

ARTICLE 1059.

Il sera fait à la requête du grevé de restitution, et dans le délai fixé au titre *des Successions*, en présence du tuteur nommé pour l'exécution. Les frais seront pris sur les biens compris dans la disposition.

SOMMAIRE.

2268. Délai dans lequel l'inventaire doit être fait.
 2269. De la présence du tuteur à l'inventaire.
 2270. Les frais de l'inventaire doivent être pris sur les biens compris dans la substitution.

COMMENTAIRE.

2268. En ordonnant que l'inventaire soit fait à la requête du grevé de restitution, notre article renvoie au titre *des Successions*, en ce qui concerne le délai à observer pour l'exécution de l'inventaire. Or, l'héritier, aux termes de l'art. 795 du titre *des Successions*, a un délai de trois mois pour faire inventaire et quarante jours pour délibérer. Par suite, on s'est demandé si un semblable délai devait être accordé au grevé de restitution. M. Toullier s'est prononcé pour l'affirmative (1). Mais l'opinion contraire ne saurait être douteuse; l'héritier n'a réellement qu'un délai de trois mois pour faire inventaire. C'est uniquement pour qu'il prenne parti sur son acceptation ou sur son refus de la succession, qu'un second délai de quarante jours lui est donné. Le renvoi de l'art. 1059 ne saurait donc concerner ce dernier délai.

(1) T. V, n° 754.

2269. Cet inventaire, à la requête du grevé, doit être fait en présence du tuteur nommé pour l'exécution... C'est ce que dit notre article, en reproduisant à peu de chose près l'ordonnance de 1747, dont l'art. 5 (t. II) était ainsi conçu :
 « ... Si le premier substitué n'est pas encore né, il sera
 » nommé un curateur à la substitution, qui assistera audit
 » inventaire. »

Mais si le tuteur dûment appelé à l'inventaire néglige de comparaître, ne pourra-t-on y procéder sans encourir la nullité? Il est certain qu'on y pourra procéder en son absence.

Voici ce que disait Furgole (1) sur ce point : « Il ne me
 » paraît pas douteux que le défaut de comparaître sur une
 » assignation équipolle à la présence, et que si l'inventaire
 » ne pouvait être fait qu'autant que le curateur assisterait
 » réellement, il pourrait en empêcher la faction; mais le
 » curateur défaillant pourrait être tenu de dommages-inté-
 » rêts provenant de l'infidélité de l'inventaire, occasionnée
 » par son absence, comme ayant manqué à son devoir. »

2270. Une autre disposition de cet article, c'est que les frais doivent être pris sur les biens compris dans la substitution.

Cette disposition du Code nous paraît préférable à celle de l'ordonnance de 1747 (2), qui mettait les frais d'inventaire à la charge de la succession. Pourquoi, en effet, faire supporter aux héritiers les frais d'une mesure qui est prise dans l'intérêt commun du grevé et des appelés; car son but est que le grevé ne soit pas tenu de rendre plus qu'il n'a reçu, et que ceux-ci ne puissent réclamer plus qu'ils n'ont droit de prétendre?

(1) Sur l'art. 5 du tit. 2 de l'ord.

(2) Art. 2 du tit. 2.

ARTICLE 1060.

Si l'inventaire n'a pas été fait à la requête du grevé dans le délai ci-dessus, il y sera procédé dans le mois suivant, à la diligence du tuteur nommé pour l'exécution, en présence du grevé ou de son tuteur.

ARTICLE 1061.

S'il n'a point été satisfait aux deux articles précédents, il sera procédé au même inventaire, à la diligence des personnes désignées en l'art. 1057, en y appelant le grevé ou son tuteur, et le tuteur nommé pour l'exécution.

SOMMAIRE.

2271. Quelles personnes peuvent faire procéder à l'inventaire après le délai de trois mois.

COMMENTAIRE.

2271. D'après ces articles, lorsque le grevé a laissé écouler, sans faire inventaire, le délai de trois mois qui lui est imparti par l'article précédent, c'est au tuteur à l'exécution d'y faire procéder dans le mois suivant. Et l'importance de cet inventaire est telle que si le tuteur néglige de remplir cette obligation, le droit de requérir l'inventaire appartiendra alors, soit aux parents, soit même au procureur impérial. Mais dans tous ces cas, c'est en présence du grevé ou de son tuteur que l'inventaire doit être dressé. Ajoutons que si ces derniers sont dûment appelés, leur absence

n'entraînera pas la nullité de l'inventaire. Il faudra décider ici comme nous avons décidé à l'égard du tuteur à la substitution (1).

