

cuteur testamentaire pour l'apposition des scellés, l'inventaire, le compte et les autres frais relatifs à ses fonctions seront à la charge de la succession. » C'est le droit commun; celui qui gère gratuitement doit au moins être indemnisé des frais qu'il fait. Il faut appliquer, par analogie, à l'exécuteur testamentaire ce que nous dirons du mandat. L'exécuteur testamentaire ne peut pas porter en compte des honoraires, quand même il remplirait une fonction dont l'office est salarié. Pothier dit que l'exécution testamentaire est un office d'ami, et les amis ne réclament pas de salaire, sauf au testateur à accorder une récompense à l'exécuteur ou à lui laisser un souvenir (1).

La loi dit que les frais sont à la charge de la succession; cela suppose que la succession doit supporter les legs. Il en est ainsi quand il n'y a pas d'héritiers à réserve; lorsque le défunt laisse un réservataire et un légataire universel, c'est celui-ci qui est tenu des dettes et charges; dans ce cas, la réserve n'est grevée d'aucune charge, partant les legs et les frais auxquels ils donnent lieu doivent être supportés par la partie de la succession qui n'est point réservée, la réserve devant rester intacte (2).

Il se peut même que les frais restent à la charge de l'exécuteur testamentaire. Tels seraient les frais occasionnés par les procès mal fondés que l'exécuteur aurait soutenus. Les tribunaux usent d'une grande indulgence à l'égard des exécuteurs qui plaident dans l'intérêt des légataires. Il a été jugé qu'ils ne doivent être condamnés aux dépens que lorsqu'ils élèvent une contestation évidemment mal fondée (3). Nous comprenons l'indulgence, mais elle ne doit pas être excessive; la loi ne donne pas même mission à l'exécuteur d'intenter les procès qui intéressent les légataires, il peut y intervenir, dit l'article 1031; c'est aux légataires eux-mêmes à défendre leurs droits.

**388.** On demande devant quel tribunal le compte doit être rendu. Toute action personnelle se porte devant le

(1) Pothier, *Des donations testamentaires*, n° 230.

(2) Marcadé, t. IV, p. 120, art. 1034. Demolombe, t. XXII, p. 30, n° 116.

(3) Bourges, 28 floréal an XIII (Daloz, n° 4116).

tribunal du domicile du défendeur. Mais le code de procédure déroge à ce principe en matière de succession; il porte (art. 59) que le tribunal du lieu où la succession est ouverte connaît des demandes relatives à l'exécution des dispositions à cause de mort jusqu'au jugement définitif. La question est de savoir si l'action en reddition de compte concerne l'exécution du testament. Il nous semble que le compte n'est pas relatif à l'exécution des dispositions testamentaires; il suppose, au contraire, que la gestion est achevée en tant que l'exécuteur en est chargé. C'est donc le droit commun qu'il faut appliquer, et non la disposition exceptionnelle de l'article 59 (1).

## CHAPITRE VII.

### DES SUBSTITUTIONS (2).

#### SECTION I. — Des substitutions prohibées.

##### § 1<sup>er</sup>. Notions générales.

**389.** L'article 896 porte : « Les substitutions sont prohibées. Toute disposition par laquelle le donataire, l'héritier institué ou le légataire sera chargé de conserver et de rendre à un tiers sera nulle. » C'est la substitution appelée fidéicommissaire, qui était d'un usage si fréquent dans l'ancien droit. Les substitutions étaient le fondement le plus solide de l'aristocratie, et la noblesse était inséparable du trône. Montesquieu en a fait la remarque. Dans le chapitre où il examine comment les lois sont relatives

(1) Duranton, t. IX, p. 397, n° 422. En sens contraire, Toullier, Vazeille, Poujol et Coin-Delisle (Daloz, n° 4123).

(2) Thévenot, *Traité des substitutions fidéicommissaires*, un volume in-4° (Paris, 1778). Rolland de Villargues, *Des substitutions prohibées*, un volume in-8°, 2<sup>e</sup> édition (Paris, 1821).

