peut reprendre l'instance sans accepter, il faut dire qu'eût-il pris le titre d'héritier, il n'en résulterait pas nécessairement une acceptation expresse, tout dépendant de l'intention de l'héritier. Il a été jugé, en ce sens, que le successible qui, assigné en qualité d'héritier, défend au fond sur la poursuite d'un créancier de la succession est encore recevable à renoncer (1) : la défense peut être un acte conservatoire, et la qualification d'héritier n'est pas décisive par elle-même.

Lorsque la qualité d'héritier est prise dans le sens d'héritier définitif, pur et simple, il y a acceptation expresse. Que faut-il décider si l'instance est ensuite périmée? La cour de Metz a jugé que la péremption n'éteint pas la qualité sous laquelle ont agi les parties, qu'on peut donc leur opposer la qualité d'héritier qu'elles y ont prise (2). Il est vrai que le code de procédure (art. 401) dispose que l'on ne peut se prévaloir des actes de la procédure éteinte ; mais ici il s'agit d'une question d'intention ; or, la volonté d'être héritier une fois manifestée, l'acceptation existe, et elle est irrévocable. La doctrine est conforme (3).

L'expropriation d'un bien héréditaire poursuivie par le créancier n'implique par elle seule aucune intention d'accepter de la part du successible ; la procédure n'est pas même dirigée contre lui personnellement, c'est la chose qui est saisie. Peu importe donc les qualifications que le saisissant donne au détenteur de l'immeuble qu'il exproprie : comme le dit la cour de Riom, le successible y figure passivement, ce qui exclut toute intention d'accepter ou de ne pas accepter (4).

(1) Paris, 29 pluviôse an XI (Dalloz, au mot *Succession*, n° 455). Comparez Vazeille, t. I, article 778, n° 3.
(2) Metz, 5 juin 1827 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 459).
(3) Demolombe, t. XIV, p. 477, n° 389.
(4) Riom, 13 février 1821 ; Pau, 16 janvier 1832 (Dalloz, au mot *Succession*, n°s 456 et 458).

§ II. *De l'acceptation tacite.*

N° 1. PRINCIPE.

299. D'après l'article 778, l'acceptation est tacite « quand l'héritier fait un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter, et qu'il n'aurait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier. » Pourquoi, à côté de l'acceptation expresse, la loi admet-elle une acceptation tacite? Comme elle exige un écrit et une déclaration formelle de volonté afin qu'il ne puisse rester aucun doute sur l'intention du successible, il semble, au premier abord, que le législateur aurait dû rejeter l'acceptation tacite, qui déduit l'intention d'un fait, déduction toujours très-chanceuse. A vrai dire, l'acceptation expresse, telle que le code la définit, présente le même danger, puisqu'elle nécessite également la recherche de l'intention du successible. Il fallait d'ailleurs admettre l'acceptation tacite, puisqu'il est très-rare que le successible accepte la succession d'une manière expresse. Ajoutons que les auteurs du code civil ont défini l'acceptation tacite avec tant de soin que tout danger s'évanouit, pourvu que l'interprète reste fidèle au texte ; il faut donc nous y attacher plus que jamais.

300. Il faut un *acte*, dit l'article 778 ; il ne s'agit plus d'un écrit ; dans la seconde partie de l'article 778, on entend par *acte* un fait juridique qui implique l'intention d'accepter. S'il n'y a pas de fait d'immixtion du successible dans les affaires de l'hérédité, il ne peut être question d'acceptation tacite ; l'intention, sans acte d'héritier, ne peut être qu'une acceptation expresse, mais alors elle doit être manifestée par paroles (1). La volonté tacite est une question de fait, dont la solution dépend des circonstances de la cause : voilà pourquoi le législateur l'abandonne d'ordinaire à la prudence du juge. Il en était ainsi en droit romain ; le juge avait une latitude illimitée pour apprécier si le successible avait eu, en agissant de telle ou telle manière, l'in-

(1) Comparez Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, p. 255 et note 13.