ARTICLE 1062.

Le grevé de restitution sera tenu de faire procéder à la vente, par affiches et enchères, de tous les meubles et effets compris dans la disposition, à l'exception néanmoins de ceux dont il est mention dans les deux articles suivants.

SOMMAIRE.

2272. De la vente du mobilier.

2273. Elle doit avoir lieu par affiches et enchères.

COMMENTAIRE.

2272. Cet article impose au grevé l'obligation de faire procéder à la vente du mobilier compris dans la substitution. Il est difficile, en effet, de conserver en bon état, pendant longtemps, des effets mobiliers, et dans l'intérêt du grevé comme dans celui de l'appelé, il importait que la vente en eût lieu le plus tôt possible. Du reste, cet article est la reproduction presque textuelle de l'art. 8 du tit. II de l'ordonnance de 1747 (2).

Ainsi, sous le Code et sous l'ordonnance, la règle à l'égard du mobilier, c'est qu'il soit vendu par le grevé; ce n'est que

(1) *Supra*, n° 2269.

(2) « Le grevé de substitution sera tenu de faire procéder à la vente, par affiches et enchères, de tous les meubles et effets compris dans la substitution, à l'exception néanmoins de ceux qu'il pourrait être chargé de conserver en nature, suivant la disposition des art. 6 et 7 du tit. 4 de la présente ordonnance. »

par exception, ainsi que nous le verrons dans les deux articles suivants, qu'il doit être conservé en nature. Furgole (1) nous apprend qu'il en était différemment avant l'ordonnance, et que le grevé était autorisé à conserver les meubles pour ne les rendre qu'en nature. Cet usage était conforme au droit romain (2).

2273. La vente à laquelle le grevé doit faire procéder, est une vente par affiches et enchères. Ce n'est point une vente judiciaire; il n'est donc point nécessaire que le grevé obtienne une ordonnance de justice pour procéder aux enchères (3).

ARTICLE 1063.

Les meubles meublants et autres choses mobilières qui auraient été compris dans la disposition, à la condition expresse de les conserver en nature, seront rendus dans l'état où ils se trouveront lors de la restitution.

ARTICLE 1064.

Les bestiaux et ustensiles servant à faire valoir les terres, seront censés compris dans les donations entre-vifs ou testamentaires desdites terres; et le grevé sera seulement tenu de les faire priser et estimer, pour en rendre une égale valeur lors de la restitution.

(1) Sur l'art. 8 du tit. 2 de l'ordonnance.

(2) Ulpian, l. 2, § 47, D., *De legat.*, 3^o. Papinien, l. 3, § 4, D., *De usuf. et fruct.*

(3) Furgole, *loc. cit.*

SOMMAIRE.

2274. Le grevé n'est point tenu de vendre le mobilier: 1^o lorsque le disposant a ordonné la restitution en nature;
 2275. 2^o Lorsqu'il s'agit de meubles qui sont immeubles par destination.
 2276. Le grevé n'en est pas moins soumis, dans ces cas, à faire priser et estimer les meubles dont il s'agit.
 2277. Autre exception prévue par l'ordonnance.

COMMENTAIRE.

2274. Ces articles consacrent deux exceptions à la règle posée dans l'article précédent. Le grevé ne devra point faire vendre le mobilier lorsqu'il s'agira de meubles dont le disposant aura ordonné expressément la restitution en nature, ou lorsque les meubles pourront être considérés comme immeubles par destination.

Examinons chacune de ces exceptions.

La première exception est toute naturelle; il doit dépendre, en effet, du disposant de dispenser le grevé de la vente du mobilier qu'il aurait pu lui donner sans la charge de restitution.

L'ordonnance de 1747 (1) contenait une exception analogue, mais cependant beaucoup moins large. Elle ne permettait au disposant d'empêcher expressément la vente des meubles et effets mobiliers, qu'autant que ces meubles et effets servaient à l'usage ou à l'ornement des châteaux et maisons faisant eux-mêmes partie de la substitution. Cette différence entre l'ordonnance et le Code tient à ce que, sous l'empire de l'ordonnance, les meubles étaient considérés comme une valeur pour laquelle on avait peu d'affection (*vilis mobilium possessio*) et dont la conservation paraissait

(1) Art. 7 du tit. 4.

peu importante. Au contraire, depuis plus d'un demi-siècle la richesse mobilière a acquis une grande importance, et il y a des meubles tels qu'actions, rentes sur l'État, etc., dont la conservation peut être précieuse et utile pour le bien-être des familles.

