

Un arrêt de la cour de Bruxelles offre un exemple de la disposition prévue par l'article 899. Un testateur lègue divers biens aux hospices, avec cette clause que le *produit* de ces biens appartiendra aux religieux Prémontrés, si cet ordre était rétabli. On attaqua le testament comme entaché de substitution, les hospices légataires étant chargés de conserver et de rendre les biens légués aux Prémontrés. Il est vrai que les Prémontrés n'étaient substitués que conditionnellement, mais la loi prohibe les substitutions conditionnelles, aussi bien que les substitutions pures et simples. On répondit, pour les hospices, que les religieux Prémontrés étaient seulement légataires de l'usufruit; en effet, le testateur ne leur avait donné que le *produit* des biens. Peu importe, disaient les héritiers, car un usufruit constitué au profit d'une personne morale est perpétuel, de sorte que les vrais propriétaires seraient les religieux Prémontrés. L'article 619, répondait à l'objection : l'usufruit qui n'est pas accordé à des particuliers ne dure que trente ans. La cour de Bruxelles donna gain de cause aux hospices; l'arrêt ajoute qu'alors même que l'on considérerait le legs du produit des biens comme un legs de propriété, il n'y aurait pas encore de substitution, puisque la disposition serait conditionnelle, c'est-à-dire que les seuls légataires seraient les religieux Prémontrés; il n'y aurait donc pas d'ordre successif, donc pas de substitution (1).

418. Un testateur lègue l'usufruit de ses biens à ses neveux et la propriété aux descendants qu'ils laisseront par souche, et au cas où ils viendraient à décéder sans postérité, le testateur lègue tous ses biens à un tiers. Cette disposition renferme-t-elle une substitution, ou tombe-t-elle sous l'application de l'article 899? La question a été décidée en ce dernier sens par la cour de Bruxelles. Quand je lègue l'usufruit de mes biens à mes neveux et la nue propriété à leurs descendants, je suis dans le texte et dans l'esprit de l'article 899, puisque je donne l'usu-

(1) Bruxelles, 15 octobre 1827 (*Pasicrisie*, 1827, p. 292). Comparez Rejet, 5 mai 1856 (*Dalloz*, 1857, 1, 37).

fruit à l'un et la nue propriété à l'autre. Dans l'espèce, l'un des neveux laissa un enfant qui recueillit tous les biens. Était-ce par voie de substitution? Non; car la petite-nièce tenait les biens, non de son père qui n'en avait pas été gratifié, puisqu'il était simple usufruitier, mais elle les tenait de la testatrice, sa grand'tante. Il y avait donc, dans l'espèce, deux libéralités distinctes s'ouvrant au même moment, l'une de l'usufruit au profit du neveu, l'autre, de la nue propriété, au profit de la petite-nièce. On faisait une objection qui, sous l'empire du code civil, eût été décisive : la petite-nièce n'était pas conçue lors de la mort de la testatrice. S'il s'était agi d'une disposition faite après la publication du code civil, elle n'aurait pu recueillir le bénéfice du legs, mais le testament datait de l'an 1778 et la testatrice était morte en 1791; la question devait donc être décidée d'après notre ancien droit; or, il était de jurisprudence, comme l'atteste Stockmans dans sa 26^e décision, que l'on pouvait donner par testament à des enfants qui n'étaient pas encore nés ni conçus à l'époque du décès du testateur (1).