tention de se porter héritier. Tel n'est pas l'esprit de notre législation moderne; elle tend à restreindre le pouvoir du magistrat; il est douteux que ce soit un bien. Déjà le droit coutumier avait limité le pouvoir d'appréciation du juge. Pothier ne se contente pas d'un témoignage quelconque de volonté que le juge interprète à sa guise; il prononce le mot qui se trouve dans notre code et qui implique un changement de système. « On accepte *de facto*, dit-il, lorsqu'on fait quelque chose qui suppose *nécessairement* la volonté d'être héritier (1). » Pothier innovait, mais, comme cela arrive souvent, sans se rendre compte de la portée de son innovation; dans l'application du principe, il revient à la doctrine romaine (2). Nous signalons l'écueil, parce que des jurisconsultes modernes s'y sont également trompés. La définition de l'article 778 est restrictive, et la restriction lie le juge. De là suit qu'il n'a pas un pouvoir souverain d'appréciation. Sans doute l'intention d'accepter est une question de fait, mais il s'y mêle un élément de droit. Aussi la cour de cassation annule-t-elle les décisions des cours d'appel qui décident qu'il y a ou qu'il n'y a pas pas acceptation tacite, quand les faits, tels qu'ils sont constatés, n'ont pas le caractère exigé par l'article 778 (3). Il y a donc deux éléments à distinguer dans l'acceptation tacite : les faits d'où l'on prétend induire une acceptation tacite; la cour d'appel les constate souverainement, c'est le droit commun : l'appréciation de ces faits, celle-ci est soumise au contrôle de la cour suprême.

301. Quelle est la condition requise par l'article 778 pour qu'il y ait acceptation tacite? A s'en tenir à la lettre de la loi, il y en aurait deux : 1° que le successible ait fait un acte qui suppose nécessairement son intention d'accepter; 2° qu'il n'ait eu le droit de faire cet acte qu'en sa qualité d'héritier. Chabot dit que la conjonction *et*, qui se trouve entre les deux membres de la phrase, démontre

(1) Pothier, *Traité des successions*, chap. III, sect. III, art. I, § I.
(2) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 386, n° 568.
(3) Arrêt de cassation du 18 janvier 1869 (Dalloz, 1869, 1, 110 et la note de l'arrêtiste). Il y a un arrêt de la cour de cassation de Belgique, du 30 juil et 1852, qui paraît décider le contraire (*Pasicrisie*, 1853, 1, 330).

que la loi exige la réunion de ces deux conditions (1). Nous venons de dire qu'il faut s'en tenir strictement à la loi, et cependant nous ne pouvons admettre cette interprétation. La loi n'établit pas de conditions, elle définit l'acceptation tacite; or, toute définition forme un ensemble et doit être interprétée comme un seul et même tout. Duranton a très-bien prouvé que si l'on scinde les deux parties de la définition de manière à en faire deux conditions, on aboutit à des conséquences absurdes et contradictoires (2). Supposons, comme le dit le commencement de la définition, que le successible fasse un acte qui suppose *nécessairement* son intention d'accepter, n'y aura-t-il pas acceptation? S'il n'y a pas le moindre doute sur l'intention d'accepter, l'acceptation non plus ne saurait être douteuse. Pourquoi faudrait-il une seconde condition? Qu'importe que le successible ait eu ou non qualité pour faire l'acte, puisque la seule chose que l'on recherche, c'est l'intention d'accepter? Si l'acte prouve nécessairement cette intention, il serait absurde d'exiger davantage. Et n'y aurait-il pas contradiction à dire que tel acte suppose *nécessairement* l'intention d'accepter, alors que le successible aurait pu le faire en une autre qualité que celle d'héritier?

L'interprétation de Chabot n'a pas trouvé faveur; il est généralement admis qu'il ne faut pas deux conditions pour qu'il y ait acceptation tacite. Mais le désaccord commence quand il s'agit d'expliquer la définition. Les uns s'en tiennent à la première partie, et disent qu'il y a acceptation tacite dès que l'héritier fait un acte qui suppose nécessairement l'intention d'accepter; il est inutile, dit-on, d'ajouter, comme le fait l'article 778 : « et qu'il n'aurait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier (3). » En théorie, cela est vrai; quand un acte suppose nécessairement la volonté de celui qui le fait, il y a volonté tacite, donc cela suffit. Nous dirons à l'instant pourquoi le législateur ne s'en est pas tenu à la théorie. D'autres préfèrent la deuxième partie de la définition : si le successible fait un acte qu'il n'a pu

(1) Chabot, t. II, p. 42, n° 6 de l'article 778.
(2) Duranton, t. VI, p. 435, n° 375.
(3) Mourlon, *Répétitions*, t. II p. 91.

légalement faire qu'en qualité d'héritier, c'est-à-dire de propriétaire de l'hérédité, il y a acceptation, car cet acte implique nécessairement l'intention de se porter héritier (1). C'est la théorie romaine, et certainement elle est juridique.

