

des biens substitués pourrait être repoussée par l'invocation de la règle *En fait de meubles possession vaut titre*, s'il s'agissait d'objets mobiliers corporels.

Dans le naufrage général des droits réels qui se sont assis du chef du grevé sur les biens substitués, il y en a cependant un qui surnage quelquefois : c'est l'hypothèque légale de la femme du grevé. On lit à ce sujet dans l'art. 1054 : « *Les femmes des grevés ne pourront avoir, sur les biens à rendre, de recours subsidiaire, en cas d'insuffisance des biens libres, que pour le capital des deniers dotaux, et dans le cas seulement où le testateur l'aurait expressément ordonné* ».

On le voit, le droit pour la femme du grevé d'exercer son hypothèque légale au préjudice des appelés sur les biens substitués est soumis à bien des restrictions. D'abord son recours sur les biens substitués n'est que *subsidiaire*. Ensuite il ne peut avoir lieu que pour le *capital des deniers dotaux* : la loi est moins libérale sur ce point que dans le cas de retour conventionnel (cpr. art. 952). Enfin ce recours ne peut appartenir à la femme qu'en vertu d'une déclaration expresse du *testateur* ; ajoutez : ou du donateur. Il valait autant à notre avis supprimer la faveur accordée ici à la femme que de la réduire à des proportions aussi exigües.

N° 5. De la caducité des substitutions.

681. La substitution devient caduque :

- 1° Lorsque le substitué meurt avant l'ouverture de la substitution, ou se trouve à cette époque incapable d'en recueillir le bénéfice ;
- 2° Lorsqu'il répudie la substitution ;
- 3° Lorsque les biens substitués ont péri totalement par cas fortuit.

§ III. Des modifications qu'a subies la législation du Code civil relative aux substitutions.

A. Majorats.

682. En rétablissant les titres héréditaires, Napoléon avait en même temps rétabli l'usage des majorats destinés à former la dotation de ces titres (décret du 30 mars 1806 et sénatus-consulte du 14 août suivant). Le *majorat* n'est pas autre chose qu'une substitution perpétuelle d'une nature particulière : chaque titulaire successif du majorat est chargé de conserver les biens dont il se compose et de les rendre à sa mort à l'ainé de ses enfants mâles. Les biens compris dans un majorat suivaient donc le titre de noblesse dont ils étaient la dotation ; ils étaient comme et avec lui transmissibles de mâle en mâle, et par ordre de primogéniture.

Les majorats, dont les dispositions législatives précitées autorisaient la création, se divisaient en deux catégories :

- 1° Les majorats *de propre mouvement*, créés par le chef de l'État avec des biens faisant partie du domaine extraordinaire ;
- 2° Les majorats *sur demande*, fondés par des particuliers, sur des biens à eux appartenant, avec l'autorisation du chef de l'État.

Le rétablissement des majorats donna lieu, dans la deuxième édition officielle du Code civil faite en vertu de la loi du 3 septembre 1807, à l'addition au texte primitif de l'art. 895 d'un alinéa ainsi conçu : « Néanmoins les biens libres formant la dotation d'un titre héréditaire que le Roi aurait érigé en faveur d'un prince ou d'un chef de famille, pourront être transmis héréditairement, ainsi qu'il est réglé par l'acte du 30 mars 1806 et par celui du 14 août suivant ».

Une loi du 12 mai 1835 interdit pour l'avenir toute institution de nouveaux majorats. En ce qui concerne les majorats antérieurement fondés, cette même loi distingue : elle laisse subsister purement et simplement les majorats de propre mouvement (art. 4) ; quant aux majorats sur demande, elle décide qu'ils « ne pourront s'étendre au delà de deux degrés, l'institution non comprise » (art. 2). Cette dernière disposition, qui présentait sans doute quelque obscurité, fut interprétée de la manière suivante par l'art. 1 de la loi du 7 mai 1849 : « Les majorats de biens particuliers qui auront été transmis à deux degrés successifs à partir du premier titulaire sont abolis. Les biens composant ces majorats demeurent libres entre les mains de ceux qui en sont investis » ; et l'art. 2 de la même loi ajoute une nouvelle restriction aux effets des majorats de biens particuliers : « Pour l'avenir, la transmission, limitée à deux degrés, à partir du premier titulaire, n'aura lieu qu'en faveur des appelés déjà nés ou conçus lors de la promulgation de la présente loi. S'il n'existe point d'appelés à cette époque, ou si ceux qui existaient décèdent avant l'ouverture de leur droit, les biens des majorats deviendront immédiatement libres entre les mains du possesseur. » Cette loi d'ailleurs, comme celle de 1835, laisse subsister les majorats de propre mouvement.

