

le monde une position honnête; c'est faciliter l'accès des carrières. Il n'y a rien là qui soit contraire à la liberté (1). Nous en avons vu un exemple dans la condition de se faire prêtre (2).

A la vérité, les lois de 1791 et de l'an II avaient prohibé les conditions de prendre tel état, tel emploi, telle profession (3). Mais en cela elles n'étaient pas suffisamment réfléchies. On ne saurait y avoir égard.

Il est vrai que quelques exemples empruntés à l'ancienne jurisprudence sembleraient infirmer cette proposition. On cite un arrêt du parlement de Toulouse, du 18 février 1627 (4), par lequel il a été jugé qu'un père, laboureur, ayant institué son fils à la charge qu'il serait aussi laboureur, ce fils ne devait pas être privé de l'hérédité parce qu'il s'était fait architecte. Je conçois à merveille que, sous l'empire de la puissance paternelle romaine, adoptée dans les provinces du midi, qui donnait aux pères de famille des droits si exorbitants sur leurs enfants, même le droit d'exhérédation, je conçois, dis-je, qu'une telle condition, s'appliquant à une succession à laquelle le fils est appelé par la nature, ait été interprétée avec rigueur. Mais dans tous les autres cas où le testateur dispose de ce qui lui appartient souverainement et le donne *nullo jure cogente*, une condition aussi raisonnable que de prendre tel état, ne saurait souffrir de difficultés (5).

251. Par contre, il n'y a rien qui défende à un testateur de faire un legs à condition que le légataire n'embrassera pas tel état, ne se fera pas prêtre, ne se fera pas avocat, ne

(1) Furgole, VII, 2, 99. M. Merlin, Répert., v° *Condition*, p. 736.

(2) *Supra*, n° 242.

(3) *Supra*, n° 244.

(4) Albert., v° *Legat.*, art. 2. Furgole, VII, 2, 104.

(5) Argument de la loi *unic.*, § 9, C., *De caduc. tollendis*: « Quid enim si » testator jusserit... *liberalibus studiis imbui.* »

se fera pas journaliste, ou peintre, ou musicien, etc., etc. (1).

252. Ceci nous conduit à faire remarquer que les lois n'ont condamné les conditions qui gênent la liberté, que lorsque ces conditions tendent à mettre la personne du légataire dans une absolue captivité. Par exemple : Vous ne quitterez pas mon tombeau ; ou bien : vous ferez dans telle ville une résidence continuelle ; ou bien : vous ne quitterez pas ce lieu-là (2). Ceci choque évidemment la liberté naturelle sans raison plausible, sans véritable utilité, sans intérêt sérieux : *ius libertatis infringitur*.

Mais il en est autrement quand une raison de moralité évidente ou d'intérêt public ou privé a dicté la condition. Une femme mène une mauvaise vie ; le testateur, qui veut l'arracher à cette voie funeste, lui fait un legs à condition qu'elle se retirera dans une maison de retraite. Ce legs est tout à fait pieux, et la condition doit être gardée (3).

De même, un testateur, voulant être utile à sa ville natale, y fonde un enseignement public et fait un traitement de 10,000 francs à Titius, professeur célèbre, s'il consent à consacrer sa vie à cet enseignement. Rien de plus sacré que ce legs. L'intérêt public parle hautement en sa faveur, et Titius ne peut que s'en trouver honoré (4).

De même enfin, rien n'empêche une personne âgée ou infirme de donner à quelqu'un une rente, une somme d'argent ou toute autre chose, sous la condition expresse que le

(1) Furgole, VII, 2, 94, 95.

(2) L. 74, § 4, D., *De cond. et demonst.* Pothier, *Pand.*, t. II, p. 492, n. 220. Arrêt du parlement de Paris du 3 juillet 1614. Mornac sur la loi 12, C., *De usuf.* Furgole, VII, 2, 103, 104.

(3) Furgole, VII, 2, 108. Ricard, *Disp. cond.*, n° 285, cite un arrêt du parlement de Paris du 15 juin 1674.