419. Faut-il décider la même chose si, à défaut d'enfants appelés à recueillir les biens, le testateur les lègue à un tiers? Il y a eu quelque hésitation sur ce point dans la jurisprudence; l'affirmative l'a emporté et avec raison (2). On est toujours dans les termes de l'article 899. Si, lors du décès du testateur, il n'y a pas d'enfants, le legs qui leur a été fait devient caduc et le tiers sera, dès ce moment, légataire de la nue propriété, comme les enfants l'auraient été s'il y en avait eu. C'est l'hypothèse que nous venons d'examiner (n° 418), avec cette seule différence que le tiers est appelé conditionnellement; or, la condition ne change rien à la nature du legs qui lui est fait. S'il y a des enfants, ils seront légataires de la nue propriété, mais le legs sera résolu s'ils viennent à décéder avant leur père; en effet, dans cette hypothèse,

(1) Bruxelles, 27 novembre 1819 (*Pasicrisie*, 1819, p. 501). Comparez Paris, 23 juin 1825 (*Dalloz*, au mot *Substitution*, n° 163, 2°).

(2) Caen, 11 août 1825 (*Dalloz*, au mot *Substitution*, n° 185, 2°). Metz, 9 février 1865 (*Dalloz*, 1865, 2, 59).

les biens passeront au tiers appelé au cas où le légataire de l'usufruit ne laisserait pas d'enfants; ce tiers sera donc légataire des biens sous la condition qu'il n'y ait pas d'enfants au décès du légataire de l'usufruit (1).

Il y a un arrêt en sens contraire de la cour de Paris. Le motif qui l'a entraîné est que, dans l'opinion que nous enseignons, il est impossible d'asseoir le legs de propriété sur la tête de qui que ce soit. Pierre, légataire de l'usufruit, n'a point d'enfants au décès du testateur, et le tiers appelé à leur défaut ne peut pas recueillir le legs de nue propriété, puisqu'il n'est appelé qu'en cas de mort de Pierre sans enfants. Donc en attendant la mort de Pierre, la propriété reste en suspens. Nous répondons que cela était vrai dans l'ancien droit, qui permettait de léguer à des enfants à naître; la propriété était alors en suspens tant qu'il pouvait naître des enfants (2). Dans notre droit moderne, les enfants à naître ne pouvant pas être appelés, il n'y a pas d'incertitude sur la propriété. S'il y a des enfants au décès du testateur, ils recueillent le legs de la nue propriété; il est vrai que le legs peut être résolu s'ils précèdent à leur père; mais, dans ce cas, c'est le tiers appelé à leur défaut qui prend les biens, et il en a la propriété à partir de l'ouverture de l'hérédité, puisqu'il en est légataire sous condition suspensive, et la condition, quand elle s'accomplit, rétroagit au jour de l'ouverture de l'hérédité (3).

420. Une testatrice lègue l'usufruit successif d'une partie de ses biens à ses neveu et nièce pour être recueilli après eux par son petit-neveu; puis elle lègue à ce petit-neveu la propriété de tous ses biens sous la condition qu'il se mariera; s'il ne se marie pas, elle lègue ses biens à sa cousine. On attaqua le testament pour cause de substitution. Il a été jugé que cette disposition rentrait dans

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 12, note 7, § 694.

(2) Voyez l'arrêt précité (p. 468, note 1) de la cour de Bruxelles. La cour dit que rien ne s'oppose à ce que la propriété reste en suspens. Ne faut-il pas dire que, tant que le legs reste en suspens, la propriété appartient aux héritiers saisis?

(3) Paris, 1^{er} décembre 1807 (Daloz, au mot *Substitution*, n^o 186). En sens contraire, Duranton, t. VIII, p. 46, n^o 52; Rolland de Villargues, p. 373, n^o 251.