B. Extension que reçut la faculté de substituer en vertu de la loi du 17 mai 1826 aujourd'hui abrogée.

683. L'article unique de la loi du 17 mai 1826 portait : « Les biens dont il est permis de disposer, aux termes des articles 943, 945 et 946 du Code civil, pourront être donnés en tout ou en partie, par acte entre-vifs ou testamentaire, avec la charge de les rendre à un ou plusieurs enfants du donataire, nés ou à naître, jusqu'au deuxième degré inclusivement. — Seront observés, pour l'exécution de cette disposition, les art. 1051 et suivants du Code civil jusques et y compris l'art. 1074 ».

Cette loi, qui avait pour but de fonder une aristocratie de fortune, auxiliaire puissant d'un gouvernement monarchique, étendait sous plusieurs rapports la faculté de substituer.

1° Elle accordait cette faculté à toute personne, tandis que les art. 1048 et 1049 la restreignent aux père et mère et aux frères et sœurs.

2° Elle ne subordonnait plus pour les frères et sœurs la faculté de substituer à la condition de leur décès sans enfants.

3° Elle n'exigeait plus que la charge de restitution fût imposée en faveur de tous les enfants du donataire ; elle pouvait l'être au profit de quelques-uns seulement, ou même d'un seul, l'ainé des enfants mâles par exemple.

4° Tandis que les art. 1048 et 1049 n'autorisent qu'une substitution simple, la loi de 1826 autorise une substitution graduelle : le disposant pouvait établir deux degrés de restitution, dire par exemple : « Je donne à Paul à la charge de rendre à sa mort à son fils aîné, lequel rendra lui-même à son décès à son fils aîné ».

Mais la loi de 1826 n'abrogeait pas le principe de la prohibition des substitutions ; elle étendait seulement les exceptions qu'il comporte. Toute substitution, faite en dehors des limites autorisées par la loi de 1826, demeurait donc nulle et de nul effet, par exemple la substitution qui aurait été faite au profit d'un appelé autre qu'un enfant du grevé, ou celle qui aurait été faite avec charge de restituer au delà du deuxième degré.

La loi du 17 mai 1826 n'appartient plus qu'à l'histoire. Elle a été abrogée par l'art. 8 de la loi du 7 mai 1849 ainsi conçu : « La loi du 17 mars 1826, sur les substitutions, est abrogée; » et l'art. 9 ajoute : « Les substitutions déjà établies sont maintenues au profit de tous les appelés nés ou conçus lors de la promulgation de la présente loi. — Lorsqu'une substitution sera recueillie par un ou plusieurs des appelés dont il vient d'être parlé, elle profitera à tous les autres appelés du même degré, ou à leurs représentants, quelle que soit l'époque où leur existence aura commencé ».

On voit qu'en définitive nous nous trouvons ramenés en matière de substitutions aux dispositions du Code civil.

CHAPITRE VII

DES PARTAGES FAITS PAR PÈRE, MÈRE OU AUTRES ASCENDANTS ENTRE LEURS DESCENDANTS

I. Généralités.

684. Aux termes de l'art. 1075 : « Les père et mère et autres ascendants » pourront faire, entre leurs enfants et descendants, la distribution et le partage de leurs biens ». Le partage autorisé par ce texte porte le nom de *partage d'ascendant*. Le but principal, que le législateur s'est proposé en l'autorisant, a été de tarir dans leur source même les contestations et les procès que fait naître si souvent le partage ordinaire entre les enfants d'un même père, *ut a fraterno certamine eos præservent... et occasiones litium dirimantur*, dit la nouvelle 18, chap. VII.

Le partage d'ascendant offre en outre l'avantage : 1° d'éviter les frais d'un partage judiciaire, quand il y a un ou plusieurs cohéritiers mineurs ou interdits; 2° de permettre l'attribution à chaque cohéritier du lot qui lui convient le mieux : l'ascendant n'est pas aveugle comme le sort, qui préside à la distribution des lots dans le partage judiciaire; 3° de permettre à un ascendant vieux et infirme de se décharger d'une administration devenue onéreuse pour lui et compromettante pour sa famille : les biens, qui dépérissaient entre les mains débiles de l'ascendant, prospéreront entre les mains jeunes et vigoureuses de ses descendants; à titre de compensation de l'abandon qu'il fait, l'ascendant stipulera le plus souvent une rente viagère, qui lui permettra d'attendre paisiblement la mort sans avoir à lutter contre les difficultés matérielles de la vie.

