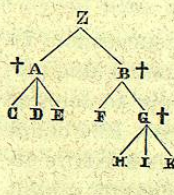


* Mais auparavant réglons une petite difficulté à laquelle peut donner lieu l'hypothèse qui nous occupe. Supposons, modifiant un peu l'espèce figurée dans le tableau qui précède, que B n'ait laissé en mourant que deux enfants E et F. Le *de cuius* laisse donc quatre petits-enfants, dont deux issus de A précédé, et deux de B précédé également. Faudra-t-il encore maintenir en cette hypothèse le principe de la représentation et du partage par souches qu'elle engendre? Au premier abord on n'en voit pas l'utilité, et il semble plus simple de décider que les quatre petits-enfants viendront de leur chef et partageront par tête. N'est-ce pas la même chose de faire tout de suite quatre lots, ou d'en faire deux pour les diviser ensuite chacun en deux parties égales? Il faut cependant maintenir le principe, car la loi ne distingue pas. Et d'ailleurs il peut y avoir à cela un double intérêt : 1° le principe de la représentation étant admis, il en résultera que les descendants devront rapporter les dons faits à leur père par le défunt; ils seraient dispensés de ce rapport au contraire, s'ils venaient de leur chef (art. 848); — 2° si l'un des descendants renonce, sa part accroîtra à la souche dont il est issu; elle accroîtrait au contraire à tous les héritiers indistinctement, si dans l'espèce les descendants étaient appelés de leur chef.



Troisième espèce. Il y a toujours dans l'espèce figurée au tableau ci-contre deux souches copartageantes A et B. Donc on doit faire deux lots égaux. Le lot attribué à la souche A se divisera en trois parties égales qui seront attribuées à C, D et E. Quant au lot attribué à la souche B, il faudra le diviser d'abord en deux parties, dont une sera attribuée à F; la seconde se divisera en trois parties égales pour les trois arrière-petits-fils, H, I, K, enfants de G précédé.



Dernière espèce. L'un des fils A du défunt est renonçant, l'autre B indigne. Par conséquent ni l'un ni l'autre ne peut être représenté. Le premier degré ne fournissant ainsi aucun parent apte à recueillir la succession et personne ne pouvant venir occuper ce degré par la représentation (arg., art. 744), la succession est déférée au degré subséquent. A ce degré on trouve C et E petits-fils du défunt. Recueilleront-ils la succession à l'exclusion de F et G, arrière-petits-fils issus de D précédé? Non, parce que F et G monteront par la représentation dans le degré qu'occupait D. Finalement donc C et

E prendront chacun un tiers, et le dernier tiers se partagera entre F et G représentants de E. Les trois souches copartageantes sont ici C, D et E, parce qu'ils constituent les trois unités que l'on rencontre dans le degré appelé à la succession.

Si, au lieu de supposer A renonçant, on le suppose précédé, la succession tout entière reviendra à son fils C, qui par la représentation montera dans le premier degré, auquel ne peuvent pas parvenir les autres descendants issus de B indigne.

A la place d'enfants du défunt mettez des frères ou sœurs dans les différentes espèces qui viennent d'être proposées, et vous aurez les diverses hypothèses prévues par l'article 742.

66. Différence entre la représentation et la transmission. — La transmission suppose que l'héritier du défunt lui a survécu, mais est mort avant d'avoir exercé son option (acceptation ou répudiation). Il *transmet* alors son droit héréditaire tel qu'il le possédait à son propre héritier, comme il lui transmet tous ses autres biens. Celui-ci pourra donc accepter ou répudier la succession transmise, comme aurait pu le faire son auteur lui-même. Mais il ne le peut qu'en qualité d'héritier de celui-ci, et qu'autant par conséquent qu'il accepte sa succession. — Au contraire la représentation suppose le décès de l'un des héritiers présomptifs du défunt, et la

loi permet à ses descendants de venir occuper son degré et exercer ses droits. Mais c'est de la loi qu'ils tiennent cette faculté, et non du représenté; ils peuvent donc l'exercer, alors même qu'ils auraient renoncé à la succession de celui-ci.