(4) Furgole, *loc. cit.*

donataire habitera avec elle (1). Ici la gêne n'est que temporaire ; elle est limitée au temps de la vie du donateur, et ce n'est que par suite d'un *alea* qu'elle peut s'étendre à toute la vie du donataire.

253. A plus forte raison ne devrait-on pas rejeter la condition qui se borne à défendre au légataire de demeurer dans tel lieu désigné (2). Il n'y a là qu'une gêne très-restreinte à la liberté, le légataire pouvant demeurer partout ailleurs.

254. La condition de vivre honnêtement n'est pas de celles qu'on peut considérer comme affectant la liberté ; elle ne fait qu'imposer des devoirs de droit naturel. Le légataire qui manquerait à l'honnêteté dans sa conduite pourrait être privé du legs (3).

255. De même qu'on peut exciter au mariage par une dot, à la prêtrise par un titre clérical, à une profession par une libéralité servant d'établissement, peut-on aussi encourager une vocation religieuse par un legs qui aurait pour condition d'embrasser tel culte ?

La négative, consacrée par les lois de 1791 et de l'an II, paraît dominer dans la jurisprudence (4) ; mais ces lois sont abrogées, et la jurisprudence a peut-être été trop influencée par les traces de leur passage.

La communauté de religion est un lien puissant dans les

(1) Arrêt du parlement de Grenoble du 19 juillet 1617. Basset, t. I, liv. 5, t. II, ch. 2. Furgole, VII, 2, 105.

(2) Pau, 2 janvier 1827. Devill., 8, 2, 305. Palais, 1827, t. XXI, p. 3. Toullier, t. V, n° 259.

(3) M. B. Mouillard, t. I, p. 693, note B.

(4) Colmar, 9 mars 1827. Devill., 8, 2, 344. Palais, 1827, t. XXI, p. 236. MM. B. Mouillard sur Grenier, t. I, p. 700 ; Duranton, 8, 440 ; Coin-Delisle, n° 40.

familles ; pourquoi serait-il défendu de le faire naître, de l'étendre, de le fortifier par des conditions testamentaires ? Par exemple, un parent du testateur a pu se convertir librement et sincèrement à sa religion. Le testateur, qui n'était pas obligé d'être libéral envers lui, et qui ne lui aurait pas laissé son bien s'il eût professé une religion dissidente, l'institue pour l'un de ses héritiers parce qu'il s'est converti ; mais il veut que son legs ne subsiste qu'autant qu'il persévérera dans sa foi nouvelle. Cette volonté doit-elle être méconnue ? N'a-t-elle pas été déterminée par de graves motifs qui trouvent leur explication dans des convictions et des croyances respectables ? Le testateur n'avait-il pas également en vue un mariage désiré par lui et dont l'identité de religion était la condition ; mariage qui manquera si le légataire passe à un autre culte ? N'a-t-il pas été préoccupé aussi du besoin de maintenir la concorde parmi ses héritiers et dans le sein de sa famille ?

De même, Titius voyant un de ses parents disposé à passer du judaïsme au catholicisme, l'institue pour l'un de ses héritiers s'il persiste à se faire catholique ; sinon il institue à sa place un autre de ses parents. Je n'aperçois pas le mal qu'il y a dans cette disposition. Titius n'oblige pas son cousin à embrasser une religion contraire à sa conscience. Mais il le voit sur le chemin de la conversion, et il s'empare de cette circonstance qui lui sourit, pour resserrer ses liens de parenté et d'amitié. Et comme il n'aurait pas voulu avoir pour héritier un israélite, il ne l'institue que s'il se met avec lui en communauté de religion en suivant jusqu'au bout l'œuvre de sa conversion. Il me semble qu'il faut se faire très-sceptique pour ne pas comprendre tout ce qu'il y a de respectable dans un tel sentiment. J'ajoute qu'il faudrait que l'héritier fût l'homme du monde le plus vil et le plus indigne, si, sans remplir la condition, il in-