à leur principe dans la monarchie, il dit que les lois doivent travailler à soutenir la noblesse, et le meilleur moyen de la soutenir, c'est d'établir les substitutions comme une prérogative particulière à la noblesse, car les substitutions conservent les biens dans les familles et donnent à la noblesse une base aussi inébranlable que le sol. Les substitutions se liaient au droit d'aînesse; c'est encore Montesquieu qui en fait la remarque. Il est bon, dit-il, dans les monarchies, que le père laisse la plus grande partie de ses biens à l'aîné de ses enfants (1). De là les substitutions perpétuelles; les biens étaient donnés ou légués au fils aîné, à charge de les conserver et de les rendre à son fils aîné, lequel, à son tour, les conservera pour les rendre à l'aîné de ses fils, et ainsi à l'infini. Les substitutions perpétuelles avaient un grand inconvénient, c'est de mettre une partie considérable du sol hors du commerce. On essaya de remédier au mal, en limitant les substitutions à deux degrés (2). Les lois furent impuissantes contre l'influence des mœurs : le second substitué qui recueillait les biens ne manquait jamais de renouveler la substitution, de sorte qu'elle devenait perpétuelle de fait, quoiqu'elle fût temporaire de droit (3). Intimement unies à la constitution aristocratique de l'ancien régime, les substitutions devaient tomber avec l'ancienne monarchie. La loi du 14 novembre 1792 prohiba toutes substitutions; elles étaient incompatibles avec le régime démocratique inauguré en 1789; la noblesse étant abolie, il fallait détruire la force qu'elle puisait dans ses immenses possessions; voilà pourquoi on donna un effet rétroactif à la loi de 1792.

Quand Napoléon, infidèle à l'esprit de 1789, reconstitua la monarchie, il voulut aussi, à l'imitation de l'ancien régime, rétablir les substitutions. De là les majorats créés par le sénatus-consulte du 14 août 1806; la nouvelle édition du code civil faite sous l'empire sanctionna ce retour au passé. Vaine tentative! On ne remonte pas

(1) Montesquieu, *De l'Esprit des lois*, livre V, chap. IX.

(2) Ordonnance d'Orléans, 31 janvier 1560.

(3) Bigot-Prémeneu, *Exposé des motifs*, n° 3 (Loché, t. V, p. 313).

le cours du temps. Les majorats tombèrent avec l'empire en Belgique. En France, la restauration essaya également de restaurer le vieux régime avec sa noblesse et ses substitutions. La loi du 17 mai 1826 fut tout aussi impuissante que l'acte impérial de 1806; l'avenir est à la démocratie; qu'on s'en réjouisse ou qu'on le déplore, c'est un fait, et un fait providentiel contre lequel les efforts des hommes du passé échouent nécessairement. Toutes ces lois réactionnaires sont abrogées (1) et le flot démocratique va grossissant; il faut lui faire une place dans la société, si l'on ne veut pas qu'il déborde et détruise tout.

**390.** Si les auteurs du code civil ont maintenu l'abolition des substitutions, ce n'est pas uniquement pour des raisons politiques. La démocratie n'était plus en faveur en 1803; quelques années plus tard, le premier consul, devenu empereur, essaya de rétablir ce qui venait d'être aboli. Mais il y avait bien d'autres raisons pour abolir un ordre particulier de successions qui blessait tous les intérêts et heurtait toutes les idées morales. Les substitutions sacrifiaient l'intérêt de la société à un intérêt de caste; car la royauté et la noblesse n'étaient, à vrai dire, qu'une caste qui exploitait la France. Une science nouvelle née au XVIII<sup>e</sup> siècle, et qui exprimait les besoins nouveaux, l'économie politique enseigne comme un axiome que la circulation des biens doit être libre de toute entrave; la liberté est favorable à ceux qui vendent comme à ceux qui achètent, et elle favorise la richesse générale en donnant aux possesseurs du sol le crédit que leur assure leur fortune, et en transmettant les biens à ceux qui ont le plus d'aptitude pour les exploiter. Rien donc n'est plus contraire à l'intérêt général que les substitutions, qui concentrent la plus grande partie du sol dans quelques mains et le mettent hors du commerce. Les faits confirment les enseignements de la science; c'est depuis que les immenses domaines du clergé et de la noblesse sont entrés dans la circulation que la France a atteint le

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 35, § 695.

