l'hérédité alors que le défunt laisse des frères et sœurs(1). N'est-ce pas se payer de mots, alors qu'il faudrait des motifs juridiques? Laissons les mots de côté, et demandons avec qui l'enfant naturel concourt. Ce n'est pas avec les frères et sœurs, c'est avec le légataire universel. Ce n'est pas l'enfant naturel qui exclut les frères et sœurs; ils sont exclus par la volonté du testateur; si le légataire universel ne prend pas la totalité des biens, c'est parce qu'il y a un enfant naturel réservataire, et si cet enfant n'existait pas, les héritiers légitimes n'en resteraient pas moins exclus. Où est donc l'atteinte que l'enfant naturel porte aux droits de la famille légitime? C'est cependant cette considération qui a décidé la cour de cassation à se prononcer contre l'enfant naturel : la faveur due au mariage, ce qui est un intérêt d'ordre public(2). Il nous semble que le mariage est hors de cause, puisqu'il n'y a pas de conflit entre l'enfant naturel et les parents du défunt; le conflit existe entre ceux-ci et le légataire. De là une nouvelle difficulté que la cour de cassation a également tranchée contre l'enfant naturel.

On dit que d'après l'article 908 les enfants naturels ne peuvent rien recevoir au delà de ce qui leur est accordé au titre des *Successions*. Or, lorsque l'enfant naturel concourt avec des frères ou sœurs, il prend la moitié des biens *ab intestat* (art. 757); et cette moitié peut être réduite au quart, lorsque le père dispose de ses biens par donation ou testament. L'enfant naturel ne peut pas dire que les frères et sœurs étant exclus par le légataire universel, il n'est pas en concours avec des parents légitimes, et que par conséquent il a droit à la totalité des biens; l'article 908 s'y oppose. Il est certain que le père ne pourrait pas léguer à l'enfant la totalité de ses biens lorsqu'il laisse des frères et sœurs; dans ce cas, l'article 908 serait évidemment applicable; et ce qu'il ne peut faire directement, dit-on, il ne peut le faire indirectement, en instituant un légataire universel. Or, ne serait-ce pas éluder l'article 908 si l'institution d'un légataire universel donnait à l'enfant naturel un droit à la totalité des biens malgré l'existence de frères et sœurs? Il faut donc maintenir la restriction de l'article 757 et décider que la part légale de l'enfant reste fixée à la moitié, ce qui réduit sa réserve à un quart(1). A notre avis, cette doctrine donne à l'article 908 une portée qu'il n'a point. La loi n'établit pas une incapacité absolue contre l'enfant naturel, son incapacité est purement relative; c'est parce que dans la succession *ab intestat* l'enfant naturel est en concours avec des parents légitimes, que la loi, pour honorer la légitimité et le mariage, limite les droits de l'enfant et par suite celui du père de disposer en sa faveur. Quand ce conflit n'existe pas, l'incapacité de l'enfant n'a plus de raison d'être, il n'y a plus de motif de restreindre son droit, ni de limiter la faculté de disposer du père. De quoi la famille légitime se plaindrait-elle? De ce qu'elle est exclue par l'enfant naturel? Cela n'est pas exact. Car l'enfant naturel ne l'exclut pas, c'est le légataire universel qui l'exclut. Aussi l'incapacité dont on frappe l'enfant naturel profite, non aux frères et sœurs, mais au légataire.

Ceci est une dernière difficulté. Le légataire universel a-t-il le droit de se prévaloir de la restriction que les articles 908 et 757 imposent au père et de l'incapacité qui en résulte pour l'enfant naturel? Il y a des auteurs qui, tout en admettant que les droits de l'enfant, quand le défunt laisse des parents légitimes, doivent être réglés d'après la qualité de ces parents, malgré l'institution d'un légataire universel, enseignent que les parents seuls peuvent se prévaloir de l'incapacité de l'enfant, et qu'eux seuls en doivent profiter (2). La cour de Paris a consacré cette opinion (3). Elle est dans l'esprit de la loi; mais comment

(1) Troplong, n° 775 (t. I, p. 262 de l'édition belge).
(2) Rejet de la chambre civile du 15 mars et du 31 août 1847 (Dalloz, 1847, 1, 138 et 324). Comparez Nancy, 23 août 1831 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 315); Bruxelles, 28 décembre 1846 (*Pasicrisie*, 1847, 2, 60); cassation, 7 février 1865 (Dalloz, 1865, 1, 49); jugement du tribunal de Verviers, 13 mars 1872 (*Pasicrisie*, 1873, 3, 66).