sistait pour avoir une hérédité que le testateur n'a pas voulu évidemment lui donner purement et simplement. Je respecte tous les cultes, puisque, après tout, ils sont une manière d'adorer Dieu; mais si je voyais un mahométan converti encourager les conversions dans sa famille par ses libéralités testamentaires, je n'y trouverais pas d'inconvénient. En un mot, il ne faut pas se laisser aller ici à des exagérations. De quoi s'agit-il? Non pas d'une de ces exhérédatations qui étaient, dans l'ancien droit, une criante iniquité; non pas d'une contrainte morale qui pèse sur la conscience par une peine pécuniaire; mais un testateur, qui pouvait donner ou ne pas donner, n'a voulu donner qu'à celui qui professerait le culte qu'il chérit. Il ne lui est pas défendu de mettre cette préférence dans sa libéralité. Je crains qu'on n'outré les idées de liberté de conscience en pensant qu'il y a là un acte contraire à la loi.

256. Il arrive souvent que le testateur impose à son héritier l'obligation de prendre son nom. Cujas a semblé croire que cette condition est de celles dont il faut faire remise à l'héritier (1); mais la jurisprudence n'a pas ratifié cette opinion. Il est certain, au contraire, que la condition de prendre le nom du testateur est très-légale, et qu'elle met l'héritier dans l'obligation d'y satisfaire (2).

Un exemple montrera jusqu'où cette obligation peut aller: Ruillier-Beaufond avait légué ses biens à son filleul à condition que celui-ci prendrait tous ses noms, sous peine de nullité, s'il n'exécutait pas cette clause de rigueur. Le légataire se pourvut auprès du gouvernement; mais il n'obtint que l'autorisation de porter un seul des noms du testateur. En présence de la clause si expresse du testament, il fut dé-

(1) *Observat.*, 21, 39.

(2) *Infra*, n° 327.

cidé par la cour d'Orléans et par la cour de cassation (1), que le but du testateur n'avait pas été atteint, et que le legs ne devait pas être délivré; seulement, un délai fut accordé au filleul pour obtenir du gouvernement un supplément d'autorisation (2).

257. La condition de ne pas demander compte a été examinée de près par les jurisconsultes.

La raison de douter est qu'il semble que lorsque le testateur, en faisant un legs à son pupille, lui impose la condition de ne pas demander compte à son héritier, il a voulu couvrir une gestion infidèle, et que dès lors, cette condition favorisant la fraude, doit être considérée comme non écrite.

Mais la raison de décider (3) est qu'un legs de ce genre n'autorise pas le comptable à garder le montant de la somme dont il peut être reliquataire; il doit, au contraire, se libérer; car tout ce que le testateur a voulu, c'est qu'on ne fit pas une recherche trop minutieuse de sa gestion, et que sa négligence ne fût pas mise en évidence. La dispense de rendre compte ne vaut donc que pour mettre le débiteur à l'abri des négligences compatibles avec la bonne foi; mais elle ne l'exempte pas de rendre compte de ce qui a été fait par dol et par fraude; elle n'emporte pas libération (4).

258. Quelquefois le testateur ne veut pas que son hérédité soit inventoriée, de crainte que le secret de ses affaires ne soit divulgué et que le public ne soit initié aux désastres de sa fortune (5). En pareil cas, lui serait-il permis de défendre

(1) 4 juillet 1836. (Daloz, 36, 4, 302.)

(2) Dict. du Notariat, 4^e édit., v° *Donation*, n° 380; *Legs*, n° 289.

(3) L. 48, C., *De fideic.*, et l. 26, D., *De lib. legat.*

(4) L. 449, D., *De legat.*, 1^o. Pothier, *Pand.*, sur le titre *De liberat. legata*, t. II, p. 426, nos 23 et suiv. Voët, 27, 3, 44. Mantica, *De conject. ultim. vol.*, 9, 8, 35. Menoch., *De præsumpt.*, IV, 464, 42 Furgole, VII, 2, 410. Ricard, *Disp. cond.*, n° 243. MM. Toullier, t. V, n° 269; Grenier, t. I, p. 304, n° 453.

(5) Doneau, VII, 3, 25.

à son héritier de faire inventaire, sinon d'instituer à sa place un autre héritier ?

Les avis sont partagés.

