

déjà examiné la question et nous l'avons décidée négativement, dans le cas prévu par l'article 790 (1); la solution est naturellement la même alors que la succession a été déclarée vacante sans qu'il y ait eu renonciation.

209. On suppose que la nomination du curateur a été irrégulière; il y avait un héritier connu, partant la succession n'était pas vacante, et néanmoins on a nommé un curateur: les actes qu'il fait pourront-ils être opposés à l'héritier s'il se présente pour recueillir la succession? La négative est certaine; tout ce qui s'est fait est radicalement nul. L'héritier ne doit pas demander la nullité de la nomination, car il est étranger au jugement qui a nommé le curateur; il ne doit pas davantage provoquer l'annulation des actes faits par le curateur, car ces actes aussi lui sont étrangers; c'est comme si un premier venu avait disposé des biens de l'hérédité; l'héritier pourrait les revendiquer sans tenir compte des actes que lui opposerait le possesseur. C'est l'application du principe élémentaire écrit dans l'article 1165: « Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes (2). » Les tiers pourraient-ils lui opposer leur bonne foi? On l'admet par analogie de la doctrine qui valide les actes faits par l'héritier apparent (3); nous avons combattu cette opinion, et nous acceptons bien moins encore l'application que l'on en fait aux curateurs. Il n'y a pas d'héritier apparent, dans l'espèce, il n'y a qu'un administrateur, c'est aux tiers à s'informer s'il a qualité pour agir.

Il y a encore une difficulté dans l'hypothèse où la nomination du curateur est irrégulière. Si l'héritier accepte, il peut revendiquer l'hérédité sans tenir compte des actes de disposition qu'aurait faits le curateur. Mais que faut-il décider si l'héritier renonce? Il y a un motif de douter. L'héritier qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier. Donc, au moment où le curateur a été nommé, il n'y

(1) Voyez le tome IX de mes *Principes*, n° 455, p. 523.

(2) Aubry et Rau sur Zachariæ, t. IV, p. 565 et note 22, et les auteurs qui y sont cités.

(3) Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. IV, p. 566 et note 24. Demolombe, t. XV, p. 425, n° 417.

avait pas d'héritier connu, et par suite sa nomination, irrégulière en apparence, était réellement régulière. On en conclut qu'il a pu gérer valablement et que ses actes pourront être opposés à ceux qui réclameraient plus tard l'hérédité. Nous croyons que cette argumentation est vicieuse. Lorsque le curateur a été nommé, il y avait un héritier connu, donc la succession n'était pas vacante, et par conséquent la nomination était irrégulière. L'irrégularité est-elle couverte par la renonciation de l'héritier? Non, car si la renonciation rétroagit, c'est dans l'intérêt de l'héritier qui renonce et des autres héritiers; le curateur ne peut pas invoquer une renonciation qui ne le regarde pas (1).

CHAPITRE X.

DROITS ET OBLIGATIONS DES HÉRITIERS ENTRE EUX.

SECTION I. — Du partage (2).

210. Les dispositions du code qui concernent le partage ne s'appliquent-elles qu'aux héritiers légitimes? Elles sont, au contraire, générales de leur nature. Quelle que soit la qualité des successeurs appelés à recueillir l'hérédité, il faut une opération matérielle pour diviser entre eux les biens délaissés par le défunt: c'est le partage. Qu'importe que l'indivision existe entre héritiers ou entre successeurs irréguliers? elle doit prendre fin; une disposition qui est d'ordre public le veut, et l'article 815 est d'ordre public aussi bien quand des successeurs irrégu-

(1) Aubry et Rau sur Zachariæ, t. IV, p. 566, note 23 et les auteurs qu'ils citent. Voyez, en sens contraire, Zachariæ, édition de Massé et Vergé, t. II, p. 444, note 4.

