentation. Les successibles auxquels une succession non acceptée est transmise peuvent donc la répudier, puisque le droit de renoncer leur a été transmis avec l'hérédité. Mais pour qu'ils puissent exercer le droit héréditaire, il faut qu'ils acceptent la succession dans laquelle se trouve ce droit; s'ils renoncent à la succession qui comprend l'hérédité transmise par le défunt, ils sont sans droit aucun, puisqu'ils ont répudié tout droit (1).

216. Chabot dit que le successible, ayant les droits du défunt, a par cela même ses actions, puisque les actions ne sont que les moyens d'exercer les droits. Ils en sont saisis dès l'ouverture de l'hérédité, et en conséquence ils peuvent former immédiatement toutes les actions que le défunt avait le droit de former lui-même, ou suivre celles qu'il avait intentées. Par contre, ajoute Chabot, l'héritier est obligé d'acquitter les charges de l'hérédité, comme le dit expressément l'article 724 (2). Cela ne fait aucun doute quand il s'agit des héritiers légitimes, et c'est d'eux que Chabot parle. Mais est-ce comme propriétaires ou comme possesseurs de l'hérédité qu'ils ont les actions et doivent supporter les charges? On ne le sait, Chabot confondant toujours la saisine de la propriété et la saisine de la possession. Pour les héritiers légitimes, la question n'a aucun intérêt, puisqu'ils ont l'une et l'autre saisine; mais la question est importante pour les successeurs irréguliers qui sont propriétaires sans être possesseurs; nous l'examinerons plus loin (nos 243 et 244).

§ III. *Des successeurs irréguliers.*

217. Il n'y a aucune différence entre les héritiers légitimes et les successeurs irréguliers en ce qui concerne la transmission de la propriété. Nous en avons déjà fait la

(1) Chabot, t. II, p. 74, nos 1, 2, 3 de l'article 781; Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, § 609, p. 238 et notes 6 et 7.
(2) Chabot, t. I, p. 35, nos 4 et 5 de l'article 724.

remarque (n° 211). Les successeurs que l'on appelle anomaux acquièrent aussi les biens qui leur retournent, en vertu de la loi, de la même manière que les héritiers acquièrent l'hérédité. En effet, leur droit est un droit de succession; donc l'article 711 leur est applicable. Il est vrai que c'est une succession à titre particulier, puisqu'elle a pour objet des biens déterminés; mais l'article 711 ne distingue pas si la succession est universelle ou non, et l'article 1014 applique aux legs particuliers le principe qui régit les legs universels. Cela ne fait aucun doute. L'application du principe aux enfants naturels a donné lieu à de légères difficultés; en réalité, il n'y en a aucune. Nous allons résumer rapidement la doctrine, telle qu'elle est aujourd'hui généralement enseignée.

218. L'enfant naturel vient à la succession, soit en concours avec des héritiers légitimes, soit seul. Quand il succède à défaut d'héritiers, il exerce un droit de succession, puisqu'il recueille *ab intestat* les biens délaissés par le défunt. Il en est de même quand il concourt avec des parents légitimes. Les articles 757 et 758, qui règlent les droits de l'enfant naturel, sont conçus dans les mêmes termes; ils donnent à l'enfant naturel un droit sur les biens; ce droit est qualifié de *succession irrégulière* par l'intitulé du chapitre IV, donc il tombe sous l'application de l'article 711, lequel dit en termes généraux que la propriété des biens s'acquiert et se transmet par *succession*, sans distinguer entre les successions légitimes et les successions irrégulières. Quand la loi veut établir une différence entre les héritiers légitimes et les successeurs, elle le dit; et précisément dans la matière qui nous occupe, l'article 724 distingue nettement les deux classes de successeurs, en accordant la saisine aux uns et en la refusant aux autres. Ce n'est que pour la transmission de la possession que la loi fait une distinction; elle n'en fait aucune pour la transmission de la propriété, ce qui est décisif. Nous croyons inutile d'insister (1).

Il suit de là que les enfants naturels, de même que tous

(1) Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, § 639, p. 529 et note 13.

les successeurs irréguliers, sont propriétaires de l'hérédité en vertu de la loi, sans qu'ils aient aucune formalité à remplir. L'article 724 dispose qu'ils doivent se faire envoyer en *possession* par justice, mais aucune loi ne les oblige à une demande quelconque pour acquérir la propriété; c'est la loi qui la leur transmet; nous verrons plus loin quelles sont les raisons pour lesquelles le code civil prescrit des formes et des garanties pour la transmission de la possession aux successeurs irréguliers. Ces dispositions réagissent indirectement sur la propriété; néanmoins, c'est un principe certain que les successeurs irréguliers acquièrent la propriété de l'hérédité, indépendamment de l'accomplissement des formes établies par les articles 769-771 (1).