les termes de l'article 899. La disposition principale renferme un legs pur et simple en usufruit et un legs conditionnel en nue propriété; si la condition se réalise, il y aura legs de l'usufruit au profit des neveu et nièce et legs de la nue propriété au profit du petit-neveu; ce qui est précisément l'hypothèse de l'article 899. Si le petit-neveu ne se marie pas, la cousine est appelée. Est-ce une substitution? Non, car il n'y a point d'institué. Les neveu et nièce sont simples usufruitiers, donc ils ne sont pas chargés de conserver les biens et de les rendre. Le petit-neveu, s'il ne se marie point, n'aura jamais été légataire de la propriété, puisque la condition sous laquelle il était appelé fait défaut, il n'est donc pas institué; et là où il n'y a pas d'institué, il ne saurait y avoir de substitué. Il n'y a donc pas d'ordre successif; la cousine tient son droit directement de la testatrice, sans aucun intermédiaire; ce droit s'ouvre dès l'instant de la mort de la défunte, si la condition s'accomplit, par suite de la rétroactivité de la condition. C'est donc bien le cas de l'article 899: un legs en usufruit et un legs en nue propriété. On objectait que la cousine, appelée en dernier lieu, était substituée au petit-neveu. Substituée vulgairement, oui, c'est-à-dire qu'elle était appelée au cas où le petit-neveu ne viendrait pas au legs comme n'ayant pas accompli la condition; or, la substitution vulgaire est permise (art. 898), et de substitution fidéicommissaire il n'y en avait pas (1).

421. Les clauses varient d'une espèce à l'autre; la décision doit être la même dans tous les cas où celui qui est appelé conditionnellement aux biens tient son droit directement du disposant, puisque alors il n'y a pas d'institué, ni partant de substitué. Il est dit dans un testament: « Je lègue tous mes biens à Pierre et à Charles, je déclare néanmoins que je n'entends léguer à Charles la propriété de sa portion desdits biens que dans le cas où il laissera, à l'époque de son décès, des enfants issus d'un légitime mariage et, le contraire arrivant, je lui lègue

(1) Poitiers, 30 juillet 1830, et Rejet, 20 décembre 1831 (Daloz, au mot *Substitution*, n^o 149). Comparez Poitiers, 21 juin 1825 (Daloz, au mot *Substitution*, n^o 198), et Montpellier, 28 janvier 1864 (Daloz, 1865, 2, 59).

seulement la jouissance et l'usufruit desdits biens, et audit cas je lègue la nue propriété à Paul, mon neveu. » La cour de Toulouse a décidé qu'il n'y avait pas de substitution. Si Paul arrive au legs, est-ce comme substitué? Non, il est substitué vulgairement à Charles; c'est dire que s'il recueille les biens, c'est parce que Charles ne peut pas les recueillir, la condition sous laquelle il y était appelé ayant fait défaut: Charles n'étant pas légataire de la propriété, il ne peut être chargé de la conserver et de la rendre. Il est vrai que le testateur avait commencé par lui donner les biens en propriété, mais il modifia ensuite cette institution par une condition résolutoire: en cas de mort sans enfants, le droit de propriété de Charles est résolu et transformé en usufruit; il meurt donc usufruitier, et l'usufruitier ne peut jamais être chargé de conserver et de rendre; donc Paul ne reçoit pas les biens des mains de Charles, il les reçoit du testateur sans intermédiaire, ce qui est décisif (1).

Dira-t-on qu'il en est de même dans les substitutions? Quand la substitution s'ouvre, le droit de l'institué aussi n'aura été qu'une jouissance, un usufruit; ce qui n'empêche pas qu'il transmette les biens au substitué. L'article 899 répond à l'objection; il permet de disposer de l'usufruit au profit de l'un et de la nue propriété au profit de l'autre; et ce qu'il permet de faire purement et simplement, il permet aussi de le faire sous condition. Eh bien, dans l'espèce, le legs fait au profit de Charles est un legs conditionnel en usufruit, puisque, par l'effet de la condition résolutoire, le legs de la propriété est transformé en legs d'usufruit.