degré de prospérité matérielle que lui assurent la fertilité de son sol et l'activité de ses populations. Rien de plus naturel. L'homme ne s'attache au sol qu'à la condition d'en avoir la propriété absolue; celui qui ne possède que temporairement ne fera point de travaux dont il n'est pas appelé à jouir; s'il jouit, c'est en usufruitier, épuisant le fonds pour en tirer plus de fruits qu'il ne devrait en donner. Les nobles, dissipateurs par nature, dégradèrent les terres pour se procurer les moyens de pourvoir à leurs folles dépenses. « Chaque grevé de substitution, dit Bigot de Préameneu, n'étant qu'un simple usufruitier, avait un intérêt contraire à celui de toute amélioration; ses efforts tendaient à multiplier et à anticiper les produits qu'il pourrait retirer des biens substitués, au préjudice de ceux qui seraient appelés après lui et qui chercheraient à leur tour une indemnité dans de nouvelles dégradations (1). » On demandera comment un père peut dégrader des biens que son fils est appelé à recueillir. Les mauvaises passions nées de l'oisiveté et de l'orgueil expliquent tout. Que l'on voie ce qui se passe en Angleterre. « Bien des fois, dit la *Revue d'Edimbourg*, nos cours d'équité ont présenté le spectacle révoltant d'un père, possesseur à vie de biens substitués en faveur de son fils, condamné, sur les poursuites de ce dernier, à ne point les dévaster (2). »

**391.** Les dégradations ont leur limite, les mauvaises passions n'en ont pas. Tout en dévastant les biens substitués, les grevés étaient toujours endettés. Les créanciers comptaient sur l'opulence de leurs nobles débiteurs. Mais l'opulence était viagère; à leur mort, ces immenses fortunes passaient aux substitués. Qui payait les dettes? Les substitués, comme tels, n'en étaient pas tenus. Il est vrai qu'ils étaient héritiers, et les créanciers avaient quelque droit de compter sur l'honneur de ceux qui avaient toujours l'honneur à la bouche. Bigot-Préameneu va nous dire ce qui arrivait: « Ceux qui déjà étaient chargés des dépouilles de leurs familles avaient la mauvaise foi d'abu-

(1) Réal, au conseil d'Etat, séance du 30 nivôse an xi, n° 8 (Loché, t. V, p. 212). Bigot-Préameneu, Exposé des motifs, n° 3 (Loché, t. V, p. 313).  
(2) *Revue britannique*, 1826, t. I, p. 161.

ser des substitutions pour dépouiller aussi leurs créanciers. Une grande dépense faisait présumer de grandes richesses; le créancier qui n'était pas à portée de vérifier les titres de propriété de son débiteur, ou qui négligeait de le faire, était victime de sa confiance; et dans les familles auxquelles les substitutions conservaient les plus grandes masses de fortune, chaque génération était le plus souvent marquée par une honteuse faillite. « Cependant ceux qui manquaient à un devoir d'honneur en refusant d'acquitter les dettes de leur père étaient des nobles! Et, à en croire Montesquieu, l'honneur et la noblesse s'identifiaient! Et ces nobles disaient aux créanciers de leur père: « Nous ne vous devons rien; en qualité de substitués, nous recueillons tous les biens que notre père possédait, mais en cette qualité, nous ne sommes pas tenus des dettes. Nous n'en serions tenus que comme héritiers; or, nous avons renoncé à la succession de notre père. » Les fils du débiteur insolvable étaient éconduits par ces nobles débiteurs. Honteuse faillite! s'écrie Bigot-Préameneu. Oui, c'est la vieille société aristocratique qui faisait banqueroute; voilà pourquoi elle fut détruite en 1789. Pour mieux dire, elle était pourrie et elle tombait en dissolution.

Pour qu'on ne taxe pas la démocratie moderne d'injustice à l'égard de l'aristocratie sa devancière, nous transcrivons un passage très-curieux et très-décisif de Savary (1). « La première chose à observer quand on vend à crédit, est de savoir s'il y a sûreté de prêter aux personnes qui demandent de la marchandise pour la payer plus tard, comme font ordinairement les *princes*, les *grands seigneurs*, la *noblesse* et autres personnes qui sont dans les grandes charges. Cette sûreté consiste à savoir si leurs maisons ne sont pas trop chargées de dettes, si leurs biens ne sont point *substitués*... Car il est vrai de dire que la *plupart des faillites* que font les marchands en détail viennent de ce qu'ils se sont insensiblement engagés

(1) Savary, *Le parfait négociant*, dédié à Colbert (1669), édition de l'an viii, t. I, p. 314.