Cujas tient que la condition n'est pas défendue (1) : « Et » certum est posse etiam hæredi interdicti confectionem inventarii. Et verum est, quasi volente testatore, ut is subeat omnia onera hæreditaria, ut suscipiat tuendam famam defuncti vel de suo; alioqui, ut non sit hæres. » Mais d'autres jurisconsultes, parmi lesquels nous citerons Henrys (2) et Furgole (3), sont d'un avis contraire. Furgole va même jusqu'à prétendre que la doctrine de Cujas est insoutenable.

Ne pourrait-on pas dire, cependant, que le bénéfice d'inventaire est facultatif; qu'il est tout à fait dans l'intérêt privé de l'héritier; que dès lors, il ne touche pas à l'ordre public, et que le testateur peut obliger son héritier à y renoncer, c'est-à-dire à accepter purement et simplement s'il veut avoir la succession? C'est pourquoi il a été jugé par arrêt de la cour de Bordeaux du 2 janvier 1833 (4), qu'un père avait pu interdire à ses enfants toute apposition de scellés, inventaires et autres actes judiciaires au sujet de sa succession.

259. Le testateur peut, à plus forte raison, dispenser son héritier de faire inventaire. Ce n'est pas que par là il l'empêche d'être tenu *ultra vires*, à l'égard des créanciers; ces derniers seront fondés à le considérer comme héritier pur

(1) Sur la loi dernière, C., *De jure delib.*, vers la fin.

(2) Liv. 5, quest. 51.

(3) T. IV, p. 420, n° 79. *Junge* Ferrières sur Paris, art. 342, § 1, n° 21.

(4) Dalloz, 33, 2, 97. *Junge* aussi arrêt de cette cour du 30 juillet 1832, et Liège, 44 décembre 1842. Devill., 4, 2, 215. Palais, 1842, t. X, p. 884. *Contra*, Toulouse, 23 mai 1834. *Infra*, n° 261. Palais, 1834, t. XXIII, p. 4613.

et simple. Mais il n'en sera pas de même à l'égard des légataires. Dispensé de faire inventaire, l'héritier ne sera tenu, au regard des légataires, que *secundum vires hæreditatis* et non au delà (1).

260. Partant de là, le testateur, en léguant l'usufruit de son bien, peut dispenser l'usufruitier de faire inventaire. L'héritier de la nue propriété est tenu de respecter cette condition. S'il ne s'en rapporte pas à la bonne foi de l'usufruitier et à sa bonne gestion, il pourra faire l'inventaire à ses frais (2).

261. Mais le pourra-t-il, si le testateur le lui a défendu expressément? Cette question revient à celle que nous avons touchée au n° 258, et on se rappelle comment nous l'avons résolue.

Cependant la cour de Toulouse a décidé, par arrêt du 23 mai 1834, que cette clause doit être considérée comme non écrite. Je n'aperçois pas de bonnes raisons pour cela, à moins qu'il ne s'agisse de biens soumis à la réserve. Mais dans tout autre cas, le testateur a pu ordonner sur sa chose ce qu'il a voulu. (Proudhon, t. II, n° 80.)

262. Lorsqu'un père nomme un tuteur à son fils (3), peut-il le dispenser de faire inventaire? L'affirmative est certaine (4). On suppose que le testateur a été assez sage pour n'avoir pas fait préjudice à son fils; qu'il a placé sa confiance dans un homme qui prendrait les intérêts du pupille comme les siens propres; que seulement il a voulu écarter des formalités judiciaires qui sont coûteuses et mettent au grand jour le secret des familles.

(1) Hilliger sur Doneau, VII, 3, note 8. Vinnius, *Quest. select.*, 2, 46.

(2) M. Proudhon, t. II, n° 80. M. Duranton, t. IV, n° 508.

(3) Art. 397, C. Nap.

(4) L. *Ult.*, § 1, C., *Arb. tutel.* Mantica, 9, 8, 59. Cassat., 24 octobre 1834. Dalloz, 35, 4, 79.