Déclarer une partie de la définition superflue, c'est la retrancher; et l'interprète n'a pas ce droit-là, à moins qu'il ne soit bien clairement prouvé que le législateur s'est trompé. Or, il a eu de bonnes raisons pour définir l'acceptation tacite comme il le fait. La première partie de la définition est l'application du principe général qui régit la volonté tacite : elle se manifeste par des faits; ces faits doivent démontrer que celui qui les a posés avait telle volonté; si l'acte est douteux, il faut, pour que tout doute disparaisse, que l'intention soit évidente, et elle ne l'est que si l'acte prouve nécessairement la volonté; donc dès que l'on peut supposer au successible une autre intention que celle d'accepter, il n'y a plus d'acceptation tacite (2). Fallait-il s'arrêter ici? On le pouvait à la rigueur; ce que l'article 778 ajoute est une explication de la définition qui précède. Quand peut-on dire qu'un acte suppose nécessairement l'intention d'accepter? Cela est parfois très-difficile à décider. Eh bien, pour faciliter la décision, le législateur dit : Il faut voir si le successible avait le droit de faire l'acte en une autre qualité; dès lors on ne peut plus dire que l'acte suppose nécessairement l'intention de se porter héritier, le successible ayant pu avoir l'intention de le faire en une autre qualité; il y a doute, et tout doute exclut la volonté nécessaire d'accepter. Nous ne faisons que paraphraser le texte; ainsi interprétée, la définition doit être maintenue dans toutes ses parties. La première définit l'acceptation tacite, la seconde l'explique (3).

Cette explication de la définition a pour elle l'autorité de Pothier. Je suppose, dit-il, que l'un des héritiers soit en même temps exécuteur testamentaire : il ne fera point acte d'héritier en vendant les meubles de la succession, en exigeant ce qui est dû par les débiteurs; car il a une autre

(1) Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, p. 255, § 611.
(2) Comparez Chabot, t. II, p. 43, n° 7 de l'article 778.
(3) Duranton, t. VI, p. 440, n° 378. Demolombe, t. XIV, p. 486, n° 399.

qualité pour faire toutes ces choses que la qualité d'héritier, celle d'exécuteur testamentaire; on ne peut donc pas conclure de ce qu'il a fait qu'il a voulu être héritier, puisqu'il a pu le faire dans l'autre qualité qu'il avait; ce qu'il a fait n'est donc point un acte d'héritier, car un fait n'est un acte d'héritier que lorsqu'il suppose nécessairement la volonté d'être héritier dans celui qui le pose, et par conséquent lors seulement qu'il n'a pu être posé dans une autre qualité que celle d'héritier (1). Ce passage de Pothier, mis en rapport avec le texte de l'article 778, prouve que les auteurs du code y ont puisé leur définition; il est donc le commentaire authentique de la loi.

La définition de l'article 778, en ajoutant : « et qu'il n'aurait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier, » pourrait faire croire que tout acte que l'héritier ne peut faire qu'en cette qualité est une acceptation tacite. Nous venons de dire en quel sens cela est vrai : c'est l'acte d'héritier du droit romain, ce qui implique un acte de propriétaire de l'hérédité. Mais il y a d'autres actes que les actes de propriété; il y a les actes de conservation et d'administration provisoire; le successible ne peut les faire qu'en sa qualité d'héritier : est-ce à dire qu'ils emportent acceptation tacite? L'article 779 dit le contraire; ces actes, quoique l'héritier seul puisse les faire, ne supposent pas de sa part l'intention d'accepter l'hérédité; ils ne la supposent du moins pas nécessairement; le successible peut avoir une autre intention, celle de conserver les biens héréditaires, sauf ensuite à prendre qualité. Cela prouve que la première partie de la définition n'est pas plus inutile que la seconde; l'une explique l'autre, comme nous allons le voir en donnant quelques applications.

