

234

1784

CONSULTATION
SUR LA FORCLUSION
EN NIVERNOIS.

Coutume de Nivernois, Chap. 34.

Article 10. « En succession collatérale, dedans les termes
» de représentation, on succède par lignes, & hors les
» termes de représentation, par têtes. »

Art. 13 « en succession collatérale, représentation a lieu
» entre frères & sœurs, & enfans de frères & sœurs du dé-
» fuit, & *non ultra*; sauf ès-meubles, esquels représentation
» n'a lieu, mais adviennent au plus prochain de la chair. »

Art. 14. « En succession collatérale, le frère forcloit sa
» sœur, & aussi les enfans du frère, soit mâles ou femelles,
» forcloient leur tante, sœur de leur père, & les enfans
» descendants d'elle, soit mâles ou femelles; à savoir, for-
» cloent leurdite tante des immeubles & non pas des meu-
» bles qui appartiennent à leurdite tante, comme plus
» prochaine de la chair du défunt; & quant aux enfans
» d'elle décédée lors du trépas d'icelui défunt, ils sont for-
» clos par leurs cousins & cousines, tant des meubles que
» des immeubles, *comme représentans leur père*, & en tou-
» tes autres successions collatérales, sera gardé & observé
» le droit commun. »

Art. 16. « Frères germains en succession l'un de l'autre,
» sont préférés à frères utérins & paternels, en tant que
» touche les meubles & conquêts, & pareillement les en-
» fans desdits frères germains, forcloient, pour l'égard des-
» dits meubles & conquêts, leurs cousins, enfans desdits
» autres frères paternels ou utérins, en la succession de leur
» oncle ou tante; & en défaut desdits mâles, les femelles
» ou les descendants desdites femelles succéderont auxdits
» meubles & conquêts par la manière ci-devant dite. »

LE CONSEIL SOUSSIGNÉ, qui a lu le Mémoire où l'on propose l'espèce suivante en la Coutume de Nivernois :

Un frère meurt laissant un frère vivant, des neveux & nièces, enfans d'un autre frère prédeccédé, & des neveux enfans d'une sœur aussi prédeccédée.

Savoir si, en conséquence de l'art. 14 des successions, les neveux, enfans du frère prédeccédé, ont droit d'exclure les nièces, leurs sœurs, en la succession de l'oncle :

ESTIME qu'avant de prendre un parti sur cette question, il faut voir ce qu'ont écrit Coquille & Laurière, sur la forclusion & la représentation, comme aussi qu'elle est à cet égard la Jurisprudence de la Province & du Parlement.

OBSERVATIONS PRÉLIMINAIRES.

« L'ancienne Coutume, suivant Coquille * étoit qu'en succession collatérale le mâle excluoit la femme en pa-
» reil degré. Celle-ci, dit-il, a restreint la généralité aux
» frères à l'égard des sœurs ; mais la grande question a été
» si cet article s'entend seulement quand ceux qui se présen-
» tent à la succession sont frères & sœurs, ou enfans de
» frères & sœurs, combien qu'ils soient envers le défunt,
» & à son égard cousins germains ou en autre degré plus
» éloigné ; aucun n'a pris l'article sans distinction & en gé-
» néral comme il est ; les autres ont estimé qu'il le faut ré-
» strindre aux frères, sœurs, neveux & nièces du défunt,
» par les raisons suivantes.

* Sur l'art. 14 des
successions.

» 1°. Que cet article est tout prochain du 13^e, qui met
» représentation entre frères & sœurs, & enfans de frères
» & sœurs du défunt, & non autres, & semble qu'il soit
» mis pour limitation d'icelui.

» 2°. Que vers la fin de l'article est fait mention de re-
» présentation qui ne passe outre les personnes des neveux
» & nièces du défunt.

» 3°. Qu'en cet article est répété ce qui est dit au précé-
» dent, que les meubles appartiennent à la tante, comme
» plus prochaine de la chair du défunt, qui fait croire
» que la répétition est au même cas de l'article précédent.