422. La même question s'est présentée devant la cour de cassation dans une espèce où le petit-fils de la testatrice était gratifié en premier ordre. Au moment où l'aïeule testait, son fils était mort laissant un petit-fils; la testatrice, sans instituer son petit-fils, disait: « Dans le cas où mon petit-fils mourrait sans postérité, je veux qu'il soit réputé n'avoir recueilli qu'en usufruit sur sa tête la moi-

(1) Toulouse, 15 juin 1833 (Daloz, au mot *Substitution*, n° 165). Comparez Paris, 22 janvier 1836 (Daloz, n° 167).

tié de ma succession. Dans le même cas, je lègue la propriété de cette moitié, *sous condition suspensive*, à mes neveux et nièces, qui la recueilleront par souches. Il en résulte que mon petit-fils ne recueillera la moitié de ma succession que *sous condition résolutoire*, savoir: qu'il mourra laissant de la postérité. » Cette rédaction, avec ses formules juridiques, trahit la main du jurisconsulte; on peut formuler la disposition en ces termes: « Je lègue mon disponible à mon petit-fils sous la condition résolutoire qu'il meure sans postérité; si cette condition se réalise, je lui lègue l'usufruit de mon disponible et la nue propriété à mes neveux et nièces. » Y a-t-il substitution? La cour de cassation a jugé qu'il n'y en avait pas. Il y a, dit-elle, deux donations conditionnelles distinctes, l'une d'usufruit, l'autre de nue propriété; donc il faut appliquer l'article 899 qui permet de donner l'usufruit à l'un et la nue propriété à l'autre, sans distinguer si la disposition est pure et simple ou conditionnelle; les conditions résolutoire et potestative sont d'ailleurs permises dans les donations et testaments, aussi bien que dans les contrats. Le tribunal de première instance avait jugé que la disposition litigieuse contenait une substitution; la cour de cassation démontre qu'il n'y en a pas. Supposons, dit-elle, que la condition se réalise du vivant de la testatrice, c'est-à-dire que son petit-fils vienne à précéder sans postérité; il en résultera qu'il n'aura jamais rien reçu, ni usufruit, ni nue propriété; le legs qui lui a été fait devient caduc. Qui recueillera les biens? Les neveux et nièces. Est-ce en vertu d'une substitution? Oui, en vertu d'une substitution vulgaire. Non, en vertu d'une substitution prohibée. Il n'y a pas d'institué dans cette hypothèse; il ne peut donc avoir ni substitué ni substitution. Si la condition ne se réalise qu'après le décès de la testatrice, c'est-à-dire, si son petit-fils décède sans postérité, il aura été légataire de l'usufruit; la condition sous laquelle les neveux et nièces sont appelés se réalisant, ils viennent à l'hérédité directement, leur droit rétroagissant au jour du décès du testateur, ils auront la nue propriété à partir de ce moment; ils recevront les biens, non du petit-fils à

son décès, mais directement de la testatrice, qui leur en transmet la propriété par l'effet de sa volonté. Cela exclut la substitution, comme nous venons de le dire (1).

M. Demolombe critique vivement cette décision. « Si, dit-il, elle fait jurisprudence, nous craignons fort que la formule approuvée par la cour de cassation ne devienne un protocole tout fait à l'usage de ceux qui voudraient établir des substitutions prohibées. » C'est dire que la clause litigieuse a pour but et pour effet d'é luder la prohibition de l'article 891, qu'elle présente, par conséquent, au fond tous les caractères, tous les inconvénients des substitutions fidéicommissaires. Le petit-fils, dit M. Demolombe, devient, à la mort de son aïeule, plein propriétaire des biens légués; il conserve cette propriété pendant sa vie; il les rend, à sa mort, aux neveux et nièces de la testatrice s'il meurt sans postérité. C'est une substitution déguisée sous la forme d'un legs conditionnel d'usufruit et de nue propriété. Nous avons répondu d'avance à l'objection. Il n'est pas exact de dire que le petit-fils devient propriétaire des biens légués avec charge de les conserver et de les rendre aux neveux et nièces, s'il meurt sans postérité. Car si cette condition se réalise, il n'aura jamais été propriétaire, il n'aura été qu'usufruitier; ce sont les neveux et nièces qui auront toujours été propriétaires, et cela, comme le dit très-bien la cour de cassation, non du jour où le petit-fils meurt, mais du jour du décès de la testatrice; ils reçoivent donc les biens directement de la testatrice, ils sont nus propriétaires à partir de sa mort.

