

decir (núms. 560 y 561), no es dudosa. Queda por saber cómo se ejercita la previa separación.

*III. Cómo se ejercita la previa separación.*

564. Vamos á tomar del informe de Boissy d' Anglas, sobre la ley de 1819, un ejemplo que mostrará cómo se verifica la previa separación. Un inglés muere dejando un hijo establecido en Inglaterra, y unos nietos en Francia de una hija casada con un francés. Aquí se trata de bienes situados en los dos países. El derecho fiscal existe en Inglaterra, y en Francia se ha abolido. Si los nietos del difunto se presentan á la herencia de su abuelo en Inglaterra, se les rechazará como súbditos del rey de Francia. En virtud de la ley de 1819, el inglés será admitido á los bienes que su padre pone en Francia, pero los hijos de su hermana comenzarán por separar de aquellos bienes la mitad del valor de los que están situados en Inglaterra, y de los que están excluidos por la ley inglesa. A este efecto, se hace una masa de los bienes que componen la sucesión; los hijos franceses recibirán la mitad de toda la herencia, y el sobrante se abandonará al heredero extranjero (1).

565. Se procede así cuando la exclusión pronunciada por la ley extranjera contra los herederos franceses aprovecha indistintamente á todos sus co-herederos extranjeros; la separación se hace entonces de todos los bienes que están en Bélgica. Estos bienes, decía Boissy d' Anglas, serán para ellos una verdadera prenda, sobre la cual ejercerán una especie de privilegio. Pero no puede procederse de la misma manera cuando el beneficio de la ley extranjera no aprovecha más que á uno solo ó algunos de los he-

<sup>1</sup> Cómparese sentencia de denegada apelación, de 10 de Febrero de 1842 (Dalloz, "Sucesiones," núm. 116). Grenoble, 25 de Agosto de 1848 (Dalloz, 1849, 2, 248).

rederos extranjeros, estando los otros excluidos tanto como los herederos belgas. La ley de 1865 quiere la igualdad; rota con ventaja de los herederos extranjeros por la exclusión de los belgas, debe restablecerse, pero naturalmente contra los que se aprovechan de la desigualdad; luego cuando la exclusión no aprovecha sino á algunos herederos extranjeros, la previa separación no debe ejercerse sino sobre la parte de estos herederos, y no sobre la de los extranjeros que están igualmente excluidos; porque de lo contrario, una ley de igualdad vendría á ser una ley de desigualdad. La corte de casación ha fallado en este sentido (1). Se objeta que limitando la previa separación á la parte del heredero extranjero que es privilegiado, podrá suceder que, aún agotando su parte en los bienes situados en Bélgica, los herederos belgas no están satisfechos de la parte que les corresponde en la herencia, según el código Napoleón. Esto es verdad; pero el legislador no habría podido darles una acción sobre la parte de los extranjeros excluidos, sino violando la justicia; y ésta debe, en todo caso, superar á la igualdad.

566. Así, pues, los herederos extranjeros excluidos tomarán su parte de los bienes situados en Bélgica. Se ha pretendido que hay que ir más lejos y permitirles que ejerzan la previa reparación sobre dichos bienes á fin de restablecer la igualdad entre todos los herederos. La corte de casación ha rechazado tal opinión. ¿Con qué título los extranjeros apartarían de la porción de que están excluidos sobre los bienes situados en Bélgica? Ellos no pueden invocar la ley extranjera, porque ésta precisamente es la que los excluye. ¿Invocarían la ley belga? Se les contestará, como lo hemos hecho (núm. 558), que la ley de 1865 ha concedido una protección especial á los herederos bel-

<sup>1</sup> Sentencia de casación, de 27 de Agosto de 1850 (Dalloz, 1850, 1, 257).

gas, pero que no ha querido ni debido extender su solicitud á los herederos extranjeros. Cierto es que éstos serán vulnerados, pero no pueden quejarse, puesto que el perjuicio que experimentan resulta de la ley á la que están sometidos y de la que, en otras circunstancias, sacan partido (1).

#### IV. Competencia.

567. De derecho común la sucesión se abre en el lugar del domicilio del difunto y el tribunal de dicho lugar es el competente para ventilar las contiendas que surjan entre los herederos hasta la partición (núm. 525). La ley de 1865 deroga este principio. Supuesto que los herederos belgas están autorizados para ejercer una previa separación en los bienes situados en Bélgica, síguese que las contiendas á que dé lugar dicha separación deben llevarse ante los tribunales belgas. No hay que distinguir si la sucesión es mobiliaria ó inmobiliaria. A la verdad, las sucesiones mobiliarias se rigen por el estatuto personal del extranjero. Pero el objeto de la ley de 1865 ha sido precisamente derogar este estatuto, por interés de los herederos belgas. ¿Quién amparará sus derechos en caso de contienda? Evidentemente que los tribunales de Bélgica. Esto es de jurisprudencia (2).