2275. La deuxième exception, qui est empruntée complètement à l'ordonnance de 1747 (1), est ainsi conçue : « Les » bestiaux et ustensiles servant à faire valoir les terres, seront censés compris dans les donations entre-vifs ou testamentaires desdites terres. » On s'est étonné de ce que le Code ait cru devoir faire ici un article spécial de cette disposition, qui n'est que l'application du principe consacré par l'art. 524 sur les immeubles par destination; mais il faut se rappeler qu'à l'époque où le titre que nous commentons était décrété, le titre de la *Distinction des biens*, dans lequel est placé l'art. 524, n'était point encore fait (2), et que l'on n'était pas fixé sur le parti à prendre quant à la question de l'immobilisation de certains meubles.

Il faudrait, du reste, aujourd'hui généraliser la disposition de l'art. 1064 et l'étendre à tous les meubles que l'art. 524 déclare immeubles par destination.

2276. Le grevé, dans ce dernier cas, est néanmoins tenu de faire priser et estimer les meubles dont il s'agit, pour en rendre d'une égale valeur lors de la restitution, ou plutôt pour en rendre une égale valeur, comme disait l'art. 6 du titre 1^{er} de l'ordonnance, auquel cette disposition a été empruntée. En effet, ce n'est pas la valeur en argent des ustensiles et bestiaux que le grevé sera tenu de restituer, mais bien des ustensiles et bestiaux de même espèce et d'une valeur égale..., « si bien, dit Furgole, que s'il était reçu à rendre

(1) Art. 6 du tit. 1.

(2) Le titre *Des donations et testaments* est du 3 mai 1803; celui de la *Distinction des biens* est du 25 janvier 1804.

» les mêmes corps, faudrait-il entendre qu'il en parfournît » la moins-value (1)? » Évidemment il faut entendre cet article dans le sens de l'art. 1826, qui recommande au fermier, à la fin du bail, de laisser un cheptel de valeur pareille à celui qu'il a reçu (2). L'omission de la particule *d'* n'est que le résultat d'une inattention, et il paraît certain que le Code a voulu reproduire ici complètement la disposition de l'ordonnance.

2277. L'ordonnance contenait encore un cas où le grevé pouvait s'abstenir de vendre les meubles compris dans la substitution : c'était lorsque le grevé, ayant des droits à prélever sur la succession du disposant, obtenait du juge l'autorisation d'imputer sur les déductions ou autres droits tout ou partie du mobilier substitué (3). Bien que le Code ait gardé le silence sur ce point, nous ne voyons pas pourquoi il n'en serait pas de même aujourd'hui. L'intervention de la justice, en ce cas, offre des garanties suffisantes pour les appelés (4).

ARTICLE 1065.

Il sera fait par le grevé, dans le délai de six mois, à compter du jour de la clôture de l'inventaire, un emploi des deniers comptants, de ceux provenant du prix des meubles et effets qui auront été vendus. et de ce qui aura été reçu des effets actifs.

Ce délai pourra être prolongé s'il y a lieu.

(1) Sur l'art. 6 du tit. 1.

(2) Note de M. Ancelot sur *Grenier* (édit. Bayle-Mouillard), n° 388.

(3) Art. 9, tit. 2.

(4) Toullier, t. V, n° 763. *Grenier*, n° 389. Rolland de Villargues, Répert. de M. Favard, vo *Substit.*, ch. 2, sect. 2, § 4, n° 46. MM. Dalloz, vo *Substit.*, sect., 2, art. 4, n° 44. Coin-Delisle, n° 2, sur l'art. 1064.

ARTICLE 1066.

Le grevé sera pareillement tenu de faire emploi des deniers provenant des effets actifs qui seront recouvrés et des remboursements de rentes; et ce, dans trois mois au plus tard après qu'il aura reçu ces deniers.

ARTICLE 1067.

Cet emploi sera fait conformément à ce qui aura été ordonné par l'auteur de la disposition, s'il a désigné la nature des effets dans lesquels l'emploi doit être fait; sinon, il ne pourra l'être qu'en immeubles, ou avec privilège sur des immeubles.

