

sont propriétaires, et la séparation des patrimoines ne peut être demandée qu'aussi longtemps que les biens se trouvent dans la main de l'héritier. L'on avait essayé, sous l'empire du code, d'étendre aux aliénations ce que la loi dit des hypothèques : cette opinion, contraire au texte, contraire aux principes, ne trouva pas faveur (1).

La loi hypothécaire belge a donné une garantie nouvelle aux créanciers, en disposant que l'héritier ne peut consentir aucune aliénation pendant le délai de six mois au préjudice des créanciers et légataires (art. 39). Il faut donc appliquer aux aliénations ce que nous avons dit des hypothèques (n^{os} 71 et 31). La loi hypothécaire ne parle que des immeubles ; quant aux meubles, elle ne déroge pas au code civil ; le pouvoir d'aliéner les meubles reste illimité. Nous avons dit ailleurs que les interprètes ont essayé de faire ce que le législateur n'a pas fait (n^o 27). A notre avis, c'est dépasser la loi tout ensemble et la garantie que la séparation des patrimoines est destinée à procurer aux créanciers héréditaires.

II. Obligations de l'héritier.

73. Les créanciers héréditaires ont-ils action contre l'héritier dans le cas où les biens de la succession ne suffiraient point pour les désintéresser ? Cette question est vivement controversée ; la solution est très-simple, si l'on s'en tient aux principes sans les obscurcir par une tradition que le code civil n'a pas consacrée. L'héritier, en acceptant la succession purement et simplement, s'oblige à payer les dettes et à acquitter les legs ; il en est tenu *ultra vires* ; cela est certain pour les dettes, controversé pour les legs. Ce lien d'obligation est-il rompu par la séparation des patrimoines ? On conçoit à peine que la question soit posée. Après comme avant la séparation, l'héritier reste héritier pur et simple, et tenu comme tel de payer les dettes du défunt. Les créanciers qui demandent la sé-

(1) Blondeau, *Séparation des patrimoines*, p. 450 et notes 1 et 2. En sens contraire, Aubry et Rau sur Zachariae, t. IV, p. 341, note 46.

paration des patrimoines entendent-ils dégager l'héritier de l'obligation qu'il a contractée envers eux en acceptant la succession ? Ils ont deux droits : la loi leur permet d'exercer leurs créances sur les biens du défunt à l'exclusion des créanciers de l'héritier, c'est le bénéfice de séparation ; mais cette fiction de la séparation de deux patrimoines qui sont réellement confondus n'empêche pas les créanciers de rester créanciers de l'héritier. Ici est le nœud de la question. Nous disons que la séparation est une fiction : cela ne peut être contesté, puisque cela résulte du texte même de la loi (n^{os} 41 et 42). La difficulté est de savoir jusqu'où s'étend la fiction. D'après l'article 879, les créanciers qui demandent la séparation n'acceptent pas l'héritier pour débiteur : voilà la fiction. Jusqu'où va-t-elle ? On pourrait soutenir, en théorie, que les créanciers ont deux débiteurs, le défunt ou la succession qui le représente et l'héritier. S'en tiennent-ils à la succession, ils écartent les créanciers de l'héritier, mais aussi ils répudient l'héritier pour débiteur. Acceptent-ils l'héritier pour débiteur, ils renoncent par cela même à considérer la succession comme débitrice. Est-ce là la théorie du code ? Ce système absolu qui applique à la fiction la rigueur que l'on met à déduire les conséquences d'un principe, avait trouvé des partisans à Rome ; Paul et Ulpien, logiciens à outrance, soutenaient que si les créanciers renoncent à la séparation des patrimoines en acceptant l'héritier pour débiteur, ils renoncent aussi à leurs droits contre l'héritier, en maintenant la succession comme débitrice. C'était dépasser les nécessités de la fiction : elle a pour but de conserver aux créanciers du défunt le gage qu'ils avaient sur ses biens ; ce qui n'empêche pas que l'héritier ne devienne leur débiteur, en acceptant la succession purement et simplement ; il n'y a rien d'incompatible entre la fiction et l'obligation de l'héritier. C'était l'avis de Papinien, et il prévalut dans l'ancien droit. L'opinion de Paul et d'Ulpien a été reproduite sous l'empire du code, mais sans trouver faveur. Rejetée par la jurisprudence ancienne, il faudrait une disposition formelle pour qu'on pût l'admettre. Or, l'article 879 ne dit pas ce qu'on lui fait dire : il

décide, à la vérité, que les créanciers qui acceptent l'héritier pour débiteur ne peuvent plus demander la séparation des patrimoines, mais il ne dit pas que les créanciers qui obtiennent la séparation n'ont plus d'action contre l'héritier; ils ont action contre lui, en vertu de l'article 724, il faudrait un texte pour leur enlever le droit qu'un texte leur donne. Cela décide la question en faveur des créanciers (1).