M. Demolombe dit que la disposition litigieuse n'est point celle que l'article 899 autorise. Ce que la loi permet, selon lui, c'est d'attribuer actuellement, c'est-à-dire au moment où la libéralité se fait, donc lors du décès, s'il s'agit d'un legs, la nue propriété à l'un, l'usufruit à l'autre. *Actuellement*, qu'est-ce à dire? Faut-il que la disposition soit pure et simple? C'est nier que le testateur puisse donner l'usufruit et la nue propriété sous condition. La loi ne dit pas que le testateur doive disposer purement et

(1) Rejet, 30 avril 1855 (Daloz, 1855, 1, 207).

simplement; l'exiger, c'est, d'une part, introduire dans l'article 899 une distinction et une restriction qui ne s'y trouvent point; c'est, d'autre part, défendre au testateur de disposer sous condition. Il est vrai que les dispositions conditionnelles peuvent déguiser une substitution fidéicommissaire; nous y reviendrons. Dans l'espèce, il n'y a pas de substitution.

M. Demolombe soutient que la position du petit-fils, dans l'espèce, est exactement celle d'un grevé dans une substitution fidéicommissaire. Ce prétendu légataire de l'usufruit, dit-il, est en même temps légataire de la nue propriété, de sorte que jusqu'à sa mort il est plein et entier propriétaire comme l'est un grevé. Il nous semble que le critique oublie les conditions. Peut-on dire que le petit-fils est plein propriétaire alors qu'à côté de lui se trouvent des neveux qui sont propriétaires sous une condition suspensive, condition qui, en se réalisant, résoudra rétroactivement le droit du petit-fils à ce point qu'il n'aura jamais été qu'usufruitier?

M. Demolombe ajoute qu'à la mort du petit-fils les choses se passent comme dans le cas de substitution. Si les neveux et nièces lui survivent, sa propriété sera résolue, les neveux et nièces recueilleront les biens *absolument* comme des grevés à la mort du substitué. *Absolument!* Non, car les substitués tiennent leur droit immédiatement du grevé, obligé de conserver les biens pour les leur rendre; tandis que les neveux et nièces reçoivent directement les biens de la testatrice sans intermédiaire aucun; ce qui fait qu'ils doivent être conçus à la mort de la testatrice, tandis que les substitués ne doivent pas être conçus à ce moment. La différence est capitale: il n'y a pas de substitution lorsqu'il n'y a pas d'institué qui transmette les biens au substitué (1).

Il nous reste un scrupule qui a entraîné Coin-Delisle et les éditeurs de Zachariæ. Si l'on valide la clause par laquelle un legs de pleine propriété est converti éventuel-

(1) Demolombe, t. XVIII, p. 137, n° 120. Comparez Coin-Delisle, *Revue de législation*, 1856, t. IX, p. 239 et suiv. Aubry et Rau, t. VI, p. 12, note 8, § 694.