302. L'héritier était associé du défunt; il continue les affaires de la société après la mort de son associé, par conséquent après la dissolution de la société. Est-un acte d'héritier? En droit romain, on distinguait : si le successible continuait une opération commencée du vivant du défunt, il y avait acte d'héritier parce qu'il le faisait dans

(1) Pothier, *Traité des successions*, chap. III, sect. III, art. 1, § I.

un intérêt commun; il en était autrement si c'était une nouvelle opération, parce qu'elle ne concernait que l'intérêt personnel du successible. Cette distinction a été reproduite sous le code Napoléon avec des modifications nouvelles. Il nous semble que l'on a perdu de vue le changement que les auteurs du code ont apporté à la doctrine romaine. Toute intention ne suffit plus pour qu'il y ait acceptation, fût-elle probable, fût-elle évidente, comme le disent les lois romaines; le code exige plus : dès que l'acte ne suppose plus nécessairement l'intention d'accepter, il n'y a point d'acceptation tacite, et cette intention nécessaire ne peut être admise dès que le successible avait une autre qualité pour faire l'acte que celle d'héritier. Or, dans l'espèce, le successible a deux qualités, celle d'héritier et celle d'associé : donc il a pu faire comme associé, c'est-à-dire dans son intérêt personnel, ce qu'il a fait. Cela décide la question (1).

303. Le successible continue à jouir d'une chose qui était commune entre lui et le défunt; est-ce une acceptation tacite? Ici encore les anciens interprètes distinguent : si la chose est indivisible, le successible ne fait pas acte d'héritier, puisqu'il peut exercer la jouissance en vertu d'un droit qui lui est personnel : si la chose est divisible, il faut voir si le successible ne jouit que de sa part, alors il n'y a pas de question; mais quand il jouit de toute la chose, il fait acte d'héritier, puisqu'il jouit de ce qui ne lui appartient qu'en qualité d'héritier (2). Nous croyons que, sans distinction aucune, cette jouissance ne peut pas être considérée comme une acceptation tacite. En effet, dans la dernière hypothèse, on peut dire que le successible, en jouissant de la chose commune, agit dans un intérêt commun, non comme héritier, mais à titre de communiste, sauf à rendre compte de sa jouissance. Or, dès qu'il a une qualité quelconque, autre que celle d'héritier, pour agir, on ne peut plus affirmer que l'acte suppose nécessairement l'intention d'accepter; donc il n'y a pas d'acceptation tacite (1).

(1) Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, p. 258 et note 28; Demolombe, t. XIV, p. 490, n° 405. Comparez Duranton, t. VI, p. 379, n° 441; Chabot, t. II, p. 54, n° 21 et p. 62, n° 3.
(2) Chabot, t. II, p. 44, n° 8 et p. 48, n° 15 de l'article 778.

304. L'héritier présomptif s'était emparé d'un bien du défunt avant le décès de celui-ci; il continue à le posséder après l'ouverture de l'hérédité; fait-il acte d'héritier? Il a été jugé qu'il y avait acceptation tacite (2). Les auteurs critiquent cette décision, et avec raison, nous semble-t-il. Lors de la mort du défunt, le successible possédait comme usurpateur; il continue sa jouissance : en quelle qualité? Il en a deux, celle d'héritier et celle d'usurpateur. Il peut ne pas vouloir de l'hérédité parce qu'elle est mauvaise, et continuer sa possession usurpée; cela suffit pour qu'il n'y ait pas acceptation tacite (3). Le cas s'est présenté devant la cour de Besançon. Dans l'espèce, la succession était notoirement obérée, on ne pouvait donc pas supposer que le successible voulût l'accepter; il avait manifesté l'intention contraire lors de l'inventaire, en évitant avec un soin minutieux tout acte d'immixtion. Donc en continuant à jouir des immeubles dont la possession remontait à une époque bien antérieure au décès de ses parents, il agissait non comme héritier, mais comme simple possesseur, comme usurpateur, si l'on veut; partant il n'y avait pas d'acceptation (4). On peut objecter que l'usurpation n'est pas un titre, qu'en réalité le successible n'avait qu'une seule qualité légale pour posséder, sa qualité d'héritier, ce qui entraînait l'acceptation tacite. On répond, et la réponse est péremptoire, que l'article 778 n'exige pas une qualité légale, tout, en cette matière, étant question de fait et d'intention. D'ailleurs l'usurpation est un vrai titre, puisque la possession usurpée conduit à la prescription.