» 4°. Qu'aucuns des nôtres plus anciens disent avoir en-
» tendu de ceux qui furent Directeurs de cette rédaction
» de Coutume, que cet article devoit avoir lieu seulement
» dans les degrés de représentation.

» 5°. Que puisqu'il n'est pas question de conserver le nom
» de la sœur par les mâles, [car la fille du frère est au pri-
» vilége de son père], il ne faut prendre cet article pour fa-
» vorable & en faire extension, ains le restreindre comme
» odieux & contraire au droit commun: de fait, nous l'en-
» tendons & pratiquons pour n'avoir lieu, sinon dedans les
» degrés des représentation. »

Le même Auteur, question 241, dit: « que long-temps du-
» rant on a pratiqué cet article ainsi cruellement, en toutes
» successions collatérales, *etiam*, hors les termes de repré-
» sentation, ce qui est bien rude & déraisonnable; pour-
» quoi les modernes examinant de plus près l'article comme
» il est conçu & comme étant appendice du précédent, &
» aussi par le témoignage d'aucuns dignes de foi qui ont

» rapporté l'avoir ainsi entendu de M^e Guillaume Bourgoing,
 » l'un des Commissaires à la rédaction de cette Coutume,
 » ont estimé que cette exclusion étoit seulement ès termes
 » de représentation , c'est-à-dire , quand le défunt a délaissé
 » ses frères & sœurs , ou enfans de frères & sœurs ; & sui-
 » vant cette opinion , les Avocats de notre temps ont con-
 » seillé & les Juges ont jugé . Ce qui n'est point fondé en
 » la seule équité ; car nous n'avons puissance de faire
 » la loi , mais résulte de l'intelligence du texte . » [ensuite
 il rapporte les mêmes raisons que ci dessus , & conclut]
 « Donc , il est bienfaisant de dire que cette exclusion de la
 » sœur par son frère , est seulement ès termes de représenta-
 » tion , c'est-à-dire , quand ce sont frères & sœurs , & enfans
 » de frères & sœurs du défunt . »

Sur la représentation en collatérale , Coquille expliquant l'art. 13 , rappelle la célèbre dispute entre Azon & Accurse , son disciple , mieux rapportée dans Laurière & autres Auteurs . La question qui les divisoit étoit de savoir si les neveux de diverses branches venans à la succession de leur oncle , sans le concours d'un oncle survivant , devoient entre eux partager par souches ou par têtes . Les partisans d'Azon disoient que la représentation en collatérale n'avoit été accordée aux neveux que pour les rapprocher d'un degré , & lever l'obstacle qui les éloignoit de la succession ; que lorsqu'ils venoient seuls , ils n'avoient pas besoin de représentation , & que succédant de leur chef , ils devoient partager par têtes . Que la Novelle 118 n'avoit point dérogé à l'ancien droit suivant lequel les parens au même degré succédoient chacun pour sa portion virile ; & que Justinien , en appelant les neveux lorsqu'ils se trouveroient en concours avec leurs oncles ,

paroisoit avoir borné à ce seul cas le privilége de la représentation.

Ceux d'Accuse répondoient que la représentation en collatérale avoit été établie à l'imitation de celle qu'on observe en directe : que les petits enfans de plusieurs fils , quoique venant de leur chef , & n'ayant nul besoin de représentation , n'en succédoient pas moins par souches à leur ayeul : que la Novelle contenoit sur cette matière un règlement général , qui dérogeoit à l'ancien droit ; qu'en appelant les neveux en concours avec leurs oncles , Justinien ne s'étoit point servi de termes négatifs ; au contraire , que suivant la version de Julien , il avoit élevé les neveux au second degré , *secundum gradum obtinentes* , & que par cette raison ils exluoient les oncles du défunt qui n'étoient qu'au troisième , comme ils y étoient eux mêmes auparavant. Enfin , qu'après avoir expliqué différens articles de ce nouveau privilége , Justinien avoit déclaré que , passé le degré des neveux , tous autres parens succéderoient par têtes , ce qui marquoit son intention de faire succéder les neveux par souches , même lorsqu'ils viendroient seuls à la succession. Barthole & Balde soutenoient cette opinion ; mais le Parlement préféra celle d'Azon par un arrêté de 1516 , & déclara qu'il s'y conformeroit dans les Coutumes qui ne contiendroient pas de disposition contraire ; ce qui n'empêcha pas Chasseneus , Faber & Dumoulin d'embrasser celle d'Accuse.