Il est cependant constant en jurisprudence que s'il est reconnu par le juge que la confection de l'inventaire est nécessaire au mineur, le juge peut l'ordonner (1). Le testateur a pu se tromper ; et comme il n'avait en vue que l'intérêt du mineur, ce n'est pas contrarier sa pensée que d'ordonner, dans cet intérêt, ce dont il n'avait dispensé le tuteur que pour l'avantage de son fils.

263. Nous dirons à ce propos qu'il ne faut pas croire que la dispense de faire inventaire comprenne la dispense de rendre compte. Vainement dira-t-on que l'inventaire est la base du compte. On répond que la dispense de faire un inventaire environné de solennités ne dispense pas de faire un inventaire privé (2).

264. La condition de ne pas attaquer un acte nul a donné lieu à des débats (3).

Une femme avait fait à un hospice une donation nulle. En instituant sa légataire universelle, elle lui défendit de demander la nullité de cette donation ; sinon elle instituait à sa place un autre héritier. Malgré une défense aussi formelle, la légataire universelle attaqua la donation, et pour échapper à la clause pénale, elle prétendit que la condition était nulle comme contraire aux lois. Son système, après avoir triomphé à tous les degrés de juridiction, fut sanctionné par arrêt de la Cour de cassation du 14 décembre 1825 (4).

Quelle est la raison de cette décision ? C'est que l'hospice n'avait pas été autorisé à accepter la donation. Il s'agissait donc ici d'une nullité d'ordre public. On a pu croire que la

(1) Godefroy sur la loi précitée. Vinnius, *Quæst. select.*, 2, 46. Bartole sur la loi 55, D., *De legat.*, 1^o.

(2) Vinnius, *Quæst. select.*, loc. cit.

(3) M. Merlin, *Répert.*, v^o *Peine testamentaire*. MM. Toullier, t. III, n^o 269 ; Grenier, n^o 435.

(4) Dalloz, 26, 4, 27. Palais, t. XIX, 1825, p. 4034.

prohibition faite par le testateur tendait à apporter une entrave aux lois d'intérêt général, qui mettent des bornes aux acquisitions des établissements publics.

Cet arrêt renferme une décision que l'on peut généraliser ainsi. Lorsqu'une disposition est radicalement nulle comme illicite, contraire aux mœurs ou à l'ordre public, la clause par laquelle le testateur chercherait à la maintenir, serait également nulle (1). Par exemple, si le testateur, après avoir fait une substitution, privait l'héritier de sa succession dans le cas où il attaquerait cette substitution et donnait ses biens à un étranger, cette clause serait sans valeur ; ce serait une lutte du testateur contre la loi ; ce serait un moyen détourné de faire valoir des dispositions dans lesquelles le législateur voit un danger public (2).

265. Mais si la nullité de l'acte ne tient pas à l'ordre public, la décision sera-t-elle la même ? Cette question a été agitée à l'audience de la chambre des requêtes du 23 avril 1844. Le testateur avait fait un legs, à condition que le légataire n'attaquerait pas son testament. Cependant le légataire ne se crut pas lié par cette défense ; il introduisit une action en justice pour faire décider que le testament était l'œuvre de la captation. C'est alors que son adversaire, prenant des conclusions reconventionnelles, demanda qu'il fût déchu du legs. Sur quoi, la Cour de Paris, après avoir déclaré la demande en nullité du testament mal fondée, refusa de prononcer la déchéance, décidant que la condition était contraire à la liberté, et qu'elle devait être considérée comme non écrite. Sur le pourvoi, M. l'avocat général De-

(1) Ricard, *Donat.*, 3^e partie, n^o 4543. M. le conseiller Malleville, rapport à la Cour de cassation, dans Dalloz, 30, 4, 442.

(2) Cassation, 30 juillet 1827. Devill., 8, 4, 653. Palais, t. XXI, 4827, p. 680. M. Bayle-Mouillard sur Grenier, t. I, p. 252.

l'angle combattit fortement cet arrêt, et après délibéré, la requête fut admise par arrêt du 23 avril 1844.

Devant la chambre civile, le débat s'est engagé de nouveau, et l'arrêt attaqué a été cassé conformément aux conclusions du même avocat général par arrêt du 22 décembre 1845 (1).