ARTICLE 1068.

L'emploi ordonné par les articles précédents sera fait en présence et à la diligence du tuteur nommé pour l'exécution.

SOMMAIRE.

2278. De l'emploi des deniers dont la substitution doit profiter.
 2279. Délai dans lequel l'emploi doit avoir lieu.
 2280. Comment l'emploi doit être fait.
 2281. Du concours du tuteur à cet emploi.

COMMENTAIRE.

2278. Ces quatre articles ont pour but de tracer les règles qui doivent être observées par le grevé pour l'emploi des deniers dont la substitution doit profiter. Ces règles,

que nous allons examiner rapidement, sont du reste à peu près les mêmes que celles de l'ordonnance de 1747 (1).

Disons d'abord que cette obligation d'emploi, à laquelle le grevé est soumis et qui n'était point usitée avant l'ordonnance (2), est une précaution très-sage pour conserver les biens meubles substitués, et en empêcher la perte, la dissipation ou la diminution.

2279. L'emploi doit avoir lieu promptement, dans le délai de six mois à partir de la clôture de l'inventaire, s'il s'agit de deniers comptants compris dans la substitution, ou de deniers provenant de la vente aux enchères des effets mobiliers, ou enfin de deniers reçus en paiement d'effets actifs... Ajoutons : et s'il s'agit d'une substitution universelle. Car, s'il s'agit d'une disposition à titre particulier, nous avons vu qu'alors la loi n'exige point d'inventaire. De quel moment dans ce cas courra le délai? La question est de peu d'intérêt, puisque aucune nullité ne résulte de l'inobservation du délai de six mois, et que le juge, d'ailleurs, a toute facilité pour le prolonger. Dans le silence du Code on pourrait s'adresser au juge pour le déterminer. Cela n'aurait rien d'insolite, puisque l'art. 12 du titre 2 de l'ordonnance enjoignait aux juges de fixer le délai dans lequel l'emploi devait être fait.

Mais le délai ne sera que de trois mois du jour de la réception de la somme, s'il s'agit de recouvrement d'effets actifs ou de remboursement de rentes opérés par les soins du grevé (3).

La loi, en exigeant un remploi aussi prompt, a voulu, dans l'intérêt surtout des appelés, que les deniers ne couussent pas le risque d'être perdus.

(1) De l'art. 40 à l'art. 47 du tit. 2.

(2) Furgole sur l'art. 40 du tit. 2.

(3) Art. 43 du tit. 2 de l'ordonnance.

2280. Que si le disposant n'a point réglé la forme de cet emploi, il ne pourra être fait qu'en immeubles ou avec privilège sur les immeubles. Il est certain, du reste, que cette expression de privilège dont se sert l'art. 1067, ne peut s'entendre ici dans le sens spécial que le Code lui donne lorsqu'il traite des privilèges et hypothèques. L'article, évidemment, entend parler simplement d'un droit de préférence hypothécaire. Le titre des privilèges et hypothèques n'a été décrété que postérieurement à celui-ci (1), et l'on ne savait encore quel système hypothécaire serait choisi. Aussi, la plupart des auteurs reconnaissent que le grevé remplira amplement son obligation de garantir son emploi, en prenant une première hypothèque sur un immeuble non grevé de privilège et d'hypothèque légale (2).

2281. Enfin, c'est en présence et à la diligence du tuteur nommé pour l'exécution que doivent être faits par le grevé ces emplois et remplois. De ce concours obligé du tuteur à cet emploi, on a conclu avec raison que si le grevé laissait expirer les délais sans rien faire, le tuteur devrait le poursuivre en justice pour le forcer à trouver un emploi, et le contraindre, en attendant, à déposer les fonds à la caisse des dépôts et consignations.

ARTICLE 1069.

Les dispositions par acte entre-vifs ou testamentaire, à charge de restitution, seront, à la diligence,

(1) Le titre *Des privilèges et hypothèques* fut décrété le 19 mars 1804; celui *Des donations et testaments* l'avait été le 3 mai 1803.