Il est donc admis que les créanciers ont action contre l'héritier en cas d'insuffisance des biens héréditaires. Mais quelle est l'étendue de ce droit? Concourent-ils avec les créanciers de l'héritier, ou ne viennent-ils que lorsque ceux-ci sont satisfaits? Cette dernière opinion a pour elle l'autorité de Papinien, dont l'opinion était suivie dans l'ancien droit. Reste à savoir si cette doctrine est celle du code. Nous avons un grand respect pour la tradition, mais il ne faut pas transporter la tradition dans le code, quand elle est incompatible avec les principes que le code a consacrés. Or, que dit le code quant aux droits des créanciers? Ils deviennent les créanciers personnels de l'héritier lorsque celui-ci accepte la succession purement et simplement; donc ils ont les mêmes droits que les créanciers personnels de l'héritier; partant ils doivent concourir avec eux sur les biens de leur débiteur. Ici on nous arrête au nom de l'équité. Il y a deux patrimoines, ils sont séparés par la volonté des créanciers héréditaires. Quelle en doit être la conséquence? Les créanciers de l'héritier n'ont aucun droit sur les biens de l'hérédité jusqu'à ce que les créanciers du défunt soient entièrement désintéressés; par une juste réciprocité, les créanciers de la succession ne doivent avoir de droit sur le patrimoine de l'héritier que lorsque les créanciers personnels de l'héritier sont payés. Cette opinion a été soutenue par Marcadé. Un savant magistrat dit qu'il l'a fait avec sa verve ordinaire et sa vigoureuse dialectique (2). La verve et la dialectique sont une

(1) Chabot, t. II, p. 622, n° 13 de l'article 879. Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 538, n° 768.

(2) Nicias-Gaillard, dans la *Revue critique de jurisprudence*, t. VIII, p. 201. Marcadé, t. III, p. 295, n° 11 de l'article 881. Voyez la réfutation de cette opinion dans Nicias-Gaillard.

bonne chose quand on les met au service du droit; mais il ne faut pas qu'elles prennent la place du droit; c'est ce qui est arrivé bien des fois à Marcadé. Dans l'espèce, il n'a tenu aucun compte de la fiction qui sert de base à la séparation des patrimoines. Les créanciers du défunt, dit-il, ont deux débiteurs, la succession et l'héritier; c'est à eux de choisir, ils ne peuvent pas tout ensemble être créanciers de la succession et créanciers de l'héritier. Cela paraît très-logique, et cela est cependant très-illogique. Non, il n'y a pas deux débiteurs, il n'y en a qu'un seul; l'article 724 le nomme, c'est l'héritier qui continue la personne du défunt. Il est vrai que l'héritier est censé posséder deux patrimoines distincts, c'est la fiction de la séparation. Jusqu'où va-t-elle? Si on veut l'appliquer logiquement, on aboutit au système de Paul et d'Ulpien; dans cette théorie, on refuse aux créanciers tout recours contre l'héritier qui n'est plus leur débiteur. Marcadé donne une action aux créanciers, il est donc illogique et inconséquent. Qui l'autorise à admettre cette exception à la fiction des deux patrimoines? Dans l'ancien droit, on invoquait l'équité; on ne peut plus le faire en droit moderne, car il y a un texte, l'article 724, qui déclare l'héritier débiteur, et débiteur illimité; donc il est soumis à l'action des créanciers comme s'il avait contracté avec eux. Confondus avec les créanciers personnels, les créanciers du défunt doivent avoir les mêmes droits, à moins qu'il n'y ait en faveur des premiers une cause légale de préférence. Il faut une loi qui l'établisse, car, d'après l'article 2092, la condition de tous les créanciers est la même, à moins qu'il n'y ait entre eux une cause légitime de préférence. Où est la loi qui donne aux créanciers de l'héritier la préférence sur les créanciers du défunt? Le silence du code est décisif (1).