Coquille , sur l'art. 13 , fait connoître que de son temps les avis étoient partagés sur cette question. « Aucuns , dit-il , » estiment que notre Coutume ne décide pas nettement » selon l'opinion d'Azon ; mais il faut tenir l'affirmative ; » car elle met d'une part les frères du défunt , & de l'autre

» les enfans des frères, & non ultra : puis, dans le doute, nous
» faisons bien de suivre l'Arrêt de la Cour. »

Sur l'art. 14, il ajoute : que ces termes *comme représentans leur père*, sont pour les degrés & non pour le cas de représentation ; « car, dit-il, le texte de l'article fait assez voir que quand il n'y a que des neveux du défunt & n'y a aucun frère, que néanmoins les enfans du frère excluent les enfans de la sœur, quoique ce ne soit le cas de représentation, mais c'est dedans les degrés d'icelle. »

Pour se former des principes certains sur la forclusion, il faut d'abord savoir ce que l'article 14 veut dire par ces termes, *comme représentans leur père* : car l'article ne disant point positivement de quelle succession il s'agit, il sera difficile de connoître dans quels cas la forclusion doit avoir lieu, si on ne détermine auparavant quels sont les règles de la représentation en Nivernois.

Laurière * les explique bien autrement que n'a fait Coquille : « qu'est-ce, dit-il, qu'être dans le cas de représentation, si ce n'est en représentant son père, succéder & exclure une personne de la succession ? Et comme ici les cousins, en représentant leur père, excluent leurs cousins issus de leur tante, sœur de leur père, n'est il pas évident qu'ils sont tous non-seulement dans les termes, mais dans le cas actuel de la représentation ? Et que Coquille, qui ne faisait pas attention qu'on suivoit dans sa Coutume l'opinion d'Accurse, s'est tout à-fait trompé dans l'interprétation de cet article. »

Dans la Coutume de Paris & autres semblables, qui ont

* Sur Paris, dern.
Edit. tom. 3. p. 96.
99, 354 & 375.

préféré l'opinion d'Azon , il n'y a pas de doute que les neveux, lorsqu'ils viennent seuls, doivent partager par têtes : mais chaque Coutume est souveraine dans son territoire ; & quoique ses dispositions soient contraires à celles du plus grand nombre , on ne doit pas moins les observer. Le seul point à considérer ici, est donc de savoir si dans le vrai la Coutume de Nivernois a préféré l'opinion d'Accurse. Or , indépendamment de l'avis de Lautrière , on voit clairement par l'art. 14 que les neveux , quoiqu'ils viennent seuls à la succession de leur oncle , y viennent par représentation de leur père , & qu'en conséquence de cette représentation , ils excluent leurs cousins au même degré , *enfans de leur tante* ; & quant aux *enfans d'elle décédée lors du trépas d'icelui défunct* , ils sont forcés par leurs *cousins & cousines* , *tant des meubles que des immeubles* , comme représentants leur père. Des cousins qui représentent leur père , qui , en conséquence , excluent d'autres cousins au même degré qu'eux , sont bien constamment & dans les degrés , & dans le cas actuel de la représentation ; pour en mieux juger , après tout , il faut voir ce que disent les art. 10 & 13 sur la représentation.

L'art. 10 porte qu'en succession collatérale, *dans les termes de représentation*, on succède par lignes , & hors des termes de représentation par têtes. Dumoulin * dit que cette expression doit s'entendre non-seulement de la représentation actuelle & en degré inégal , lorsque les neveux de plusieurs branches concourent avec un oncle , mais aussi de la représentation possible & virtuelle , c'est-à-dire , que les neveux ayant l'aptitude à représenter , lorsqu'il y a un oncle survivant , la conservent même lorsqu'ils viennent seuls en degré égal , *infra metas in quibus est, vel esse posset representatio* , & il l'a fait ainsi juger , comme on le verra ci-après sur la

* Sur l'art. 306
du Bourbonnois.