SECTION III, IV ET V

DES SUCCESSIONS DÉFÉRÉES AUX DESCENDANTS. — DES SUCCESSIONS DÉFÉRÉES AUX ASCENDANTS. — DES SUCCESSIONS COLLATÉRALES

67. Nous réunissons ces trois sections, parce qu'elles sont relatives à un même ordre d'idées, et que d'ailleurs l'absence de toute méthode dans la disposition et la répartition des articles qu'elles contiennent nous obligera à de fréquentes interversions.

L'objet de ces trois sections est la désignation de l'héritier du défunt. Nous connaissons déjà les grandes lignes du système adopté sur ce point par notre législateur. Il établit d'abord divers ordres ou classes d'héritiers. L'article 731 en indique trois; mais il en existe quatre en réalité, échelonnés les uns au-dessous des autres dans l'ordre suivant : 1° descendants; 2° collatéraux privilégiés; 3° ascendants; 4° collatéraux ordinaires. Chacun de ces ordres en principe n'est appelé à la succession qu'à défaut de celui qui précède (1). La proximité du degré de parenté est donc indifférente d'un ordre à l'autre. C'est ainsi qu'un petit-fils du défunt, qui est au deuxième degré, exclut le père de celui-ci, qui est au premier, parce que le petit-fils appartient au premier ordre et le père au deuxième. Entre parents appartenant au même ordre, la préférence est accordée au plus proche en degré; les parents du même degré sont admis concurremment, et partagent par tête; sauf sur ces deux derniers points ce qui a été dit au sujet de la représentation, qui d'une part permet à des héritiers précédés par d'autres d'un degré plus rapproché de succéder concurremment avec eux, et qui d'autre part donne lieu au partage par souches.

PREMIER ORDRE : DESCENDANTS.

68. L'ordre le plus favorable est celui des descendants, *quum prima causa sit suorum heredum*; il exclut tous les autres. « Les enfants ou leurs descendants », dit l'article 745, al. 1, « succèdent à leurs père et

(1) Cette proposition toutefois ne doit pas être isolée de la règle du partage par moitié entre les deux lignes paternelle et maternelle, lorsqu'il s'agit d'une succession dévolue à des ascendants ou à des collatéraux. Il y a alors comme deux successions distinctes à considérer, dans chacune desquelles il faut observer la hiérarchie des divers ordres. Ainsi c'est seulement dans la ligne à laquelle il appartient qu'un ascendant ordinaire exclura un collatéral ordinaire; il n'exclurait pas les collatéraux de l'autre ligne.

» mère, aïeuls, aïeules ou autres ascendants, sans distinction de sexe ni de primogéniture, et encore qu'ils soient issus de différents mariages ».

Les enfants ou leurs descendants. Il ne s'agit que des enfants ou descendants légitimes, auxquels il y a lieu d'assimiler les enfants légitimés (art. 333) et les enfants adoptifs (art. 350), mais non les descendants de ceux-ci (voy. t. I, n° 788). Quant aux enfants naturels, leurs droits sont réglés par les articles 756 et s.

Sans distinction de sexe ni de primogéniture, et encore qu'ils soient issus de différents mariages. Notre article consacre ainsi l'abolition, prononcée par les lois révolutionnaires, des divers privilèges admis dans notre ancien Droit coutumier (*supra*, n° 55). Désormais les *femelles* (Cout. de Normandie) succéderont comme les mâles, les puînés comme les aînés. Enfin cette circonstance, que les enfants d'un même père ou d'une même mère sont issus de divers mariages, ne sera plus une cause d'inégalité entre eux.

Notre article ajoute : « Ils succèdent par égales portions et par tête, quand ils sont tous au premier degré et appelés de leur chef : ils succèdent par souche, lorsqu'ils viennent tous ou en partie par représentation ».