Je pense que cet arrêt servira de règle à l'avenir. Il n'y a rien de plus respectable que la volonté d'un testateur qui cherche à prévenir les procès après sa mort et oppose un frein à l'esprit contentieux de son héritier. La clause pénale doit donc produire ses effets salutaires, et telle est la décision de Justinien (2), qui, repoussant d'anciennes subtilités, veut que toutes les peines prononcées par le testateur soient exécutées, quand elles ne conduisent à rien de honteux, d'impossible et de contraire aux lois.

Dans l'espèce jugée par la Cour de cassation, il s'agissait d'un légataire qui avait attaqué le testament pour captation, qui avait échoué dans ses attaques, et qui, par conséquent, sans raison aucune, avait manqué à la loi qui lui était imposée dans un acte valable et portant l'expression de la volonté du testateur (3).

266. Si la nullité tenait à la forme extérieure, il n'en serait pas de même. La forme des testaments est de droit public : *Testamenti factio non privati sed publici juris est* (4). S'il en était autrement, il dépendrait du testateur de soustraire son testament aux plus sages précautions introduites par la loi civile et le droit public ; il forcerait ses héritiers

(1) Devill., 46, 4, 5 ; la cour d'Amiens, saisie du renvoi, a statué dans le même sens, 17 décembre 1846 ; Devill., 47, 2, 233.

(2) Instit., *De legat.*, § 36, et l. unic., C., *De his quæ pæn.*

(3) *Junge* 5 juillet 1847, req. (Devill., 47, 2, 233.)

(4) Papinien, l. 2, D., *Qui testam. facere poss.* Inf. à, nos 1428, 1432. *Supra*, n° 85.

à recevoir la loi testamentaire d'un acte qui n'est pas un testament (1).

267. On a vu souvent un testateur faire le partage de ses biens entre ses enfants, et consultant leur intérêt, attribuer tel lot à celui-ci, tel lot à celui-là, puis déclarer que si l'un d'entre eux ne se contente pas de ce lot et ne respecte pas ses intentions, il sera privé de sa part dans la portion disponible. Cette disposition est valable et doit sortir à effet ; elle ne touche qu'à des intérêts privés, auxquels le testateur a pu imposer une loi. Le testateur laisse à ses enfants l'option, ou d'exécuter le partage fait par lui, ou de s'en tenir à la portion réservée par la loi ; ce qui n'a rien de contraire aux lois (2).

Ainsi, par exemple, un testateur, jugeant qu'une somme d'argent sera un lot plus commode pour sa fille à marier qu'un immeuble, lui assigne sa part en numéraire ; d'un autre côté, il a un fils cultivateur auquel il donne sa part en biens ruraux pour servir à son industrie. Mais le testateur sait que les articles 852 et 1075 du Code Napoléon établissent pour règle dans les partages, que chaque lot contiendra la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits

(1) Ricard, *loc. cit.* M. de Malleville, rapport à la ch. des requêtes, Dalloz, 30, 4, 142.

(2) Cassation, req., 4^{er} mars 1830, Devill., 9, 4, 460. Dalloz, 30, 4, 142. Palais, 1830, t. XXIII, p. 212. Req., 4^{er} mars 1831 ; Dalloz, 31, 4, 82. Devill., 31, 4, 400. M. Bayle-Mouillard, t. I, p. 695.

Sur l'effet de la clause pénale par laquelle un testateur exclut de sa succession ceux de ses légataires ou héritiers qui attaqueraient le testament, V. Cass. 18 janv. 1858 (Devill., 58, 4, 177). — Du reste, la clause n'est pas applicable au cas où l'héritier actionné en délivrance d'un legs soutient être propriétaire de la chose léguée et dont par suite le testateur n'a pu disposer. Rej., 25 avril 1860 (Devill., 60, 4, 635) ; ni au cas où le testament, bien qu'attaqué, n'en reçoit pas moins son exécution en vertu d'une décision judiciaire. Bourges, 15 février 1860 (Devill., 64, 2, 70) ; V. aussi Paris, 28 janv. 1853 et Limoges, 13 avril 1856 (Devill., 55, 2, 425 ; 56, 2, 543).

et de créances ; et craignant que, par un caprice qu'il prévoit, mais qu'il condamne sagement, ses héritiers n'attaquent un partage si équitable et si bien approprié à leur condition respective, il déclare que celui de ses héritiers qui ne voudra pas se contenter de son lot sera privé de sa part dans la portion disponible. Il en a le droit (1).