à prêter à des personnes noyées de dettes et dont les biens étaient substitués; ainsi ils ne peuvent être payés de leur dû, c'est ce qui cause leur désordre. Il y a une *infinité d'exemples* que je pourrais rapporter si cela ne faisait tort à personne. »

**392.** Au conseil d'Etat, le premier consul avoua que les substitutions étaient contraires aux bonnes mœurs. En effet, la moralité repose sur la famille, et que devient la famille dans le système des substitutions? Réal dit qu'il substitue dans le cœur du père de famille l'orgueil à l'amour paternel et l'amour de sa postérité à l'amour de ses enfants. Il y a longtemps, ajoute-t-il, que l'on a remarqué que ceux qui étaient le plus tourmentés de l'amour de la postérité étaient précisément ceux qui se souciaient le moins de leurs enfants. C'étaient des pères à la façon des philanthropes dont Rousseau se moque : ils aimaient une postérité inconnue pour se dispenser d'aimer leurs enfants. On prétendait que les substitutions conservaient les maisons; oui, mais elles détruisaient les familles en sacrifiant tous les enfants à l'aîné, en réduisant les cadets à la pauvreté, en jetant entre frères et sœurs des ferments éternels de discorde et de haine (1).

Il faut entendre, sur les effets désastreux des substitutions, ceux qui les ont vues de près. Bigot-Prémeneu, l'orateur du gouvernement, dit qu'il ne saurait y avoir un plus grand vice dans l'organisation des familles que celui de tenir dans le néant tous ses membres pour donner à un seul une grande existence, de réduire ceux que la nature a faits égaux à implorer les secours et la bienfaisance du possesseur d'un patrimoine qui devait être commun; et cet appui était presque toujours invoqué en vain. De là la discorde et les procès. Ceux qui étaient sacrifiés, déshérités, dépouillés, n'avaient de ressource que dans les contestations qu'ils élevaient, soit sur l'interprétation de la volonté, soit sur la composition du patrimoine, soit sur la part qu'ils pouvaient distraire des biens substitués,

(1) Séance du conseil d'Etat du 14 pluviôse an xi, nos 13 et 14 (Loché, t. V, p. 217).

soit enfin sur l'omission ou l'irrégularité des formes exigées (1).

C'est une triste ressource que les procès; ils ruinent trop souvent ceux qui gagnent aussi bien que ceux qui perdent. Que devenaient ces cadets sans biens, sans l'amour du travail, sans carrière? Pour leur donner des moyens de subsistance, on viciait l'organisation de l'Etat après avoir vicié la famille. Nous ne parlons pas des filles : les malheureuses devaient expier au couvent le crime d'être nées femmes. Quant aux fils de famille, un écrivain anglais va nous dire ce que l'on en fait dans un pays gouverné par l'aristocratie. On crée des emplois au profit des cadets de grandes maisons, ou l'on maintient les emplois alors qu'ils n'ont plus de raison d'être; dans le même but, on conserve les colonies, inutiles et ruineuses pour la métropole, afin d'y placer les cadets des familles puissantes; voilà comment il se fait qu'on voit souvent un jeune homme essayer ses talents diplomatiques auprès d'une petite cour avec un traitement extravagant. D'autres entrent dans l'armée, dont on grossit outre mesure l'état-major afin de faire place aux puînés, alors qu'il y a des vétérans à demi-solde. On maintient les richesses fabuleuses de l'Eglise pour le salut des âmes soi-disant, en réalité pour offrir des places lucratives aux fainéants de l'aristocratie. Gardez-vous bien d'attaquer ces abus scandaleux : on vous traitera d'impie (2).

**393.** Les substitutions sont prohibées. Elles étaient vues avec faveur dans le droit romain, sous le nom de fidéicommiss; il va sans dire qu'il en était de même sous l'ancien régime tant que les mœurs furent aristocratiques. Faut-il interpréter le code par la tradition? Merlin répond que les juges feront bien, même en ne considérant plus le droit romain que comme raison écrite, de le prendre encore pour régulateur de leurs jugements. Car la substitution fidéicommissaire nous étant venue du droit romain, c'est d'après les lois romaines que ceux qui, ignorant la

(1) Bigot-Prémeneu, Exposé des motifs, n° 4 (Loché, t. V, p. 313).