(2) Toullier, t. V, n° 760. Rolland de Villargues, *loc. cit.*, n° 23. MM. Duranton, t. IX, n° 574. Coin-Delisle, n° 4, sur l'art. 1067. M. Vazeille même va plus loin; il décide (n° 4, sur l'art. 1067) que l'on pourrait, suivant les circonstances, se contenter d'une hypothèque de deuxième ou de troisième ordre.

soit du grevé, soit du tuteur nommé pour l'exécution, rendues publiques; savoir, quant aux immeubles, par la transcription des actes sur les registres du bureau des hypothèques du lieu de la situation; et quant aux sommes colloquées avec privilège sur des immeubles, par l'inscription sur les biens affectés au privilège.

SOMMAIRE.

2282. De la transcription des substitutions.

2283. Nécessité d'une deuxième transcription dans le cas prévu par l'art. 1052.

2284. Qui doit faire faire la transcription.

COMMENTAIRE.

2282. Nous venons d'examiner les diverses précautions tracées par la loi dans l'intérêt des appelés. Nous entrons maintenant dans un série de mesures ordonnées surtout au point de vue du crédit et de l'intérêt des tiers.

La principale consiste dans la publicité de la substitution. Cette publicité s'obtient, en ce qui concerne les substitutions d'immeubles, par la transcription sur les registres du bureau des hypothèques du lieu de la situation; et en ce qui concerne les sommes colloquées avec privilège sur des immeubles, par l'inscription sur les biens affectés au privilège.

Dans l'ancien droit français, la publicité des substitutions avait fait également l'objet des préoccupations du législateur, qui avait voulu mettre les substitués à l'abri des fraudes que pratiquaient les grevés en cédant le contenu des testaments et donations portant création de la substitution. Elle fut d'abord commandée par un édit du mois de

mai 1553 (1), qui exigea que toute substitution fidéicommissaire fût publiée, insinuée et enregistrée dans les trois mois; l'ordonnance de 1556 (2) confirma ces dispositions, et accorda un délai de six mois pour la publication et l'enregistrement des substitutions fidéicommissaires. Enfin, l'ordonnance de 1747 (3) développa les moyens propres à assurer de plus en plus la publicité des substitutions. Elle voulut qu'indépendamment de l'insinuation, les substitutions fussent rendues publiques, dans les six mois, par des publications faites à l'audience et par enregistrement au greffe, et que la communication des registres fût donnée à tous requérants.

Ces formalités ont été réduites par le Code à la transcription de l'acte au bureau des hypothèques. Nous n'avons point à nous expliquer de nouveau ici sur cette formalité, et nous renvoyons à ce que nous avons déjà dit dans notre commentaire des articles 959 et suivants (4).

2283. Faisons toutefois observer ici que, quand il s'agit d'une disposition par acte entre-vifs, qui, d'après le droit commun, est sujette à la transcription, cette transcription, exigée par l'art. 959, se confond avec celle qu'impose notre article. Sans cela, on tomberait dans un double emploi coûteux et inutile.

Cependant il pourra arriver qu'il faudra une deuxième transcription, c'est lorsque l'hypothèse prévue par l'art. 1052 se réalisera, c'est-à-dire lorsqu'en faisant une seconde libéralité, le disposant assigne la charge de rendre à une donation antérieure faite purement et simplement.

(1) Art. 4.

(2) Art. 57.

(3) Tit. 2 de l'art. 18 à l'art. 34.

(4) Nos 1147 et suiv.

2284. C'est le grevé ou le tuteur à la substitution qui doit faire faire la transcription et les inscriptions.

Aucun délai ne leur a été imposé par le Code pour qu'ils aient à accomplir cette formalité. C'est à tort qu'on a prétendu (1) que le délai de six mois, à compter du décès du testateur ou de l'acte de disposition entre-vifs, fixé par l'ordonnance de 1747 (2), devait revivre de plein droit en présence de ce silence de notre article. Mais il est évident que l'on ne peut invoquer les dispositions d'une loi abrogée, pour régler un délai et une déchéance, sous prétexte que la loi actuelle aurait omis de se prononcer. Seulement, si le défaut de transcription occasionne un préjudice, le grevé sera responsable envers les appelés, privés par son fait d'un défaut de recours contre les tiers qui auraient contracté avec lui dans l'ignorance légale de la substitution : c'est ce que l'on va voir dans l'article suivant.

ARTICLE 1070.

Le défaut de transcription de l'acte contenant la disposition, pourra être opposé par les créanciers et tiers acquéreurs, même aux mineurs ou interdits, sauf le recours contre le grevé et contre le tuteur à l'exécution, et sans que les mineurs ou interdits puissent être restitués contre ce défaut de transcription, quand même le grevé et le tuteur se trouveraient insolvables.