305. Il y a des cas dans lesquels le successible fait ce qu'il n'avait pas le droit de faire comme héritier, et où néanmoins il fait acte d'héritier, c'est quand il a voulu agir en qualité d'héritier : l'intention domine le droit. Il se

(1) Zachariæ édition d'Aubry et Rau, t. IV, p. 258 et note 27; Demolombe, t. XIV, p. 489, n° 404.
(2) Riom, 29 mars 1810 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 467).
(3) Vazeille, t. I, art. 778, n° 5; Demolombe, t. XIV, p. 493, n° 408 *ter*.
(4) Besançon, 29 avril 1856 (Dalloz, 1858, 2, 30).

trouve dans l'hérédité une chose qui n'appartenait pas au défunt; le successible qui en dispose dans la croyance qu'elle est de la succession, fait acte d'héritier, car il fait acte de propriétaire en ce sens qu'il a l'intention de disposer de la chose comme lui appartenant; ce qui, dit Pothier, suppose nécessairement chez lui la volonté d'être héritier; donc il y a acceptation tacite (1). On peut objecter que cette décision n'est pas en harmonie avec le texte de l'article 778. En disant : « et qu'il n'aurait droit de faire qu'en sa qualité d'héritier », la loi semble exiger, pour qu'il y ait acceptation tacite, que le successible ait le droit de faire l'acte comme héritier, et dans l'espèce sa qualité d'héritier ne lui donne certes pas le droit de disposer d'une chose qui n'appartient pas à l'hérédité. Nous avons répondu d'avance à l'objection : la dernière partie de l'article 778 n'établit pas une seconde condition, elle ne contient qu'une explication de la première. Dès lors, on reste sous l'empire de la définition que la loi donne de l'acceptation tacite; or, cette acceptation est essentiellement une question d'intention et, dans l'espèce, l'intention ne saurait être douteuse. La doctrine est en ce sens (2), ainsi que la jurisprudence (3).

306. Par contre, quand le successible dispose d'une chose qu'il croyait lui appartenir à un autre titre que celui d'héritier, il ne fait pas acte d'héritier, bien que la chose appartienne réellement à l'hérédité. Il est certain que ce successible ne manifeste pas la volonté d'accepter l'hérédité, puisqu'il croit que la chose n'est pas de la succession; or, l'acceptation tacite est une question de fait et d'intention. Vainement objecterait-on la fin de l'article 778, en disant que le successible n'avait le droit de disposer de la chose qu'en sa qualité d'héritier; nous venons de rappeler que la seconde partie de la définition ne doit pas être isolée de la première; pour mieux dire, c'est la première qui est

(1) Pothier, *Traité des successions*, chap. III, sect. III, art. I, § I.
(2) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. IV, p. 387, n° 569. Demolombe, t. XIV, p. 494, n° 409. Duranton, t. VI, p. 439, n° 377.
(3) Paris, 5 messidor an X; Limoges, 8 mai 1822 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 465, 1° et 2°). Comparez les arrêts cités par Dalloz, n°s 466, 1°, 2° et 3°. Bruxelles, 5 novembre 1855 (*Pasicrisie*, 1857, 2, 16).

la véritable définition, dont la seconde n'est qu'une explication. Or, la définition exige que l'acte suppose nécessairement l'intention d'accepter; et, dans l'espèce, cette intention n'existe point. Il va sans dire que le successible qui vend une chose appartenant à l'hérédité, croyant qu'il dispose de sa propre chose, est tenu de prouver à quel titre il croyait posséder la chose; car il a vendu une chose héréditaire; s'il oppose que c'est par erreur, il doit prouver le fondement de cette exception (1).

L'erreur dans laquelle se trouve le successible détruit toute intention d'accepter l'hérédité. Il a été jugé que la citation en conciliation pour venir en partage d'une succession, demande répétée dans le procès-verbal dressé par le juge de paix, ne constitue pas un acte d'acceptation, alors que la demande s'appliquait à plusieurs successions, et qu'il a été reconnu que c'est par erreur que l'hérédité en litige y avait été comprise, le successible y ayant précédemment renoncé (2).

Un arrêt récent de la cour de cassation a fait une application remarquable de ce principe. Dans l'espèce, le successible était donataire d'un immeuble; il en prit possession après la mort du défunt. Si la donation avait été valable à l'égard des tiers, il n'y aurait pas eu de doute, le successible aurait eu une qualité légale autre que celle d'héritier pour se mettre en possession. Mais la donation n'était pas transcrite; les créanciers opposèrent qu'elle était sans effet à leur égard, que par suite le successible n'avait d'autre qualité pour posséder cet immeuble que celle d'héritier; d'où ils concluaient qu'il y avait acceptation tacite. La cour de cassation décida que le successible avait deux titres, celui de donataire et celui d'héritier; il est vrai que le premier n'était pas opposable aux tiers, mais le donataire n'en pouvait pas moins croire qu'il possédait comme donataire, c'est comme tel qu'il avait pris possession de la chose, donc on ne pouvait plus dire que l'acte par lui fait

(1) Duranton, t. VI, p. 442, n° 380. Arrêts de rejet du 19 janvier 1826 et du 1er février 1843 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 464, 3° et n° 474).
(2) Arrêt de rejet du 24 novembre 1812 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 464, 4°).

supposait nécessairement l'intention d'accepter : ce qui était décisif (1).