La propriété est le plus considérable des droits réels; les enfants naturels ainsi que les autres successeurs irréguliers ont donc un droit réel. Cela a été contesté pour les enfants naturels; nous renvoyons à ce qui a été dit plus haut (n° 110). Il est généralement admis que leur droit est de même nature que celui des héritiers légitimes; d'où suit qu'en cas de concours avec ces héritiers, ils ont l'action en partage, avec tous les droits que la loi accorde aux héritiers légitimes. Cela a aussi été contesté, mais sans raison aucune; il est donc inutile d'entrer dans ce débat (2). L'enfant naturel, étant propriétaire, a par cela même tous les droits attachés à la propriété. Il peut donc revendiquer. Le peut-il lorsque les biens héréditaires ont été aliénés par les héritiers? Cette question se lie à la matière de la pétition d'hérédité; nous y reviendrons. Par application du même principe, les enfants naturels transmettent leur droit héréditaire à leurs propres héritiers, quand même ils viendraient à mourir avant d'avoir obtenu l'envoi en possession, dans le cas où ils succèdent seuls; la possession n'a rien de commun avec le droit de transmission, comme nous le dirons plus loin. Enfin, il y a une

(1) Voyez les autorités dans Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, § 638, p. 515, note 5.

(2) Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, § 638, p. 614 et notes 2 et 3, et les auteurs qui y sont cités.

dernière conséquence du principe : le propriétaire a droit aux fruits produits par la chose qui lui appartient; les enfants naturels et autres successeurs irréguliers gagnent donc les fruits en leur qualité de propriétaires. Cette question est controversée, nous l'examinerons en traitant de la saisine.

SECTION II. — De la transmission de la possession.

§ Ier. *De la saisine des héritiers légitimes.*

Nº 1. LE PRINCIPE.

219. Le code ne se sert pas du mot de *saisine*, mais il la définit dans l'article 724, en disant que les héritiers légitimes sont *saisis de plein droit* des droits et actions du défunt; la fin de l'article prouve que le code entend par là la transmission de la possession, puisqu'il y est dit que les successeurs irréguliers doivent se faire envoyer en possession par justice. Ainsi les héritiers légitimes acquièrent la possession, comme ils acquièrent la propriété, de plein droit, sans manifestation de volonté, sans appréhension de fait, par la puissance de la loi. Quelle est l'origine de la saisine? a-t-elle un fondement rationnel?

Jadis les légistes rapportaient toutes les dispositions du droit moderne au droit romain; on dirait qu'un principe ne devenait légitime que lorsqu'il pouvait s'appuyer sur cette grande autorité que l'on appelait la raison écrite. Ce respect exagéré conduisait à des rapprochements absurdes. Il en était ainsi en matière de saisine (1). Les jurisconsultes romains, si rigoureux, n'auraient pas compris que l'acquisition de la possession, qui est de fait, eût lieu sans appréhension et sans volonté de l'acquérir. Aussi Pothier dit-il que la saisine est contraire tout ensemble aux principes du droit romain et aux idées naturelles; bien qu'élevé dans un pays de coutumes, il a de la peine

(1) Rigaud, *De la saisine héréditaire d'après le droit civil français* (*Revue de droit français et étranger* de Fœlix, 1842, p. 777, et *Revue des Revues de droit*, t. VI, p. 121 et suiv.).

à se faire à l'idée que la possession se transmette à l'héritier de plein droit. Il est évident que c'est une fiction; car l'héritier est réputé posséder les choses que le défunt possédait lors de sa mort, et de la même manière, quoique l'héritier ne les ait jamais appréhendées (1). On conçoit les fictions quand il s'agit du droit; mais comment feindre qu'un fait existe alors que réellement il n'existe pas?

Il est certain que le principe de la saisine vient de nos anciennes coutumes; il y est écrit en toutes lettres. L'article 318 de la coutume de Paris porte : « Le mort saisit le vif et son hoir le plus proche et habile à lui succéder. » On pourrait dire, il est vrai, que la saisine coutumière concerne la propriété, en invoquant le témoignage de Pothier que nous avons rapporté plus haut (nº 213). Et ce témoignage n'est pas le seul; mais tout ce qu'il atteste, c'est que, dans l'ancien droit, on donnait le nom de saisine à la transmission de la propriété aussi bien qu'à la transmission de la possession : l'une et l'autre se faisaient de la même manière, de plein droit. Malgré cette confusion, les bons auteurs reconnaissaient que la saisine proprement dite n'a de rapport qu'à la possession. Ecoutons Ferrière, le savant commentateur de la coutume de Paris. Il commence par dire que la maxime *le mort saisit le vif* signifie que non-seulement la *propriété*, mais aussi la *possession* passe à l'héritier, quoiqu'il n'ait fait aucun acte pour prendre possession. Voilà la confusion des deux saisines. Puis Ferrière ajoute que le terme *saisine* se rapporte à la possession, laquelle, quoique de fait, se transfère à l'héritier par la fiction de la saisine (2). Le témoignage de Ferrière est d'autant plus considérable qu'il ne fait que résumer ce que la généralité des auteurs enseignaient. On trouve déjà cette opinion dans le *Grand coutumier de France* : « En titre de succession, le hoir se peut dire incontinent après la mort de son prédécesseur, en possession et saisine des biens du trépassé dont il se dit hoir : *quia sai-*

(1) Pothier, *Traité des successions*, chapitre III, section II.
(2) Ferrière, *Commentaire*, t. IV, p. 681, nº 2. Plus loin (nº 5), il dit que l'effet de cette règle est de continuer la possession des biens du défunt dans la personne de son héritier.