Les mots « quand ils sont tous au premier degré et appelés de leur chef » signifient : quand ils sont tous au premier degré, et quand, étant d'un degré plus éloigné, ils sont appelés de leur chef. On aurait exprimé cette idée beaucoup plus clairement, en substituant la disjonctive *ou* à la conjonctive *et*, mieux encore en disant simplement : quand ils sont tous appelés de leur chef.

DEUXIÈME ORDRE : COLLATÉRAUX PRIVILÉGIÉS

69. La nécessité d'intercaler cet ordre entre celui des descendants et celui des ascendants résulte de l'article 750.

A défaut de descendants, la succession est dévolue aux collatéraux privilégiés (frères et sœurs du défunt ou descendants d'eux), qui excluent tous autres héritiers, à l'exception cependant des ascendants privilégiés que la loi admet à concourir avec eux. Nous avons donc à examiner successivement le cas où les collatéraux privilégiés viennent seuls, et celui où ils viennent en concours avec des ascendants privilégiés.

PREMIÈRE HYPOTHÈSE. Il n'existe aucun ascendant privilégié, mais seulement un ou plusieurs collatéraux privilégiés. Ces derniers recueilleront la succession tout entière, à l'exclusion de tous autres parents, soit ascendants, soit collatéraux. « En cas de prédécès des père et mère d'une personne morte sans postérité », dit l'article 750, al. 1, « ses frères, sœurs ou leurs descendants sont appelés à la succession, à l'exclusion des ascendants et des autres collatéraux ». Et remarquez que ce privilège appartient, non-seulement aux frères et sœurs germains du défunt,

mais aussi à ses frères unilatéraux (frères utérins ou consanguins) et à leur descendance. Ainsi un frère utérin recueillera toute la succession, à l'exclusion de tous les autres parents (ascendants ou collatéraux), même de ceux de la ligne paternelle à laquelle il n'appartient pas. C'est ce qui résulte à n'en pas douter, non-seulement de la généralité des termes de notre article, qui fournit à cet égard un argument d'autant plus décisif que sa rédaction primitive visait seulement les frères germains, mais aussi de l'article 752 *in fine*, ainsi conçu : « S'il n'y a de frères et sœurs que d'un côté, ils succèdent à la totalité à l'exclusion de tous autres parents de l'autre ligne ». Exception remarquable au principe de la division entre les deux lignes, que l'article 733, en formulant le principe lui-même, nous avait déjà annoncée par ces mots : « sauf ce qui sera dit à l'article 752 ».

DEUXIÈME HYPOTHÈSE. Les collatéraux privilégiés trouvent en face d'eux les père et mère du défunt (ascendants privilégiés) ou l'un d'eux. Un concours va s'établir entre les deux catégories de privilégiés. Chaque ascendant privilégié a droit à un quart ; le reste, c'est-à-dire la moitié s'il y a deux ascendants privilégiés, et les trois quarts s'il n'y en a qu'un seul, revient aux collatéraux privilégiés, qui le partagent entre eux par têtes ou par souches suivant les cas. Cette formule est beaucoup plus simple que celle des articles 748, 749 et 751, ainsi conçus :

Art. 748. « Lorsque les père et mère d'une personne morte sans postérité lui ont surécu, si elle a laissé des frères, sœurs ou des descendants d'eux, la succession se divise en deux portions égales, dont moitié seulement est déferée au père et à la mère, qui la partagent également. — L'autre moitié appartient aux frères, sœurs ou descendants d'eux, ainsi qu'il sera expliqué dans la section V du présent chapitre ».

Art. 749. « Dans le cas où la personne morte sans postérité laisse des frères, sœurs ou des descendants d'eux, si le père ou la mère est prédécédé, la portion qui lui aurait été dévolue, conformément au précédent article, se réunit à la moitié déferée aux frères, sœurs ou à leurs représentants, ainsi qu'il sera expliqué à la section V du présent chapitre ».