Coutume de Bourbonnois, qui se sert de la même expression.

En conséquence le même Dumoulin, dans sa note sur l'art. 10 de Nivernois, dit que celle-ci a adopté l'opinion d'Accurse, & sic servatur opinio Accursii & communis que justior & verior est quidquid Zazius in suis novis intellectibus scripsiterit : les derniers termes de l'arleie 14, qui établissent positivement la représentation entre neveux en degré égal, ont dû le confirmer dans ce sentiment.

L'art. 13 ajoute que représentation a lieu entre frères & sœurs & enfans de frères & sœurs du défunt & non ultra. Cette maxime présente bien l'espèce du degré inégal, lorsque les neveux concourent avec un oncle, mais elle n'exclut point celle du degré égal ; & l'on pourra aussi bien l'entendre entre les enfans des frères & sœurs venans seuls, qu'entre les oncles & les neveux, si d'ailleurs il y a dans la Coutume quelque expression qui détermine cette interprétation. Or, les derniers termes de l'art. 14 admettent formellement la représentation entre cousins enfans des frères, quoiqu'entr'eux il y ait égalité de degré : on ne peut donc douter que dans ce cas l'article 13 ne l'ait également adoptée.

Delà il suit que les neveux de plusieurs branches, lorsqu'ils viennent seuls à la succession d'un oncle, doivent la partager par souches, suivant l'opinion d'Accurse ; & tel étoit l'usage ancien de la Province, ainsi que l'a remarqué Barthélemi Chasseneus, Auteur voisin & contemporain de la redaction de Nivernois, en 1534 ; car il étoit alors premier Juge d'Autun, d'où il fut élevé par son mérite à la dignité de Président. *Idem*, dit-il, * *in comitatu Nivernensi & istud est de jure communi, quod filii fratrum succedant in stirpes, non*

* Sur Bourg. des
fucc. art. 9

*autem in capita, secundum communem sententiam, licet Azo
voluerit tenere contrarium.*

Cet usage s'est conservé en Nivernois, comme on le voit dans une consultation de M^e Blaudin, célèbre Jurisconsulte de Nevers, du 7 Décembre 1776, qui en rappelle une première du 18 Novembre 1750, où il décide, d'après les termes de l'art. 14, que le partage de la succession d'un oncle, entre neveux de plusieurs branches, venans seuls & sans le concours d'aucun oncle, doit se faire par souches & non par têtes.

Il en est de même en Bourbonnois, Province voisine, & qui fut anciennement régie par le même droit que le Nivernois. En 1550, Dumoulin prouva qu'on y avoit adopté l'opinion d'Accurse; & par Arrêt du 18 Juillet 1551, après enquêtes parturbes à Moulins, à Souvigny, à Bourbon & à Sanciens, il fut jugé que la représentation avoit lieu en Bourbonnois, même entre cousins venans de leur chef à la succession de leur oncle; en conséquence le fils de la sœur fut exclu par le fils du frère. Cet Arrêt a été suivi de plusieurs autres de 1587 & de 1644, qu'on peut voir dans le Commentaire d'Auroux: * on y trouvera aussi que, par le même principe, les neveux de plusieurs branches venans de leur chef à la succession de leur oncle, partagent par souches & non par têtes.

* Sur les art. 305 & 306 de Bourbonnois.

On ne doit donc point trouver étrange qu'en Nivernois des neveux de diverses branches venans seuls sans le concours d'aucun oncle, partagent par souches, ni que des cousins, enfans du frère, comme représentans leur père, excluent d'autres cousins enfans de la sœur au même degré qu'eux :

qu'eux : c'est l'opinion d'Accurse mise en pratique & adaptée à la forclusion.

Les principes de la représentation une fois bien définis en Nivernois , il sera facile de découvrir ceux de la forclusion , qui sont absolument les mêmes ; mais ils sont bien différens de ceux des autres Coutumes par rapport à l'exclusion des filles.