SOMMAIRE.

2285. Quelles personnes peuvent se prévaloir du défaut de transcription ?

(1) M. Maleville, *Analyse sur le Code*, sur l'art. 1069. Laporte, *Pandectes françaises*, sur l'art. 1069.

(2) Art. 7 du tit. 2.

2286. A qui peut être opposé le défaut de transcription.

2287. Ce que le Code dit du défaut de transcription doit s'appliquer au défaut d'inscription.

COMMENTAIRE.

2285. Cet article, qui est emprunté à l'art. 52 du titre II de l'ordonnance de 1747, explique par qui et à qui peut être opposé le défaut de transcription.

Les personnes qui peuvent se prévaloir de l'omission de la transcription, sont les créanciers et les tiers acquéreurs, c'est-à-dire, dit Furgole (1), d'après Maynard (2): « Tous » ceux qui ont contracté avec le grevé à titre non gratuit, » soit pour établir quelque créance, ou pour acquérir les » biens substitués, même ceux qui ont quasi-contracté avec » le grevé, quand même le contrat ou le quasi-contrat se- » rait antérieur à la délation des biens substitués. » Les tiers sont censés ignorer la substitution tant que la publicité légale ne l'a pas portée à leur connaissance. Ils ont pu contracter avec le grevé, acheter les biens substitués, suivre sa foi, sans qu'on puisse leur opposer le droit des appelés qui est resté dans l'ombre. Ainsi le veulent les lois du crédit et la sûreté des transactions.

2286. Il suit de là que les personnes contre lesquelles le défaut de transcription peut être invoqué, sont tous les appelés, de quelque âge, état et condition qu'ils soient, non-seulement les majeurs qui sont capables d'agir, mais encore les mineurs et interdits.

Et la sollicitude de la loi est si grande ici pour les intérêts des tiers, que les mineurs et interdits ne peuvent se faire restituer contre le défaut de transcription, alors même que le grevé et le tuteur se trouvent insolubles.

(1) Sur l'art. 32 du tit. 2.

(2) L. 5, ch. 95.

Cette dernière disposition avait fait longtemps difficulté entre les auteurs; les uns accordant, les autres refusant la restitution dans ce cas aux mineurs et aux interdits. Une déclaration du roi, du 18 janvier 1712, avait tranché la question en faveur de ces derniers (1). C'est aussi dans le même sens que l'ordonnance et le Code l'ont décidée.

2287. Faisons observer ici que, bien que notre article ne parle que du défaut de transcription, il doit s'appliquer aussi au défaut d'inscription, lorsque cette inscription est exigée dans le cas de l'art. 1069.

ARTICLE 1071.

Le défaut de transcription ne pourra être suppléé ni regardé comme couvert par la connaissance que les créanciers ou les tiers acquéreurs pourraient avoir eue de la disposition par d'autres voies que celle de la transcription.

SOMMAIRE.

2288. La transcription est une formalité intégrante sans laquelle la substitution ne peut avoir d'effet vis-à-vis des tiers.

2289. Renvoi.

COMMENTAIRE.

2288. De même que l'ordonnance (2), cet article refuse d'admettre que les créanciers ou tiers acquéreurs puissent avoir connaissance de la substitution par d'autres voies que celle de la transcription. Ainsi, la transcription est une formalité intégrante sans laquelle une substitution ne peut avoir aucun effet vis-à-vis des créanciers et des tiers acqué-

(1) Furgole, *loc. cit.*

(2) Art. 33 du tit. 2.

reurs (1), et il importerait peu que celui qui aurait contracté avec le grevé eût assisté comme témoin à l'acte de substitution et qu'il l'eût signé. C'est ce qu'a jugé avec raison un arrêt du parlement de Toulouse du 21 mai 1728 (2).

2289. L'observation que nous avons faite au sujet de l'article précédent sur le défaut d'inscription, s'applique pareillement à cet article (3).

ARTICLE 1072.

Les donataires, les légataires, ni même les héritiers légitimes de celui qui aura fait la disposition, ni pareillement leurs donataires, légataires ou héritiers, ne pourront, en aucun cas, opposer aux appelés le défaut de transcription ou inscription.

SOMMAIRE.

2290. Explication de cet article.

COMMENTAIRE.