Ce sont là de précieux avantages, et le partage d'ascendant qui, au point de vue théorique, est assis sur une base si solide, semble devoir donner en pratique les plus heureux résultats. Les enseignements que nous fournit la jurisprudence démentent cette prévision. Qu'on ouvre un recueil d'arrêts; au mot *Partage d'ascendant*, on trouvera toujours un nombre considérable de décisions judiciaires. Les partages d'ascendants sont donc en pratique la source d'une foule de procès, de sorte qu'une institution, qui par sa nature même semble devoir être un instrument de paix, est devenue une véritable machine de guerre. Cela tient peut-être, dans une certaine mesure, à ce que les ascendants ne procèdent pas toujours au partage avec toute l'impartialité que la loi leur suppose; ils ont quelquefois des préférences et, quand le partage en porte la trace, il devient une source intarissable de discordes et de

haines entre les copartagés. Mais nous croyons qu'il faut attribuer pour la plus grande partie ce résultat à la fausseté du mécanisme de l'institution en elle-même. Le partage est un acte de *liquidation*; or la loi permet à l'ascendant de l'opérer par un acte de *disposition* (donation entre-vifs ou testamentaire); n'y a-t-il pas contradiction entre le but et le moyen? C'est à peu près comme si l'on parlait de faire une charmille avec des platanes. De là le caractère toujours indécis du partage d'ascendant, acte bâtard s'il en fût; on ne sait jamais si l'on doit appliquer les principes du partage ou ceux de la donation; aussi cette matière est-elle la source de controverses sans fin. En présence de ces résultats, on est tenté de se demander s'il ne faut pas considérer le partage d'ascendant comme un funeste présent de notre législateur!

* **685.** Il a fallu une disposition législative spéciale pour autoriser le partage d'ascendant. En effet ce partage, comme on le verra bientôt, s'effectue soit par donation entre-vifs soit par testament; or les règles du Droit commun ne l'auraient autorisé ni dans l'une ni dans l'autre de ces formes. — Elles auraient proscrit d'abord le partage d'ascendant fait par donation entre-vifs; un pareil partage constitue évidemment un pacte sur succession future, qui, en l'absence d'une exception formelle inscrite dans la loi, serait tombé sous le coup de la prohibition générale des art. 791, 1130 et 1600. — Elles auraient également proscrit le partage d'ascendant fait par testament: le droit de propriété qui nous appartient sur les biens de ce monde prenant naturellement fin avec nous-mêmes, notre volonté ne peut produire effet sur ces biens pour le temps qui suivra notre mort qu'en vertu d'une concession formelle de la loi et seulement dans les limites de cette concession. En l'absence d'une disposition législative spéciale, les donations testamentaires seraient interdites; et, sous l'empire d'une loi qui autoriserait seulement les donations testamentaires, le partage par testament ne serait pas admis; car autre chose est une donation testamentaire, autre chose un partage fait par testament. Les art. 1075 et suivants, qui autorisent et réglementent le partage d'ascendant, sont donc des exceptions au droit commun; et, comme une disposition exceptionnelle n'est pas susceptible d'être étendue d'un cas à un autre, on doit en conclure que nul autre qu'un ascendant n'a le droit de faire entre ses héritiers présomptifs le partage dont il s'agit. Un oncle, par exemple, ne pourrait pas opérer entre ses neveux le partage anticipé de sa succession dans l'une des formes autorisées par l'art. 1076. Sans doute il peut répartir ses biens entre ses neveux comme il l'entendra, par donation entre-vifs ou testamentaire; mais une semblable disposition ne produira que les effets d'une donation, et non d'un partage, alors même que le disposant lui aurait donné ce nom. Ainsi l'un des neveux n'aurait pas droit d'agir en garantie contre l'autre s'il est évincé d'un des biens à lui attribués, ni d'exercer l'action en rescision pour cause de lésion quelle que soit la différence de valeur entre sa part et celle de ses frères. De même, si l'un des neveux avait été omis par le disposant, il ne serait pas fondé à se prévaloir de l'art. 1078. Toutefois le disposant pourrait, par une clause formelle, rattacher à la donation ou au legs un ou plusieurs effets du partage, *en tant que leur nature le permettrait*. Ainsi l'oncle, dont nous parlions tout à l'heure, pourrait établir l'obligation de garantie réciproque entre ses neveux. Il pourrait aussi obliger celui auquel il donne le lot le plus fort à payer une soulte à celui qui obtient le lot le plus faible, mais non grever les biens attribués au premier d'un privilège pour le paiement de la soulte, car le privilège ne peut être établi que par la loi (arg., art. 2093); or la loi l'établit bien pour la garantie de la soulte de partage (art. 2103 et 2109), mais elle ne l'établit ni ne permet de l'établir pour la garantie d'une soulte imposée par donation entre-vifs ou testamentaire.