lement en un legs d'usufruit, on donne un moyen d'é luder la prohibition des substitutions fidéicommissaires, car cette clause produit des effets identiques. Nous pourrions répondre, comme le font MM. Aubry et Rau sur une autre question, que ce n'est pas éluder la loi que d'user d'un droit qu'elle donne, et nous croyons que l'article 899, combiné avec les dispositions conditionnelles, donne au disposant le droit qu'on lui conteste. Mais cette réponse ne nous satisfait pas entièrement. On a dit, et non sans raison, que l'article 899 doit être entendu et appliqué de manière à ne pas annuler l'article 896. Il y a une réponse plus directe à l'objection; nous l'avons faite d'avance en établissant la différence qui existe, en droit, entre la clause litigieuse et la vraie substitution fidéicommissaire. Les effets ne sont pas les mêmes en droit, et les inconvénients sont moindres. En droit, il n'y a pas deux propriétaires successifs d'une même chose, le premier gratifié n'étant qu'usufruitier par l'effet de la condition qui résout le legs fait en propriété. Il n'y a qu'un seul légataire de la propriété si la condition résolutoire se réalise, c'est le second gratifié, celui-ci tient son droit directement du disposant sans intermédiaire aucun; aussi doit-il exister au moment où le testateur décède, tandis que, dans la substitution fidéicommissaire, le second gratifié reçoit les choses du premier, et il suffit qu'il existe lorsque la substitution s'ouvre par le décès de l'institué. En fait, la condition résolutoire rend la propriété incertaine tant qu'elle est en suspens et nuit, par conséquent, à la circulation des biens; on ne sait qui sera propriétaire, le premier gratifié ou le second. C'est là notre scrupule, mais nous croyons que le législateur seul y pourrait faire droit, l'interprète ne le peut pas, puisqu'il étendrait la prohibition des substitutions à une clause qui n'en présente pas tous les caractères ni tous les inconvénients. Il faudrait aller jusqu'à prohiber la clause résolutoire dans les dispositions testamentaires. Cette prohibition n'existe pas dans la loi.

423. On cite comme ayant consacré l'opinion contraire à celle que la cour de cassation a adoptée un arrêt de la

cour de Metz. Il est vrai que la cour de Metz paraît approuver la critique que Coin-Delisle a faite de la décision que nous avons essayé de défendre; mais ce n'est pas la doctrine soutenue par cet éminent jurisconsulte et, à sa suite, par les éditeurs de Zachariæ et par Demolombe, que la cour de Metz a sanctionnée. Elle a puisé les motifs de décider dans les clauses toutes particulières de l'acte. C'est un arrêt d'espèce, tandis que la cour de cassation a rendu un arrêt de principe. Il serait trop long et de plus inutile d'entrer dans le détail des circonstances de la cause, ces circonstances variant d'un cas à l'autre. Nous ne citerons que la clause qui, d'après la cour de Metz, prouve que le disposant voulait faire et avait réellement fait une substitution. Le testateur voulait assurer ses biens à son neveu et aux enfants de son neveu, ou au petit-neveu de sa femme, à l'exclusion de ses parents collatéraux. Il commence par donner à son neveu l'usufruit de ses biens, puis il institue conjointement légataires de la nue propriété son neveu et le petit-neveu de sa femme. Ensuite il prévoit le décès de son neveu laissant ou ne laissant pas de descendants. Ici la pensée de substitution se fait jour. Le testateur ne se borne pas à dire que si, à son décès, son neveu laisse des enfants, ceux-ci sont appelés à succéder de préférence au petit-neveu de sa femme; cette disposition eût été très-valable; c'est celle que la loi autorise dans l'article 898 et qui est connue sous le nom de substitution vulgaire. La substitution vulgaire suppose que l'un des gratifiés ne la recueille pas, il n'y a donc jamais qu'un seul gratifié; tandis que, dans l'espèce jugée par la cour de Metz, il y en avait deux. Il est manifeste, dit l'arrêt, que le disposant a prévu le cas où son neveu viendrait à mourir après lui, ayant déjà recueilli et, dans cette hypothèse, s'il mourait sans enfants, il voulait que toute l'hérédité fût recueillie par le petit-neveu de sa femme. La clause, ainsi entendue, contenait certainement une substitution, puisque le neveu du testateur commençait par recueillir les biens pour les transmettre à sa mort au petit-neveu par alliance du disposant. Telle est la circonstance particulière de la cause

qui a décidé la cour de Metz. Nous renvoyons aux recueils d'arrêts pour les détails (1).