Au cas de prédécès il faut assimiler celui de la renonciation ou de l'indignité de l'un des père et mère (arg., art. 749 et 785). L'autre n'aurait donc droit qu'au quart.

Art. 751. « Si les père et mère de la personne morte sans postérité lui ont surécu, ses frères, sœurs ou leurs représentants ne sont appelés qu'à la moitié de la succession. Si le père ou la mère seulement a surécu, ils sont appelés à recueillir les trois quarts ».

Ce dernier article n'est qu'une répétition inutile des articles 748 et 749.

Notons encore ici une grave dérogation à l'article 733. Le plus souvent l'application des dispositions que nous venons de transcrire détruira l'équilibre, que la loi

établit en principe entre les deux lignes de parenté. Ainsi, le défunt ayant laissé son père, sa mère et un frère utérin, il arrivera que la ligne maternelle recueillera les trois quarts. Mettez un frère consanguin à la place du frère utérin, et la balance penchera du côté de la ligne paternelle. Un résultat semblable se produit au cas où le défunt laisse son père et un frère utérin, ou sa mère et un frère consanguin. Dans l'un et l'autre cas, le frère a droit aux trois quarts, et la ligne à laquelle il appartient se trouve ainsi avantagée.

70. Il reste à savoir comment les collatéraux privilégiés, quand il y en aura plusieurs, se partageront la succession ou la portion de succession qui leur est déferée d'après les règles qui viennent d'être exposées. Ce point est régi par les articles 750, al. 2, et 752. Le premier dit : « *Ils succèdent ou de leur chef, ou par représentation, ainsi qu'il a été réglé dans la section II du présent chapitre* ». Nous connaissons déjà ce principe. Voici maintenant l'article 752 : « *Le partage de la moitié ou des trois quarts (ajoutez : ou de la totalité, art. 750), dévolus aux frères ou sœurs aux termes de l'article précédent, s'opère entre eux par égales portions, s'ils sont tous du même lit ; s'ils sont de lits différents, la division se fait par moitié entre les deux lignes paternelle et maternelle du défunt ; les germains prennent part dans les deux lignes, et les utérins ou consanguins dans leur ligne seulement...* ». Cpr. art. 733.

Ainsi supposons que le défunt laisse, outre son père et sa mère, un frère germain, un frère utérin et un frère consanguin (1). La succession vaut 24. On donne d'abord la moitié, soit 12, au père et à la mère, qui se la partagent également et prennent ainsi chacun 6. Il reste 12 à partager entre les frères. On divise cette portion en deux parties égales : ce qui fait 6 pour chaque ligne. Dans la ligne paternelle se trouvent le frère germain et le frère consanguin ; ils prendront chacun la moitié de la moitié déferée à leur ligne, soit 3. Dans la ligne maternelle, nous trouvons le frère germain encore et le frère utérin, qui se partageront de la même manière la deuxième moitié, et prendront par conséquent chacun 3. Finalement donc, le père et la mère du défunt auront chacun 6, le frère utérin et le frère consanguin chacun 3, et le frère germain $3 + 3 = 6$.

Remarquez que la loi attribue la qualité de collatéraux privilégiés aux descendants de frères ou sœurs comme aux frères et sœurs eux-mêmes. Ce privilège leur appartient donc *ex persona sua*, et non du chef des frères ou sœurs dont ils sont issus. D'où la conséquence qu'ils peuvent l'invoquer aussi bien lorsqu'ils viennent à la succession de leur chef que lorsqu'ils y viennent par représentation. L'article 754,

(1) C'est ce qui arriverait dans l'espèce suivante : un homme veuf, ayant un enfant d'un premier lit, épouse une femme veuve qui a également un enfant d'un premier lit ; deux enfants naissent de ce mariage, et l'un d'eux vient à mourir. L'enfant du premier lit du père du *de cuius* est son frère consanguin ; l'enfant du premier lit de sa mère est son frère utérin ; celui qui est né du mariage auquel il doit lui-même le jour est son frère germain.