(2) Dutruc, *Traité du partage de succession*, 1 vol. Paris, 1855.

liers sont appelés à l'hérédité que lorsque des parents légitimes la recueillent. Or, l'indivision ne peut cesser que par le partage, et le partage est soumis à certaines règles. Le code n'a qu'un seul chapitre sur ces règles : c'est une preuve qu'elles sont générales de leur nature; sinon il faudrait dire, ce qui serait absurde, que le partage des successions dévolues à des successeurs irréguliers n'est assujéti à aucune règle. Il en est de même du partage des successions testamentaires et contractuelles (1).

211. L'indivision peut exister par suite d'une société formée entre ceux qui possèdent une chose en commun. Telle est la communauté entre époux; telles sont les sociétés civiles et commerciales. Le partage de la communauté et de la société est-il aussi régi par les principes que le code établit au titre des *Successions*? Le code lui-même répond à notre question. L'article 1476 porte : « Le partage de la communauté, pour tout ce qui concerne ses formes, la licitation des immeubles quand il y a lieu, les effets du partage, la garantie qui en résulte, et les soultes, est soumis à toutes les règles qui sont établies au titre des *Successions* pour les partages entre cohéritiers. » Au titre du *Contrat de société*, il y a une disposition analogue, celle de l'article 1872 : « Les règles concernant le partage des successions, la forme de ce partage, et les obligations qui en résultent entre les cohéritiers, s'appliquent au partage entre associés. »

Est-ce à dire que toutes les dispositions du chapitre VI concernant le partage des successions soient applicables en matière de communauté et de société? Non, il s'y trouve des dispositions exceptionnelles, et celles-là sont toujours de rigoureuse interprétation. Tel est l'article 841 qui autorise le retrait successoral, véritable expropriation, qui ne se justifie pas par des motifs d'utilité publique. On ne peut pas l'étendre par voie d'interprétation; il faut donc décider que le retrait n'est pas admis dans le partage d'une communauté ou d'une société (2).

(1) Demante, t. III, p. 213, p. 138 bis. Demolombe, t. XV, p. 453, n° 471.

(2) C'est l'opinion générale. Voyez les autorités dans Zachariae, édition d'Aubry et Rau, t. II, p. 571 et note 31.

§ 1^{er}. De l'indivision.

N° 1. DROITS DES HÉRITIERS PENDANT L'INDIVISION.

212. Quand il n'y a qu'un seul héritier, la propriété et la possession de l'hérédité lui sont transmises dès l'instant de l'ouverture de l'hérédité. Comme il n'a pas de cohéritier, il n'y a pas d'indivision : propriétaire exclusif des biens de la succession, il exerce immédiatement tous les droits attachés à la propriété; il possède, il revendique, il exerce les créances de l'hérédité; il est tenu des charges, il continue en tout la personne du défunt. En est-il de même lorsqu'il y a plusieurs héritiers? On enseigne que les droits des héritiers ne changent pas, ni leurs obligations, quand il y en a plusieurs (1). Cela est vrai, mais cela est trop absolu. La transmission de la propriété et de la possession se fait toujours en vertu de la loi : aux termes de l'article 724, les héritiers légitimes sont saisis des biens, droits et actions du défunt, sous l'obligation d'acquitter toutes les charges de la succession. Quant aux successeurs irréguliers, ils sont aussi saisis de la propriété, mais ils doivent demander la possession à la justice. Mais la transmission de la propriété et de la possession subit des modifications quand il y a plusieurs héritiers. La loi détermine leurs parts héréditaires; toutefois elle ne peut pas attribuer à chacun d'eux la portion de meubles et d'immeubles qui lui revient; il faut pour cela une opération matérielle que l'on appelle partage. Tant que les biens ne sont pas partagés, ils sont indivis. Or, les droits des copropriétaires par indivis ne sont pas les mêmes que ceux d'un propriétaire exclusif. Ce qui caractérise la propriété, c'est que le maître de la chose en use et en dispose avec un pouvoir absolu; il ne peut plus être question d'un pouvoir absolu lorsqu'il y a plusieurs copropriétaires. Il y a plus : le premier élément de la propriété fait défaut tant que l'indivision règne. La propriété est un droit réel, le

(1) Zachariae, t. IV, p. 367 et suiv., édition d'Aubry et Rau.