74. Les créanciers de l'héritier ont-ils action sur les biens de la succession? Ils ont pour gage tous les biens de

(1) Chabot, t. II, p. 621, n° 13 de l'article 878. Merm dit que la démonstration de Chabot est au-dessus de toute contradiction (*Répertoire*, au mot *Séparation de patrimoines*, § V, n° 6). Demolombe, t. XVII, p. 268, n° 220. Barafort, p. 395, nos 229-231.

leur débiteur; or, les biens de l'hérédité sont les biens de l'héritier, ils peuvent donc les saisir; mais les créanciers du défunt seront préférés dans l'ordre qui s'ouvrira sur le prix, bien entendu s'ils ont conservé le droit de séparation que la loi leur donne. Il se peut donc que les créanciers de l'héritier priment les créanciers héréditaires; cela arrive quand les créanciers du défunt ont négligé de prendre inscription sur les immeubles de la succession, et quand les créanciers de l'héritier ont une hypothèque sur ces biens. Nous renvoyons à ce qui a été dit plus haut (nos 68 et 69). Après que les créanciers du défunt sont désintéressés, il va sans dire que les créanciers de l'héritier ont, sur ce qui reste des biens héréditaires, les mêmes droits que sur les autres biens de l'héritier.

SECTION III. — Du bénéfice d'inventaire.

§ 1^{er}. De la séparation des patrimoines qui résulte du bénéfice d'inventaire.

N^o 1 LE PRINCIPE.

75. L'article 802, qui détermine les effets du bénéfice d'inventaire, commence par dire qu'il donne à l'héritier l'avantage de n'être tenu des dettes de la succession que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il a recueillis; puis il ajoute que *l'héritier ne confond pas ses biens personnels avec ceux de la succession*, et qu'il conserve le droit de réclamer contre elle le paiement de ses créances. A vrai dire, les deux effets que cette disposition attribue au bénéfice d'inventaire, celui de n'être tenu des dettes que jusqu'à concurrence de l'actif héréditaire et celui de pouvoir réclamer le bénéfice de ses créances, sont une conséquence du principe que la loi énonce comme étant un des effets de l'acceptation bénéficiaire, à savoir que les biens personnels de l'héritier ne sont pas confondus avec ceux de la succession. Donc le patrimoine du défunt et celui de l'héritier restent séparés. La séparation des patrimoines qui découle de l'acceptation bénéficiaire est-elle identique

avec la séparation que les créanciers du défunt demandent en vertu de l'article 878?

76. Le bénéfice d'inventaire et la séparation des patrimoines diffèrent quant au principe, quant aux conditions et quant aux effets.

Le principe est différent. Qui demande le bénéfice d'inventaire et dans quel but? C'est l'héritier qui déclare au greffe qu'il accepte la succession sous bénéfice d'inventaire; il accepte bénéficiairement, afin de n'être tenu des dettes que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il recueille; c'est donc contre les créanciers de la succession que l'acceptation bénéficiaire est dirigée; bien loin d'y intervenir comme parties, les créanciers héréditaires sont privés d'un droit qu'ils tiennent de la transmission de l'hérédité, celui de poursuivre l'héritier comme le représentant de la personne du défunt. Ainsi le bénéfice d'inventaire est introduit dans l'intérêt de l'héritier, contre les créanciers de la succession, et par dérogation au principe de la saisine.

La séparation des patrimoines est aussi une institution exceptionnelle, un bénéfice contraire aux principes. Qui la demande? Les créanciers du défunt. Contre qui? Contre les créanciers de l'héritier. Ainsi l'héritier, qui joue le rôle principal dans l'acceptation bénéficiaire, reste étranger à la séparation des patrimoines. C'est dire que celle-ci n'est pas établie dans son intérêt; elle l'est plutôt contre lui que pour lui; les créanciers du défunt craignent que l'héritier n'ait plus de dettes que d'avoir; pour écarter le danger que la confusion des deux patrimoines aurait pour eux, ils en demandent la séparation. C'est uniquement dans leur intérêt que la séparation des patrimoines a été introduite, comme c'est uniquement dans l'intérêt de l'héritier que le législateur lui a permis d'accepter la succession sous bénéfice d'inventaire.

77. Les deux institutions diffèrent également quant aux conditions. Pour que le bénéfice d'inventaire existe, le successible doit déclarer, au greffe, qu'il accepte sous ce bénéfice. C'est un droit qu'il exerce, il n'a pas besoin de le demander contre les créanciers de la succession, ceux-ci