568. Si un extranjero muriese en Bélgica, sin dejar ningún heredero belga, ¿serán competentes los tribunales belgas? Sí, si el extranjero estuviese domiciliado en Bélgica; en este caso sería aplicable el art. 110. No podría objetarse la calidad de extranjero de los litigantes; en efecto, como la ley les da el derecho de suceder en Bélgica, implícitamente les otorga el derecho de llevar las con-

1 Sentencia de denegada apelación, de 29 de Junio de 1863 (Dalloz, 1863, 1, 419).

2 Sentencia de casación, de 29 de Diciembre de 1856 (Dalloz, 1856, 1, 471).

tiendas, concernientes á la sucesión, ante los tribunales belgas. Pero si el extranjero, fallecido en Bélgica, tuviere su domicilio en el extranjero, los tribunales belgas dejarían de ser competentes; el art. 110 ya no sería aplicable, supuesto que la sucesión se abre en el extranjero; y la ley de 1865 no lo sería, supuesto que no hay herederos belgas (1).

Estos principios tienen una excepción cuando la contienda es concerniente á inmuebles situados en Bélgica. En este caso habría lugar á aplicar el art. 3, por cuyos términos los inmuebles poseídos en Francia por extranjeros, se rigen por la ley francesa. Esto fué lo que la corte de casación decidió en el siguiente caso: el príncipe Ghyka, hospedador de Moldavia, al casarse en segundas nupcias, había reconocido en el contrato de matrimonio que los bienes aportados por la futura, consistían en el castillo de Mée, situado en el cantón de Melun, el mobiliario de dicho castillo, una suma de 200,000 francos y dos inscripciones de renta de 4,054 francos. Después de la muerte de aquél, los hijos del primer lecho formularon contra la viuda una acción de restitución de aquellos bienes que sostenían que eran puramente ficticios. La corte de París se declaró incompetente, porque se trataba de la sucesión de un extranjero, abierta en el extranjero. A recurso interpuesto, la corte de casación mantuvo la incompetencia en lo concerniente á los valores mobiliarios, pero casó el fallo en lo referente al castillo de Mée. En cuanto á los muebles, la corte suprema falló que debía seguirse la antigua regla, siempre subsistente, según la cual, aquellos bienes siguen á la persona de su propietario y se reputan existentes en el lugar de la apertura de la sucesión, salvo el caso previsto por la ley de 14 de Julio de 1819; esta ley no tenía

1 París 13 de Marzo de 1850 (Dalloz, 1852, 2, 79).

que ver en la cuestión, supuesto que no había herederos franceses. En cuanto al castillo de Mée, el art. 3, daba la competencia á los tribunales franceses, por ser aquél un inmueble situado en Francia (1).

FIN DEL TOMO OCTAVO.

1 Sentencia de casación de 22 de Marzo de 1865 (Daloz, 1865, 1, 137).

## INDICE DE LAS MATERIAS

CONTENIDAS EN ESTE TOMO

### TITULO IV

DE LAS SERVIDUMBRES.—(Continuación).

CAPITULO III.—DE LAS SERVIDUMBRES LEGALES

*Sección III.—De las servidumbres de utilidad  
privada*

§ III. De las plantaciones

Núm. 1. De la distancia

- |   |  |    |
|---|--|----|
| 1 | ¿Por qué el propietario no puede plantar en la línea separativa de las dos heredades?.....   | 3  |
| 2 | ¿Resulta del art. 671 una presunción legal de propiedad?.....  | 4  |
| 3 | ¿No se aplica el art. 671 á los árboles plantados por mano del hombre?.....  | 5  |
| 4 | ¿Se aplica el art. 671 á las fincas urbanas? ¿ <i>Quid</i> si existe un uso que permite plantar sin observar distancia? ¿ <i>Quid</i> si las heredades están cercadas?.....  | 6  |
| 5 | ¿Hay que distinguir, respecto ha las heredades rústicas, el cultivo diverso de los predios? ¿ <i>Quid</i> si uno de los predios es boscoso ó ámbos lo son?.....  | 9  |
| 6 | ¿Cuál es la distancia legal? ¿Qué usos se mantienen y cómo se prueban?.....  | 11 |
| 7 | ¿ <i>Quid</i> de los árboles de alto tallo que se mantienen á la altura de los árboles de bajo tallo? ¿ <i>Quid</i> si un uso consagra este sistema? ¿ <i>Quid</i> si un árbol de alto tallo está plantado en un vallado?..... | 12 |
| 8 | ¿Cómo se mide la distancia?.....   | 16 |

Núm. 2. Sanción. Prescripción.

- 9 El derecho de mandar arrancar los árboles es absoluto;