(1) Belost-Jolimont sur Chabot, t. I, p. 504, note 8. Telle est aussi l'opinion de Toullier, Merlin et Grenier.
(2) Loiseau, *Des enfants naturels*, p. 674; Levasseur, *Portion disponible*, n° 62; Saintespés-Lescot, *Donations*, t. I, n° 237
(3) Paris, 16 juin 1838 (Dalloz, au mot *Succession*, n° 337).

la concilier avec l'institution d'un légataire universel? comment admettre les parents à prendre une part dans l'hérédité, alors que le défunt les a exclus, comme il en avait le droit? Ne serait-ce pas leur donner une réserve? Si donc on admet l'incapacité de l'enfant naturel, il ne reste qu'à se prononcer pour le légataire. C'est ce qu'a fait la cour de cassation. Elle décide que l'article 908 est d'ordre public et peut être invoqué par toutes parties y ayant droit, notamment par le légataire universel, dont les droits sont déterminés d'après l'état de la famille tel qu'il existe au moment de l'ouverture de la succession (1). Sans doute l'article 908 est d'ordre public; mais en quel sens et à l'égard de qui? Dans l'intérêt de la famille légitime; dès qu'elle n'est pas en cause, il n'y a plus d'ordre public; et à l'égard du légataire, il n'y en a jamais eu. Nous aboutissons à la conclusion que lorsque l'enfant naturel est en concours avec un légataire universel, les restrictions de l'article 757 et l'incapacité de l'article 908 viennent à cesser.

45. La réserve de l'enfant naturel peut-elle être réduite de moitié en vertu de l'article 761? Aux termes de cette disposition, toute réclamation est interdite aux enfants naturels lorsqu'ils ont reçu du vivant de leur père la moitié de ce qui leur est attribué par les articles 757 et 758; on demande si cette réduction peut être appliquée à la réserve? L'enfant naturel en concours avec des frères et sœurs a une réserve d'un quart; cette réserve peut-elle être réduite à la moitié, c'est-à-dire au huitième de l'hérédité? La jurisprudence l'admet. Il ne faut pas, dit-on, isoler l'article 757 de l'article 761 : la portion héréditaire de l'enfant naturel n'est point fixée d'une manière invariable par l'article 757, le père peut la réduire de moitié en vertu de l'article 761; quand il use de cette faculté, le droit de l'enfant dans la succession *ab intestat* de son père qui laisse des frères et sœurs n'est pas de la moitié, elle est du quart; or, la réserve est la moitié de la portion

(1) Cassation, 7 février 1865 (Dalloz, 1865, 1, 49). Comparez Demolombe, t. XVIII, p. 579, n° 554 *ter*, et les auteurs qu'il cite.

héréditaire de l'enfant, donc elle sera d'un huitième (1). La question est cependant controversée, comme toutes celles qui concernent la réserve de l'enfant naturel. On invoque, en faveur de l'enfant naturel, le texte même de l'article 761 : la loi veut que l'enfant ait reçu la moitié de ce qui lui est attribué par l'article 757, pour que toute réclamation lui soit interdite; donc, dans l'espèce, la moitié des biens. Cet argument est loin d'être décisif; l'article 761 règle la portion de biens que l'enfant doit recevoir dans la succession *ab intestat*; autre est la question de savoir quelle est la réserve; celle-ci n'est qu'une fraction de la portion héréditaire, donc la moitié du quart. Vainement dit-on que la réserve est un droit qui ne comporte pas de réduction; cela est vrai pour les parents légitimes; mais la question est précisément de savoir si l'article 761 ne déroge pas au droit commun (2). Il y a une autre objection plus décisive contre la doctrine consacrée par la jurisprudence. L'article 761 est exceptionnel, il déroge à un principe qui est d'ordre public, la prohibition des pactes successoires; il est donc de la plus stricte interprétation. Or, il n'a en vue que la succession *ab intestat*; peut-on l'étendre à la réserve? Il est vrai que la réserve se confond avec la succession, mais c'est la succession diminuée du disponible; peut-on, outre cette diminution du droit héréditaire, diminuer encore de moitié la part déjà diminuée? le législateur aurait-il permis cette diminution pour la réserve, comme il l'autorise pour la succession *ab intestat*? Cela est douteux; c'est dire qu'il y a une différence entre la réserve et la succession *ab intestat*; or, dès qu'il y a une différence, l'article 761 ne peut plus être appliqué, puisque ce serait étendre une disposition exorbitante du droit commun.

46. Les auteurs mêmes qui enseignent que l'article 761 ne s'applique pas à la réserve admettent que si le père a usé du droit que la loi lui donne, en réduisant l'enfant

(1) Toulouse, 29 avril 1845 (Dalloz, 1845, 2, 167). Rejet de la chambre civile, 31 août 1847 (Dalloz, 1847, 1, 324). Chabot, t. I, p. 592, art. 761, n° 1. Toullier, t. II, 2, n° 262; Grenier, t. IV, n° 674.

(2) Demolombe, t. XIX, p. 185, n° 111; Aubry et Rau, t. V, p. 591, note 10 du § 686.