il est vrai, parle des frères et sœurs ou de leurs représentants, et la même expression se rencontre dans l'article 749 *in fine*. Mais il est manifeste que dans ce dernier texte elle n'a été employée que pour éviter la répétition des expressions *ou des descendants d'eux*, qui se trouvent déjà une fois dans la première partie de l'article et deux fois dans l'article précédent. Et, quant à l'article 754, il n'est, nous l'avons vu, qu'une répétition inutile des articles 748 et 749 ; par suite les mots *ou leurs représentants*, qu'il emploie, doivent avoir le même sens que les mots *ou leurs descendants*, employés par les articles 748 et 749. D'ailleurs il est remarquable que l'article 750, après avoir dit qu'en cas de prédécès des père et mère les frères, sœurs ou leurs descendants sont appelés à l'exclusion de tous autres parents, ajoute qu'ils succèdent de leur chef ou par représentation : ce qui lève tous les doutes. Cpr. art. 746.

TROISIÈME ORDRE : ASCENDANTS

71. N'oublions pas qu'ici, comme pour le quatrième ordre, nous avons à tenir compte du principe de la *fente* (art. 733), par suite duquel il y a comme deux successions distinctes à considérer, l'une dévolue à la ligne paternelle, l'autre à la ligne maternelle. Ce qui va suivre doit donc être appliqué à chaque ligne séparément.

A défaut de descendants et de collatéraux privilégiés, la loi appelle dans chaque ligne les ascendants. Le plus proche en degré recueille la totalité de la part afférente à sa ligne, sans que ceux d'un degré plus éloigné puissent venir par représentation prendre la place de ceux qui sont prédécédés. Les ascendants du même degré partagent par têtes. C'est ce que dit l'article 746, ainsi conçu : « *Si le défunt n'a laissé ni postérité, ni frères, ni sœurs, ni descendants d'eux, la succession se divise par moitié entre les ascendants de la ligne paternelle et les ascendants de la ligne maternelle. — L'ascendant qui se trouve au degré le plus proche, recueille la moitié affectée à sa ligne à l'exclusion de tous autres. — Les ascendants au même degré succèdent par tête* ».

Ainsi le défunt, qui n'a ni enfants ni frères ni sœurs ni descendants d'eux, laisse son père et sa mère ; chacun prendra la moitié de la succession. Si, sa mère étant prédécédée, il laisse son père et ses deux aïeuls maternels, le père prendra une moitié, et les deux aïeuls maternels se partageront l'autre. Si le défunt laisse sa mère et quatre bisaïeuls paternels, le père et les aïeuls paternels étant prédécédés, une moitié reviendra à la mère, et l'autre sera partagée entre les quatre bisaïeuls paternels.

QUATRIÈME ORDRE : COLLATÉRAUX ORDINAIRES

72. Dans chaque ligne les collatéraux ordinaires sont appelés à défaut de collatéraux privilégiés et à défaut d'ascendants. Le plus proche succède à l'exclusion du plus éloigné ; ceux qui sont au même degré succèdent par tête (arg., art. 753). Ainsi, le défunt ne laissant ni descendants ni frères ni sœurs ni descendants d'eux ni ascendants, on

trouve comme plus proches collatéraux un oncle dans la ligne paternelle et trois cousins germains dans la ligne maternelle. L'oncle prendra une moitié, et les trois cousins germains maternels se partageront l'autre. S'il y a des enfants d'un quatrième cousin germain prédécédé, ils seront exclus ; car ils ne peuvent pas invoquer le bénéfice de la représentation (arg., art. 742).