2290. Aux règles précédentes il y a une exception, et il est des personnes à l'égard desquelles les substitutions conservent, quoique non transcrites, leur entier effet. Ce sont, d'après notre article, d'abord les donataires, les légataires, et même les héritiers légitimes de ceux qui tiennent leurs droits à titre gratuit du disposant. Cette double disposition est copiée sur l'ordonnance de 1747 (4), qui l'avait elle-même empruntée à la déclaration du roi du 16 janvier 1712 (5).

(1) Furgole sur l'art. 33 du tit. 2. *Supra*, no 1181.

(2) Furgole sur l'art. 23 de l'ord. de 1735.

(3) *Supra*, no 2287.

(4) Art. 34 du titre 2.

(5) Furgole sur l'article précité.

Il est facile de comprendre pourquoi ces personnes ont été placées dans une condition autre que celle des créanciers et des tiers acquéreurs; quand ceux-ci sont poursuivis par l'éviction, « *certant de damno vitando*; » ceux-là au contraire « *certant de lucro captando*. » On peut recourir à ce que nous avons exposé ci-dessus nos 1177 et suivants (1); on y trouvera la solution d'une autre question agitée entre M. Grenier d'une part (2), et MM. Delvincourt (3) et Duranton d'autre part (4), qui consiste à savoir s'il est interdit à un second donataire d'opposer le défaut de transcription non-seulement aux appelés, mais encore au grevé. Il est acquéreur à titre gratuit, et il ne saurait se prévaloir d'un droit qui n'a été établi qu'en faveur des acquéreurs et créanciers à titre onéreux. Entre personnes qui se disputent un gain, la loi ne s'écarte pas de ces deux règles : 1° *Prior tempore, potior jure est*; 2° Nul ne peut transmettre à autrui plus de droit qu'il n'en a lui-même.

ARTICLE 1073.

Le tuteur nommé pour l'exécution sera personnellement responsable, s'il ne s'est pas, en tout point, conformé aux règles ci-dessus établies pour constater les biens, pour la vente du mobilier, pour l'emploi des deniers, pour la transcription et l'inscription, et, en général, s'il n'a pas fait toutes les diligences nécessaires pour que la charge de restitution soit bien et fidèlement exécutée.

(1) Thévenot, no 733.

(2) No 380.

(3) T. II, p. 418.

(4) T. IX, no 580. *Junge* Dalloz, sect. 2, art. 3, no 42.

SOMMAIRE.

2291. De la responsabilité du tuteur à la substitution.

COMMENTAIRE.

2291. Après avoir prescrit les mesures à prendre dans l'intérêt des appelés et dans l'intérêt des tiers; après avoir indiqué quel est le devoir du tuteur à la substitution dans les différents cas qu'elle a passés en revue, la loi déclare expressément le tuteur personnellement responsable, s'il ne s'est pas, en tout point, conformé aux règles ci-dessus établies. Toutefois elle n'attache point à sa gestion la garantie de l'hypothèque légale, à laquelle sont soumis les biens des tuteurs ordinaires. Cette différence tient sans doute à ce que les fonctions du tuteur à la substitution n'ont ni l'importance, ni l'étendue de celles du tuteur du mineur ou de l'interdit.

ARTICLE 1074.

Si le grevé est mineur, il ne pourra, dans le cas même de l'insolvabilité de son tuteur, être restitué contre l'inexécution des règles qui lui sont prescrites par les articles du présent chapitre.

SOMMAIRE.

2292. Utilité de cette disposition.

COMMENTAIRE.

2292. Nous avons vu (1) que, bien qu'il y ait un tuteur nommé pour l'exécution de la substitution, le tuteur du grevé, dans le cas de minorité de celui-ci, n'est pas affranchi

(1) *Supra*, n° 2252

de responsabilité; il pourra donc arriver que le grevé ait un recours à exercer contre son tuteur. Mais alors, et c'est ce que cet article a pour but de décider, le grevé ne pourra se prévaloir de l'insolvabilité de son tuteur, pour se faire restituer contre l'inexécution des règles à l'observation desquelles le tuteur était tenu de veiller.

L'art. 1070 avait pris soin de le décider ainsi à l'égard du tuteur à la substitution qui avait négligé de faire faire la transcription. Il était utile de poser la même règle d'une manière plus générale vis-à-vis du tuteur ordinaire. Il n'aurait pas été juste, en effet, que la minorité du grevé pût nuire aux tiers ou aux appelés.