268. Ricard (2) cite une espèce qui a beaucoup de rapport avec celle-ci. Un avocat, du nom de Desmaret, avait donné ses propres à sa sœur, bien qu'il ne pût disposer que du quart (3). Il avait donné ses meubles et acquêts à ses autres héritiers. Prévoyant que ceux-ci pourraient attaquer cette distribution de ses biens, qui n'était pas conforme à la coutume, il déclare que dans le cas où le legs de ses propres qu'il avait fait à sa sœur serait contesté, il veut que toute sa succession appartienne à sa dite sœur. Cette clause fut maintenue par arrêt du 23 août 1662, rendu sur les conclusions de l'avocat général Talon, et depuis, la jurisprudence consacra cette doctrine.

269. Le testateur peut aussi imposer à son héritier la condition de renoncer à une succession.

Cette proposition ne souffre pas de contradiction quand il s'agit d'une succession échue. Je n'y vois pas plus de difficultés quand il s'agit d'une succession non échue, et que la renonciation ne doit avoir lieu que lorsque cette succession s'ouvrira. Par exemple, un père donne à sa fille 10,000 fr. si elle renonce à la succession paternelle quand elle s'ouvrira. Cette disposition est tout à fait valable. La fille aura à voir s'il est de son intérêt de préférer les 10,000 fr. à sa part héréditaire, ou sa part héréditaire aux 10,000 fr., et cette

(1) *Infra*, sur l'art. 4075.

(2) N° 4450.

(3) Coquille, instit. au droit français, *des Testaments*, 225. Orléans, 292. Tours, 324. Châlons, 246.

option ne se fera que lorsque la succession sera ouverte. C'est le cas précis de l'art. 843 du Code Napoléon, qui permet à l'héritier avantagé de renoncer à la succession pour s'en tenir à son don; nul principe n'est blessé dans de telles circonstances (1).

Et il n'y a pas lieu, à cet égard, de distinguer si la succession, à laquelle l'héritier est obligé de renoncer, est ou non la succession du testateur ou du donateur. Dans tous les cas, la clause n'a rien que de très-licite, et il suffira que le donataire ou légataire fasse sa renonciation à l'époque de l'ouverture de la succession. C'est ce qu'a jugé un arrêt de la cour d'Angers, du 27 juillet 1827 (2), dans une espèce où une tante avait fait un legs à son neveu, à la condition qu'il renoncerait à la succession de ses père et mère. Cet arrêt se fonde sur ce qu'une pareille disposition n'a rien de contraire aux mœurs ni d' attentatoire à la puissance paternelle.

270. Quand un testateur laisse des héritiers mineurs avec un passif qui ne peut être payé qu'en vendant les biens, sa prévoyance va quelquefois jusqu'à ordonner, par forme de condition, que les biens formant la portion disponible qu'il donne aux mineurs seront vendus par sa veuve, sans formalités de justice, jusqu'à concurrence des dettes à payer (3).

(1) M. Grenier, t. I, p. 694. M. B. Mouillard sur cet auteur, note (a).

(2) Devill., 8, 399. Dalloz, 28, 2, 420. Palais, t. XXI, 1827, p. 674.

Je cite ici une décision de laquelle il résulte que la condition, insérée dans l'acte testamentaire par lequel une femme institue son mari pour son héritier, que celui-ci laissera à son tour sa succession aux héritiers de la testatrice, est nulle comme contenant un engagement sur une succession future, alors surtout qu'elle a été acceptée par le mari à la suite du même acte; et que sa nullité entraîne celle du testament. Paris, 42 nov. 1858 (Dalloz, 59, 2, 431; Devill., 59, 2, 307; J. Pal., 1859, p. 74). Toutefois un autre arrêt dont la décision me semble préférable, a jugé que la condition seule doit être réputée non écrite par application de l'art. 900. Paris, 48 nov. 1852 (Dalloz, 52, 2, 96).