307. D'autres contestations ont été portées devant la cour suprême, bien qu'elles n'aient présenté aucune difficulté sérieuse. Le successible est donateur avec clause de retour; le donataire prédécède, le donateur prend possession de la chose donnée : fait-il acte d'héritier? La question n'en est pas une; le successible a deux titres légitimes, celui de donateur et celui d'héritier : en quelle qualité a-t-il agi? On ne le sait, puisqu'il peut agir en vertu de l'une ou de l'autre. Ce doute suffit pour décider la question; car on ne peut plus dire qu'il a fait un acte qui suppose nécessairement l'intention d'accepter (2).

N° 2. DES ACTES DE CONSERVATION ET D'ADMINISTRATION.

308. L'article 779 porte que « les actes purement conservatoires, de surveillance et d'administration provisoire ne sont pas des actes d'adition d'hérédité. » C'est l'application de la définition donnée par l'article 778. Le successible qui surveille, qui conserve, qui gère provisoirement ne manifeste pas nécessairement l'intention d'accepter, car il peut avoir une autre intention, celle de veiller à la conservation de l'hérédité (3). Il est vrai qu'il n'a le droit de faire ces actes qu'en sa qualité d'héritier, mais il faut ajouter que ce droit est aussi pour lui un devoir. En effet, il est saisi; en vertu de la saisine il possède, indépendamment de toute acceptation; il possède même les biens qui appartiennent à des successeurs non saisis; comme possesseur, il est obligé de garder les biens héréditaires sur lesquels il n'a aucun droit; preuve que les actes de conservation et d'administration n'impliquent nullement l'intention d'accepter : il les fait en qualité d'héritier saisi et non en qualité d'héritier pur et simple.

309. L'article 779 ajoute cette restriction : « Si l'on

(1) Arrêt de rejet du 14 janvier 1868 (Dalloz, 1868, 1, 130).
(2) Arrêt de rejet du 18 août 1869 (Dalloz, 1869, 1, 461).
(3) Chabot, t. II, p. 67, n° 1 de l'article 779. Demolombe, t. XIV, p. 500, n° 413.

n'y a pris le titre ou la qualité d'héritier. » Faut-il prendre cette disposition au pied de la lettre? De bons auteurs le décident ainsi. Si, dit Zachariæ, le successible, en passant un acte d'administration, a pris la qualité d'héritier ou de propriétaire, il y a acceptation expresse (1). Peut-être faut-il restreindre cette décision aux cas où il y a doute sur le caractère de l'acte fait par l'héritier, ce qui peut arriver souvent pour les actes d'administration; si, à l'occasion d'un acte pareil, le successible a l'imprudence de prendre la qualité d'héritier, il dissipe le doute, il déclare que sa volonté est d'accepter. Alors même que l'héritier ferait un simple acte de conservation, s'il prend dans l'acte le titre de propriétaire, nous déciderions encore qu'il fait acte d'héritier : celui qui déclare agir comme propriétaire, dit en d'autres termes qu'il est héritier pur et simple; on ne peut guère donner une autre interprétation à ses paroles. Il en serait autrement s'il prenait la qualité d'héritier, car cette expression, comme tout le monde en convient, est équivoque; elle est très-souvent employée comme synonyme de successible; perdra-t-elle cette signification si le successible s'en sert en faisant des actes conservatoires? La nature de ces actes suppose au contraire l'intention de conserver plutôt que d'accepter; partant de là, le législateur aurait dû décider que ces actes n'emportent pas acceptation, alors même que le successible y prendrait la qualité d'héritier. Le législateur a dit le contraire; il faut accepter sa décision, mais il ne faut pas l'outrer. On admet généralent que le titre d'héritier que prend le successible n'est pas décisif, que le juge peut et doit rechercher dans quelle intention il a pris ce titre. Quand cela peut-il arriver? On ne dresse pas un écrit pour déclarer que l'on prend la qualité d'héritier, cela se fait à l'occasion d'actes juridiques, donc dans les actes que le successible fait comme tel : est-ce dans un acte de disposition ou d'administration définitive, alors on ne peut certes pas soutenir que le mot d'héritier veut dire successible, et qu'il n'y a

(1) Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, p. 258 et note 25; Duranton, t. VI, p. 470, n° 403.

pas acceptation, puisque l'acceptation résulte de la nature même de l'acte. Donc la question ne peut se présenter que lorsque le successible prend le titre d'héritier dans un acte de conservation ou d'administration provisoire. Il y a acceptation expresse, dans ce cas, aux termes de l'article 779; sauf au successible à prouver qu'il a employé le mot *héritier* dans le sens d'héritier saisi et non dans celui d'héritier pur et simple (1).