(2) *Revue britannique*, 1826, t. I, p. 162.

nouvelle législation, ou rebelles à son autorité, feront encore des substitutions fidéicommissaires. Merlin est le jurisconsulte traditionnel par excellence, et bien des fois la tradition l'a égaré. Lui-même va nous dire que l'on doit suivre, dans notre droit moderne, une règle d'interprétation toute différente de celle que l'on appliquait chez les Romains. Les lois romaines, favorables aux fidéicommissaires, interprètent les dispositions douteuses de manière à leur donner effet; elles appliquent cette règle d'interprétation que le testateur qui rédige ses dernières volontés est censé n'y rien écrire d'inutile. Rien de plus logique sous une législation qui favorise les substitutions fidéicommissaires. Suivra-t-on la même règle en droit moderne? Notre code, loin de favoriser les substitutions, les prohibe, il va jusqu'à annuler l'institution, afin de frapper plus sûrement la substitution. Si, dans ce nouvel ordre d'idées, on appliquait la règle romaine, on aboutirait à anéantir les dispositions du testateur. Il y a une autre règle d'interprétation, empruntée aussi au droit romain, qui doit l'emporter; elle est formulée par l'article 1157 en ces termes: « Lorsqu'une clause est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'entendre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet que dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire aucun (1). » L'opposition contre la prohibition des substitutions, dont parle Merlin, tend à disparaître; si les testateurs font encore des substitutions fidéicommissaires, c'est moins pour se mettre en révolte contre la loi que par ignorance, parfois par l'ambition qui paraît naturelle à l'homme de vouloir disposer de sa fortune après qu'il a cessé de vivre. En tout cas, on ne peut pas supposer que le testateur veuille braver une loi qui, plus puissante que lui, annule tout ce qu'il tenterait de faire au mépris de ses prohibitions; on ne peut donc pas admettre facilement que le testateur veuille violer la loi, ni qu'il veuille faire une disposition que la loi frappe de nullité. La conséquence est que si une disposition peut être interprétée, soit comme substitution, soit comme dis-

(1) Merlin, *Répertoire*, au mot *Substitution fidéicommissaire*, sect. VIII, n° VII (t. XXXII, p. 156).

position valable à un autre titre, il n'y faut pas voir une substitution (1). Nous dirons plus loin que cette règle aussi a son écueil; à force de vouloir maintenir les actes de dernière volonté, on donne effet à ceux qui contiennent réellement des substitutions prohibées. De là la grande difficulté en cette matière. A notre avis, il ne faut pas interpréter les testaments avec le dessein préconçu de les valider; il faut voir si la disposition présente les caractères qui distinguent la substitution fidéicommissaire, et si elle en a les caractères, on doit l'annuler sans essayer de la valider à tout prix. C'est à ceux qui donnent leurs conseils aux testateurs à les éclairer sur les conséquences des dispositions qu'ils veulent faire.

## § II. Caractères des substitutions prohibées.

### ARTICLE 1. Deux libéralités.

#### N° 1. PRINCIPE.

**394.** Pour qu'une disposition renferme une substitution, il faut qu'elle contienne deux libéralités. Cela résulte du texte de l'article 896. « Toute disposition, dit la loi, par laquelle le *donataire*, l'*héritier institué* ou le *légataire*. » Voilà la première libéralité faite par donation entre-vifs ou testamentaire au profit de celui que l'on appelle l'*institué* ou aussi le *grevé*, parce qu'il est grevé d'une charge, celle, dit l'article 896, de conserver et de rendre les biens donnés ou légués à un *tiers*. Ce tiers est le *substitué* ou l'*appelé*; il est aussi gratifié par le disposant, car c'est celui-ci qui l'appelle aux biens donnés ou légués. Ces deux libéralités ont un seul et même auteur, c'est le donateur ou le testateur qui gratifie l'institué et le substitué; l'un et l'autre tiennent leur libéralité du disposant. De là suit que lorsque la substitution s'ouvre au profit du substitué, celui-ci reçoit les biens, non du grevé, mais de l'auteur de la substitution; le grevé ne fait que remplir une charge que lui a imposée le donateur ou le

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 11, note 3, § 694.