Dans la Coutume de Paris & autres semblables , les femelles sont exclues de la succession aux fiefs par les mâles , en pareil degré & au contraire elles en excluent les mâles lors qu'elles ont sur eux l'avantage de la proximité : ce privilège étant uniquement attaché à la masculinité , il en résulte que lors que le frère & la sœur viennent par représentation à la succession d'un oncle , le frère , doit dans la subdivision , exclure sa sœur de la succession des fiefs , ainsi qu'il fut jugé en 1617 , au profit de M. de Fautrai , Conseiller au Parlement.

En Nivernois , le frère exclut sa sœur , non-seulement des fiefs , mais de toute espèce de biens : la sœur & ses enfans sont encore exclus par les enfans du frère ; ensorte que le fils de la sœur est primé par la fille du frère , tout au contraire de ce qui se pratique à Paris. Ce n'est donc point une prérogative attachée à la qualité de mâle , mais à celle de fière , c'est un privilège inhérent à sa personne & qui passe à ses enfans par la voie de représentation ; ce que la Coutume a établi pour conserver aux enfans le droit de leur père dans la même étendue & dans le même état que s'il l'avoit recueilli lui-même.

Il seroit superflu de rechercher sur cette forclusion , quel fut autrefois le droit du Nivernois. L'ancienne Coutume ,

suivant Coquille, donnoit l'exclusion à la femelle par le mâle en pareil degré; mais cette Coutume, rédigée en 1490, par ordre du Comte de Nevers, ne fut point revêtue de l'autorité royale, ni même arrêtée définitivement, les Etats ayant laissé plusieurs articles en blanc. En 1534, lorsqu'on rédigea la nouvelle Coutume, les avis, comme on le voit par le procès-verbal, étoient partagés sur l'usage de la forclusion; car il y eut une opposition où l'on prétendoit qu'elle avoit eu lieu jusqu'alors dans toutes les successions, & une autre formellement contraire, qui tendoit à prouver que jamais elle n'avoit eu lieu en Nivernois; on y citoit même plusieurs exemples où des sœurs avoient succédé, conjointement avec leurs frères, à toutes sortes de parens, même à des frères & sœurs communs.

Depuis la rédaction de la Coutume actuelle, il s'est présenté plusieurs questions sur cette matière, dont le Mémoire fait le détail.

On y trouve d'abord la Consultation d'un Avocat de Nevers, du 28 Août 1692, où il est dit que le commencement de l'article 14 s'entend seulement dans la succession d'un frère ou d'une sœur, & l'on y cite deux Sentences des 23 Mai 1659 & 5 Juin 1663, qui admettent les sœurs conjointement avec leurs frères aux successions d'un cousin germain & d'un neveu.

Une Sentence du Bailliage de Saint-Pierre, du 22 Décembre 1684, a jugé que dans la succession d'une tante, les neveux & nièces, frères & sœurs entre-eux, devoient succéder conjointement à leur tante.

Une autre Sentence de Nevers, du 28 Juin 1757, a jugé que deux sœurs devoient succéder avec leur frère à une cousine germaine.

Un Acte de notoriété des Officiers du Bailliage de Nevers, du 18 Décembre 1779, porte que, suivant la jurisprudence de leur Siège, l'article 14 s'interprète par l'article 13, dont il ne doit pas être séparé, & que la forclusion n'a lieu qu'entre frères & sœurs du défunt, & enfans de frères & sœurs du défunt.

Au contraire, dans les notes du Coutumier général, * sont cités quatre Arrêts qui ont décidé en faveur du frère contre les sœurs, quoiqu'il ne fût pas question de la succession d'un frère. Le premier, du 4 Septembre 1608, pour la succession d'une nièce, le deuxième, du 8 Février 1620, pour la succession d'une tante, le troisième, du 30 Décembre 1627, sur les conclusions de M. Talon, par lequel il fut jugé que le frère excluoit sa sœur de la succession de leur oncle, & ordonné que l'Arrêt seroit lu & publié au Bailliage de Nevers.