Il reste une hypothèse à prévoir, et elle est de nature à se présenter fréquemment. La règle, que les collatéraux ordinaires ne sont appelés qu'à défaut d'ascendants, s'applique distributivement à chaque ligne de parenté, de sorte que c'est seulement dans la ligne à laquelle il appartient qu'un ascendant exclut les collatéraux ordinaires. Si donc il n'y a d'ascendants que dans une ligne, la part afférente à l'autre ligne sera dévolue aux collatéraux de cette ligne. C'est ce que dit l'article 753, ainsi conçu : « *A défaut de frères ou sœurs ou de descendants d'eux, et à défaut d'ascendants dans l'une ou l'autre ligne, la succession est dévolue pour moitié aux ascendants survivants et pour l'autre moitié aux collatéraux au même degré, ils partagent par tête* ». Ainsi le défunt laisse comme habiles à lui succéder un aïeul paternel et trois cousins germains maternels. L'aïeul prendra la moitié afférente à sa ligne, et les cousins maternels se partageront l'autre.

Toutefois, si l'ascendant qui vient ainsi en concours avec des collatéraux ordinaires de l'autre ligne est un ascendant privilégié, la loi lui donne l'usufruit du tiers de la moitié dévolue à ces collatéraux : « *Dans le cas de l'article précédent, dit l'article 754, le père ou la mère survivant a l'usufruit du tiers des biens auxquels il ne succède pas en priorité* ». Ainsi le père, venant en concours avec un collatéral maternel au douzième degré, aura droit à l'usufruit du tiers de la moitié qui revient à ce collatéral. Cet usufruit a été établi en réponse aux adversaires du système de la fente, qui trouvaient inadmissible qu'un collatéral éloigné pût prendre la moitié de la succession en face du père ou de la mère du défunt. C'est un usufruit légal : ce qui ne l'empêcherait pas d'être soumis aux règles du droit commun qui régissent l'usufruit ordinaire, notamment en ce qui concerne l'obligation de fournir caution.

73. Résumons en quelques mots le système du Code civil relativement à la dévolution des successions. Au premier rang viennent les descendants. A leur défaut, la loi appelle les collatéraux privilégiés ; ils excluent tous autres parents, à l'exception toutefois des ascendants privilégiés qui concourent avec eux. A défaut d'aucun héritier des deux premiers ordres, la loi appelle *dans chaque ligne* les ascendants, qui constituent le troisième ordre, et à leur défaut les collatéraux ordinaires, qui

représentent le quatrième et dernier. Il pourra donc y avoir concours des ascendants d'une ligne avec les collatéraux de l'autre ; et, au cas où l'ascendant au préjudice duquel ce concours s'établit est un ascendant privilégié, la loi lui accorde l'usufruit du tiers des biens auxquels il ne succède pas.

Par où l'on voit que le privilège des collatéraux privilégiés consiste à exclure tous autres parents, même ceux de la ligne à laquelle ils n'appartiennent pas, à l'exception des ascendants privilégiés qui concourent avec eux. Quant aux ascendants privilégiés, leur privilège consiste : 1° dans le droit de concourir avec les collatéraux privilégiés, en montant pour ce cas particulier du troisième ordre auquel ils appartiennent à celui des collatéraux privilégiés qui est le deuxième ; 2° dans le droit d'usufruit légal établi par l'article 754.

74. Aux termes de l'article 755, al. 1 : « *Les parents au-delà du douzième degré ne succèdent pas* ». Notre ancien Droit n'établissait aucune limitation de ce genre. Les parents à un degré quelconque étaient admis à succéder, quand ils n'étaient pas précédés par des parents plus proches. Mais ce système prêtait à une double critique. D'abord au delà d'un certain degré les relations de parenté s'effacent, et elles n'engendrent plus cette affection, qui, dans une législation bien ordonnée, doit servir de base à la dévolution du droit héréditaire. D'autre part la preuve de la parenté, quand le degré est très-éloigné, devient d'une extrême difficulté, et doit nécessairement engendrer de nombreux procès. Notre législateur lui-même a-t-il tenu suffisamment compte de cette double considération en adoptant la limitation du douzième degré, qu'il a plutôt étendue jusque-là le droit héréditaire ? Le Droit romain s'arrêtait au sixième degré pour les successions entre cognats, et c'était peut-être plus sage.