(3) *Infra*, n° 2026.

M. Bayle-Mouillard nous apprend que M. Grenier débata dans la carrière du barreau par une consultation dans laquelle il soutint que le testateur avait pu conférer à sa veuve, dans les limites de la portion disponible, le droit de vendre ses immeubles, sans formalités de justice, pour payer ses dettes (1). Mais une consultation contraire de M^e Albaret, avocat du barreau de Toulouse, fit prévaloir la nullité de la disposition, qui fut prononcée par sentence du présidial de Riom, en 1777. Il fut décidé que le testateur n'avait pu déroger au droit public ni empêcher que les lois et ordonnances n'aient lieu.

Les lois romaines, souvent invoqués sur cette question (2), valident expressément la clause en question. On sait que dans leur système le décret du magistrat était nécessaire pour l'aliénation des immeubles du mineur, et que faute de ce décret l'aliénation était nulle, *ipso jure* (3). Il y avait cependant un cas remarquable, entre plusieurs autres, où l'on pouvait se passer de ce décret; il se rencontrait quand le testateur, en laissant son bien au mineur, ordonnait par son testament que le bien serait vendu (4). Cette loi du testament dispensait de l'autorisation du magistrat: il fallait obéir à la volonté du défunt, *si voluntati defuncti pareant*. Brunne man en donne en effet cette raison: *quia licitum est cuius legem rei suae dicere..... et deinde minor alienando nihil novi contrahere videtur, sed exequitur contractum defuncti* (5).

On a invoqué contre cette solution l'opinion de Brodeau,

(1) T. I, p. 3.

(2) M. B. Mouillard, *loc. cit.*

(3) Mon Comm. des Hypothèques, t. II, n^o 438, L. 2, 40, 44, 45, 46. C., De prædiis minor.

(4) L. 1, § 2, D., De reb. eor. qui sub., et surtout l. 1 et 3, C., Quando decreto non opus est.

(5) Sur les lois 1 et 3, C., Quando decreto non opus est.

qui enseigne que l'immeuble d'un mineur est sous la protection des lois et de la justice, ne tombe point dans le commerce et ne peut être vendu que sous les formes et solennités publiques; que la disposition d'un particulier, par son testament qui ordonne la vente et l'aliénation, ne peut pas déroger au droit public ni empêcher que les lois et ordonnances n'aient lieu (1).

On a cité, en outre, un arrêt du parlement de Paris du 18 août 1588, qui déclare nulle la clause d'un testament par laquelle le père avait ordonné l'aliénation du bien de son fils mineur sans solennité (2).

Tout cela est excellent. Mais ces autorités ne sont rien moins que décisives. Elles n'ont pas en vue le cas particulier où il s'agit, non pas de la vente des biens du mineur, mais de biens appartenant au testateur et laissés au mineur sous la réserve qu'ils seront vendus suivant les conditions imposées par ce même testateur.

Faisons attention, en effet, que l'objet du don est la portion disponible, c'est-à-dire une chose que le père aurait pu enlever à son fils mineur et qu'il peut par conséquent ne lui laisser qu'à certaines conditions. Que parle-t-on de la vente des biens des mineurs et des formalités qui s'y rattachent? Est-ce qu'il s'agit de vendre un bien de mineur? Est-ce qu'avant qu'il ne devienne le bien du mineur, il ne faut pas le dégager des dettes? Est-ce que cette liquidation d'une chose laissée par le testateur ne doit pas se faire comme il l'entend? Est-ce qu'il n'est pas clair que, d'après sa volonté expresse, le mineur n'a droit que sur ce qui reste, *deducto cere alieno*? En vérité, on ne conçoit pas tant de tendresse pour des formalités que tout le monde s'accorde aujourd'hui

(1) Sur Louet, lettre A, somm, 5, no 3.

(2) Louet, *loc. cit.*