310. Les actes de conservation ne donnent pas lieu à un doute sérieux. Cette catégorie d'actes joue un assez grand rôle en droit : il est de principe que les incapables peuvent faire les actes conservatoires. En matière d'incapacité, les actes de conservation ont moins d'importance qu'en matière de succession. Les incapables ont des représentants légaux chargés de veiller à leurs intérêts. Tandis que pour les successions il n'y a d'autre administrateur que l'héritier saisi; son pouvoir de conserver est plus étendu que celui des incapables, parce qu'il a aussi le droit d'administrer provisoirement; conserver et administrer sont des actes qui parfois semblent se confondre. Pour l'héritier, cela ne donne lieu à aucune difficulté, puisqu'il a l'un et l'autre droit. Lever les scellés, procéder à l'inventaire, interrompre les prescriptions, inscrire les hypothèques, faire des saisies-arrêts sur les débiteurs de la succession, faire des réparations dites de conservation, ou des réparations d'entretien qui sont urgentes, voilà des actes conservatoires sur la nature desquels il ne peut s'élever aucun doute. Nous verrons plus loin des applications plus ou moins douteuses (2).

311. Il y a plus de difficulté pour les actes d'administration. La loi distingue : les actes d'administration *provisoire*, dit l'article 779, ne sont pas des actes d'adition d'hérédité; d'où suit que les actes d'administration *définitive* emportent acceptation tacite. Comment distinguera-t-on les actes d'administration provisoire des actes d'administration définitive? Cette distinction ne se trouve nulle part dans le code civil; comme elle est particulière à la matière des successions, il faut chercher dans la position de l'héritier saisi le sens et la portée de l'expression dont l'article 779 se sert. L'héritier saisi est appelé à administrer l'hérédité, d'une part les biens qu'il doit remettre aux successeurs non saisis, d'autre part les biens qui lui appartiendront définitivement, s'il accepte. Cette administration n'est donc que temporaire; régulièrement elle ne durera que pendant les délais pour faire inventaire et délibérer. En effet, pour qu'il puisse y avoir débat sur les actes faits par l'héritier saisi, il faut supposer qu'il y a des créanciers, et s'il y a des créanciers, ils agiront immédiatement pour forcer le successible à prendre qualité. Le temps limité pendant lequel le successible est chargé d'administrer limite par cela même les actes qu'il a le droit de faire; ce sont les actes que l'on ne peut pas ajourner jusqu'à l'acceptation ou à la répudiation, donc des actes d'une nature plus ou moins urgente. Cela est un peu vague, mais il est difficile de préciser davantage; la question étant de fait, la solution dépendra des circonstances de chaque cause (1).

312. Il y a des actes d'administration qui ne sont que l'accomplissement d'un devoir d'affection ou d'humanité : payer les frais funéraires, fût-ce des deniers de la succession, n'est pas un acte d'héritier. La circonstance que le successible prend dans l'actif de l'hérédité la somme nécessaire pour acquitter cette dette n'en change pas la nature. Il est vrai que c'est disposer d'une chose appartenant à la succession, et, en général, un acte de disposition est un acte d'héritier. Le texte de la loi et les principes répondent à l'objection : l'article 779 autorise le successible à faire des actes de conservation et d'administration provisoire; or, l'on ne peut conserver ni administrer sans payer les frais. Ce qui est un droit pour l'héritier est en même temps un devoir, en vertu de la saisine, et il va sans dire qu'obligé à garder l'hérédité, le successible ne peut pas

(1) Comparez Demolombe, t. XIV, p. 502, n° 414.
(2) Demolombe, t. XIV, p. 507, n° 419 *ter*, et p. 512, n° 424. Arrêt de cassation du 16 mai 1815 et Rennes, 3 mars 1820 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 186, 1° et 2°).

(1) Comparez Demolombe, t. XIV, p. 504, n° 415 *bis* et p. 517, n° 429.

être tenu à débourser du sien : obligé comme héritier, il paye aussi en cette qualité (1).