« *A défaut de parents au degré successible dans une ligne, les parents de l'autre ligne succèdent pour le tout* » (art. 755, al. 2). Il s'agit de la dévolution, dont l'article 733, al. 3, nous a déjà fourni l'occasion de parler (*supra*, n° 56).

Appendice. — Du retour successoral.

75. Un aïeul fait une donation entre-vifs à son petit-fils ; celui-ci prédécède sans postérité, et le bien donné (c'est, nous le supposons, un immeuble) se retrouve en nature dans sa succession ; le défunt laisse des héritiers préférables à son aïeul, son père et des frères par exemple. D'après les règles du droit commun, c'est à ceux-ci que la succession tout entière, y compris le bien donné, devrait revenir, à l'exclusion de l'aïeul. Ce résultat ayant paru inique, la loi permet à l'ascendant donateur de succéder à l'exclusion de tous autres au bien donné, dérogeant ainsi : 1° à la

règle d'après laquelle les successions sont déferées sans aucun égard à l'origine des biens (art. 732) ; 2° à la règle qui consacre le système de la fente (art. 733) ; 3° enfin à celle qui appelle à la succession l'ascendant le plus proche à l'exclusion du plus éloigné (art. 746), c'est-à-dire à tous les principes fondamentaux de la matière. Ce droit est régi par l'article 747, ainsi conçu : « *Les ascendants succèdent, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfants ou descendants décédés sans postérité, lorsque les objets donnés se retrouvent en nature dans la succession.* — *Si les objets ont été aliénés, les ascendants recueillent le prix qui peut en être dû. Ils succèdent aussi à l'action en reprise que pouvait avoir le donataire.* »

Il faut rapprocher de ce texte les articles 351 et 352 et l'article 766 qui organisent, les premiers au profit de l'adoptant et de ses descendants, le second au profit des frères et sœurs légitimes d'un enfant naturel, un droit entièrement analogue à celui dont nous allons nous occuper.

« Les ascendants succèdent », dit la loi. C'est donc d'un droit de succession qu'il s'agit. Mais, comme il constitue, ainsi qu'on vient de le voir, une véritable anomalie dans notre système successoral, on le désigne souvent dans le langage de la doctrine sous le nom de *succession anormale*. On lui donne aussi le nom de *retour légal* ou *retour successoral*.

Cette dernière expression semble devoir être préférée aux autres. Elle a en effet l'avantage tout d'abord d'être composée de deux mots empruntés l'un et l'autre à la loi : l'article 351, qui organise au profit de l'adoptant un droit tout à fait analogue à celui qui va nous occuper, dispose que les biens retourneront à l'adoptant ; et notre article dit : « Les ascendants succèdent ». D'autre part elle indique bien la nature du droit dont il s'agit, qui, comme le dit Lebrun, « participe du droit de réversion et du droit de succession », du droit de RÉVERSION ou *retour* en ce que la loi considère ici l'origine des biens, du droit de succession ; car, ainsi qu'on le verra bientôt, et comme nous l'a déjà indiqué le mot *succèdent*, l'ascendant donateur est héritier quant aux biens donnés.

Quoi qu'il en soit du nom qu'il convient de lui donner, le droit dont il s'agit est de nature exceptionnelle, et le texte de la loi doit par conséquent recevoir ici une interprétation restrictive, conformément à la règle *Exceptio est strictissima interpretationis*. C'est à peine si ce principe permet de s'aider, pour l'interprétation de l'article 747, des dispositions qui régissent les deux autres cas de retour légal admis dans notre Droit : celui accordé à l'adoptant (art. 351 et 352), et celui établi au profit des frères et sœurs légitimes d'un enfant naturel (art. 766).