424. L'arrêt de la cour de Metz méritait d'être mentionné; il prouve que la clause contenant disposition d'usufruit et disposition de la nue propriété peut cacher une substitution, et il va sans dire que, dans ce cas, il faut appliquer l'article 896. Il ne peut pas dépendre du disposant de faire une substitution prohibée, en la faisant en apparence sous une forme que la loi autorise. Il en serait de même si le testament contenait une clause évidente de substitution, et si une autre clause, prévoyant la remise des biens que l'institué ferait de son vivant au substitué, permet à l'institué de retenir l'usufruit des biens; cette clause d'usufruit ne détruit pas la première, qui est entachée de substitution et nulle comme telle. La cour de Pau l'a jugé ainsi, et au point de vue des principes, cela n'est pas douteux (2). Quant à l'appréciation des faits et des clauses, nous l'acceptons telle que les cours la font; nous venons d'en dire la raison (n° 423).

ARTICLE 2. L'ordre successif.

N° 1. PRINCIPE.

425. Les auteurs s'accordent à dire que l'ordre successif est un caractère essentiel des substitutions fidéicommissaires. Il ne suffit pas que la même chose soit donnée ou léguée à deux personnes pour qu'il y ait substitution; il faut que le second gratifié ne recueille les biens qu'après que le premier les a recueillis. De sorte que la propriété repose successivement sur deux têtes : l'institué est propriétaire jusqu'à sa mort; à ce moment, le substitué prend les biens et en devient propriétaire à son tour. L'un et l'autre tiennent leur libéralité du disposant, mais avec cette différence qui caractérise la substitution, c'est que l'institué reçoit les biens des mains du disposant, tandis que le substitué les reçoit par l'inter-

(1) Metz, 7 juillet 1869 (Dalloz, 1869, 2, 226).

(2) Pau, 10 juin 1830 (Dalloz, au mot *Substitution*, n° 189).

médiaire de l'institué. L'article 896 consacre ce principe, qui est de tradition. Il suppose qu'il y a un donataire, un héritier institué ou un légataire, donc un premier gratifié recueillant les biens à titre de propriétaire, puisque la donation et le legs sont des actes translatifs de propriété. L'article ajoute que l'institué doit conserver les biens et les rendre à un tiers, qui est le substitué. C'est donc de l'institué que le substitué reçoit les biens, non pas que l'institué les lui donne ou les lui lègue, l'institué les lui rend comme en étant chargé par le disposant. Reste à savoir quand il doit les rendre; nous dirons plus loin que c'est à sa mort (1).

Tel est l'ordre *successif*. Ce terme indique plus qu'une transmission de biens qui se fait successivement, l'une après l'autre : il marque que la transmission se fait à titre de *succession*; c'est un ordre spécial de succéder que le disposant crée, ordre qui déroge à l'ordre légal et régulier dans lequel les parents sont appelés à succéder. Ce caractère des substitutions est un des motifs qui les ont fait prohiber. Bigot de Préameneu en a fait la remarque dans la discussion assez longue à la suite de laquelle le conseil d'Etat admit, en principe, une exception à la prohibition des substitutions fidéicommissaires. La donation et le testament sont des actes par lesquels la propriété se transmet et s'acquiert. Tel est le droit commun. La substitution n'est pas un simple transport de propriété, c'est un *ordre* établi entre les personnes que le disposant appelle pour se succéder les unes aux autres. C'est constituer pour les générations futures l'état et l'organisation de la famille. Bigot de Préameneu dit très-bien que c'est faire un acte de législation plutôt qu'exercer un droit privé. Pour mieux dire, ce n'est plus un droit, c'est un privilège qui est en opposition avec le droit. En effet, le droit de l'homme sur ses biens cesse à sa mort; par les substitutions, il se survit à lui-même, il dispose encore de ses biens alors qu'il n'existe plus; car ce sont des enfants à naître qui reçoivent les biens comme sub-

(1) Toullier, t. III, § 1, p. 14, n° 24. Aubry et Rau, t. VI, p. 11, note 4.