313. Le successible se met en possession des biens de l'hérédité. Ce peut être pour confirmer la saisine, c'est-à-dire pour user et disposer des biens comme maître ; dans ce cas il y a acceptation tacite. Si c'est pour les conserver et les garder, le successible ne fait pas acte d'héritier ; en effet, en vertu de l'article 779, il peut surveiller et conserver, il le doit même en vertu de la saisine ; or, pour garder, il faut posséder ; s'il possède de droit sans être héritier définitif, il peut aussi posséder de fait sans faire acte d'héritier. Dès qu'il y a doute sur la nature d'un acte, il faut admettre que ce n'est pas un acte d'acceptation tacite ; car d'après la définition de l'article 778, il faut que l'acte suppose nécessairement l'intention d'accepter. Pothier en conclut que si un héritier présomptif prend les clefs du défunt, s'empare des titres, même avant l'inventaire, il ne fait pas acte d'héritier. Cela avait été jugé ainsi par le parlement.

C'est par le même principe qu'il faut décider la question de savoir si le successible fait acte d'héritier en occupant une maison qui appartient à l'hérédité. Si c'est pour en jouir comme maître, il y a acceptation tacite ; mais il peut aussi le faire comme gardien des biens héréditaires. Dans le doute, l'acte ne sera pas considéré comme une acceptation (2).

314. On ne peut posséder sans jouir ; si posséder n'est pas un acte d'héritier, jouir n'est pas davantage un acte qui suppose nécessairement l'intention d'accepter. Il a été jugé par la cour de cassation que récolter des fruits parvenus à leur maturité n'est qu'un acte d'administration fait dans l'intérêt de la chose même, que cet acte ne peut par lui-même attribuer aucune qualité définitive ; la seule obligation qui en résulte, c'est celle de rendre compte (2). Il

(1) Chabot, t. II, p. 53, n° 19, 7°. Demolombe, p. 505, n°s 417 et 418. Agen, 24 novembre 1842 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 591, 1°).
(2) Pothier, *Des successions*, chap. III, sect. III, art. 1er, § 1er. Demolombe, t. XIV, p. 508, n° 422.
(3) Arrêt de rejet du 1er février 1843 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 474).

serait plus exact de dire que la récolte est un acte de conservation ; en effet, si l'on ne récolte pas les fruits, ils périront. Il en serait autrement si les fruits ne risquaient pas de périr : telle serait une coupe de bois. Nous dirons à l'instant quelles formalités le successible doit observer pour la vente des choses mobilières. Que fera l'héritier des fruits qu'il aura récoltés ? Il est évident qu'il ne peut en disposer à son profit exclusif, ce serait un acte de disposition, partant un acte d'héritier. Il doit donc les vendre, en suivant les formes prescrites par la loi. La jurisprudence est en ce sens. Nous avons dit que celui qui continue à posséder une chose indivise entre lui et le défunt ne fait pas acte d'héritier ; mais s'il dispose des fruits de l'immeuble comme maître sans rendre aucun compte, il fait acte d'héritier ; car il dispose comme propriétaire de la partie des fruits auxquels il n'a droit qu'en sa qualité d'héritier. Ce n'est pas là un acte d'administration provisoire, c'est un acte de disposition (1).

315. Au lieu de récolter lui-même les fruits, l'héritier loue les biens, il donne les maisons à bail : sera-ce une acceptation tacite ? La question est douteuse. Déjà dans l'ancien droit, elle divisait Furgole et Pothier : l'un disait qu'on fait acte d'héritier en baillant à ferme ou à loyer les biens héréditaires : c'est la doctrine romaine. D'après l'autre, au contraire, le successible ne fait pas acte d'héritier en donnant à bail. Il nous semble que c'est une question de fait plutôt que de droit. Le code permet à l'héritier de faire des actes d'administration provisoire sans prendre qualité : tels seraient les baux à la semaine, au mois. Mais louer des maisons ou des fermes pour neuf ans, ce n'est plus administrer provisoirement, c'est faire un acte d'administration définitive. La cour de cassation l'a jugé ainsi, mais l'arrêt ne peut guère être invoqué comme autorité, car le successible avait pris le titre de propriétaire dans l'acte de bail, ce qui constituait une acceptation expresse (2). Cependant nous ne voudrions pas déci-

(1) Arrêt de rejet du 18 avril 1866 (Dalloz, 1866, 1, 346).
(2) Arrêt de cassation du 27 juin 1837 (Dalloz, au mot *Enregistrement*, n° 326).