76. On donne trois motifs pour justifier le retour successoral établi par l'article 747. Leur valeur est très-contestable. Ainsi sans doute en avait jugé le législateur du 17 nivôse an II ; car il gardait à l'endroit du retour d'ascendant un silence calculé, qui équivalait à une suppression. — La loi, dit-on tout d'abord, n'a pas voulu qu'à la douleur de perdre son enfant vint se joindre pour l'ascendant donateur celle de voir les biens par lui donnés passer en d'autres mains. C'est pourquoi elle lui permet de les reprendre *solatii loco*. Ce premier motif, un peu prosaïque, a été

emprunté à la loi romaine : *ne et filia amissa et pecunia damnium sentiret*, dit la loi 6, D., *de jur. dot.*, XXIII, 3. Le suivant a la même origine. L'espoir que la loi donne aux ascendants de reprendre, à l'exclusion de tous autres, les biens qu'ils donnent à leurs descendants pour le cas où ceux-ci précéderaient sans postérité, les encouragera à se montrer plus généreux. *Prospiciendum est enim ne hac injecta formidine parentum circa liberos munificentia retardetur* (l. 2, C., *de bon. quæ lib.*, VI, 61). — Voici enfin le dernier motif qui est le meilleur. Dans l'intention de l'ascendant donateur, la donation s'adressait au donataire et à sa postérité ; on peut donc facilement supposer qu'il l'a faite sous cette condition implicite que, si, contrairement à ses prévisions et aux lois de la nature, le donataire mourait avant lui sans postérité, les biens donnés lui feraient retour. La loi sous-entend ainsi dans la donation une condition, que le donateur n'a peut-être pas voulu prévoir parce que sa réalisation est peu vraisemblable, ou qu'il n'a pas osé exprimer ne voulant pas accompagner sa libéralité d'un sinistre présage. *Malum omen non est providendum*.

I. Origine du retour successoral.

77. Le retour successoral tire son origine du Droit romain (l. 6, D., *de jure dotium.*, XXIII, 3 ; — l. 4, C., *sol. matr.* V, 18). La dot *profectice*, c'est-à-dire celle qui avait été constituée à une fille par son père ou par un ascendant paternel, faisait retour au constituant, lorsque la fille venait à mourir avant lui pendant le mariage. *Dos a patre profecta ad patrem revertitur*.

De là le retour légal passa dans notre ancien Droit, qui l'étendit à tout ascendant donateur ; mais cette institution prit un caractère tout à fait différent dans les pays de Droit écrit et dans les pays de Coutumes.

Dans la plupart des pays de Droit écrit, le retour légal était considéré comme ayant sa base dans une condition résolutoire, tacitement stipulée par le donateur pour le cas de précéder du donataire sans postérité. Cette condition se réalisant, la donation était considérée comme non avenue, et par suite tous les droits consentis par le donataire sur le bien donné étaient rétroactivement anéantis conformément à la maxime *Resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis*. En un mot, la condition résolutoire, que l'on supposait tacitement stipulée par le donateur, produisait le même effet que celle qu'il aurait stipulée *expressément*, stipulation qui constitue le retour conventionnel (art. 951 et 952).

Au contraire, dans presque tous les pays de Coutumes, le retour admis au profit de l'ascendant donateur était considéré comme un droit de *succession*, témoin le nom de *réversion héréditaire* que plusieurs lui donnaient. D'où la conséquence que le retour ne pouvait pas s'effectuer au préjudice des droits conférés par le donataire à des tiers. Tel était bien son caractère dans la Coutume de Paris, dont l'article 343 disait : « Toutefois [les ascendants] succèdent des-choses par eux données à leurs enfants décédés sans enfants et descendants d'eux ». C'est à peu près la formule qu'emploie notre article 747 ; nous y retrouvons notamment le mot *succèdent*. Et l'on est autorisé à en conclure que, sur ce point comme sur bien d'autres, ce sont les traditions du Droit coutumier qui ont inspiré notre législateur. Il faut souvent y recourir pour saisir complètement sa pensée, qui sur plusieurs questions est demeurée