Le quatrième, du 14 Mars 1713, au rapport de M. Fournier de Montagni, fut rendu au sujet du Marquisat de la Tournelle, près ChâteauChinon, en Nivernois, qui fut adjudgé au Comte & à l'Abbé de la Tournelle, contre la Comtesse du Breuil, leur sœur, dans la succession du jeune Marquis de la Tournelle, leur neveu, tué à la bataille de Malplaquet.

Delà les Auteurs des notes concluent que la forclusion établie par l'art. 14 est générale & absolue pour toutes les successions où les frères se présentent avec leurs sœurs, & quoique le frère qui exclut ne soit frère du défunt, mais neveu, cousin ou arrière-cousin.

Laurière désapprouve cette Jurisprudence, & surtout le dernier Arrêt, dont il parle sans le dater. « Les deux oncles,

* Sur l'article 14 des succ. de Nivernois.

» dit-il, alléguoient en leur faveur ces termes de l'article :
 » *en succession collatérale, le frère forcloit sa sœur.* Nous som-
 » mes en ligne collatérale, & vous êtes notre sœur, par
 » conséquent nous vous excluons. La Comtesse répliquoit
 » que le frère n'excluoit sa sœur que dans les termes de
 » représentation, & elle alléguoit en sa faveur ces mots de
 » la fin de l'article, & *en toutes autres successions, &c.*
 » Mais, ajoute-t-il, comme le sort de cet article est d'être
 » mal entendu, il fut décidé que la Comtesse du Breuil étoit
 » exclue par ses frères, & ne succédoit pas à son neveu ;
 » ce qu'on remarque ici, afin qu'un tel jugement ne soit
 » jamais tiré à conséquence.

Une autre question s'est présentée plusieurs fois dans le Nivernois, par rapport à la forclusion : comme l'article 14 ne dit point positivement quelle est la succession dont la tante doive être forclosé par les enfans de son frère, il s'est trouvé des neveux qui ont voulu, comme représentans leur père, exclure leur tante de la succession d'un cousin germain, neveu de la même tante ; un Arrêt du 30 Août 1636, & une Sentence du Bailliage de Nevers, du 23 Mai 1780, ont proscrit la prétention des neveux, & adjugé aux tantes les successions entières.

La même difficulté s'est renouvelée depuis peu, entre le sieur Roussel Avocat du Roi à Saint-Pierre-le-Moutier, & les donataires de ses tantes, sœurs de son père. Il s'agissoit de la succession de Balthazard Roussel, son cousin-germain, neveu des mêmes tantes qu'il prétendoit forclore, parce que, disoit-il, l'article 14 ne fait aucune distinction, & qu'en général il porte que les enfans du frère, forcloient leur tante en la succession immobiliare du défunt, sans

avoir déclaré que ce défunt dût être le frère de la tante ; d'où il concluoit que la forclusion avoit lieu indistinctement en toutes successions où les enfans du frère se trouvoient en concours avec leurs tantes. Les donataires des tantes répondoient que l'article 14 indiquoit la succession d'un oncle exclusivement à toutes autres , par ces termes , *comme représentans leur père* , qui se rapportoient à l'article 13 , & désignoient la représentation d'Accurse. L'avis de Laurière y fut développé ; & par Arrêt du 2 Avril 1784 , au rapport de M. Bourée de Campdeville , le sieur Roussel fut débouté de sa prétention.

Les Arrêts cités au Coutumier général , ont été rendus dans des principes différens de ceux qui ont déterminé celui du 2 Avril , & l'on ne doit pas en être étonné ; on ne connoissoit point alors les vraies règles de la forclusion & de la représentation en Nivernois : Laurière est le premier qui ait éclairci cette matière obscure ; il a prouvé , contre l'avis de Coquille , que la représentation de Nivernois étoit celle d'Accurse : il a démontré en plusieurs dissertations , dont on a ci-dessus emprunté beaucoup de raisonnemens , que ces termes de l'article 14 , *comme représentans leur père* , désignoient uniquement la succession d'un oncle & d'une tante ; que les neveux , quoique seuls , sans le concours d'un oncle survivant , y venoient toujours par représentation , & devoient partager par souches ; & de tous ces principes il a conclu que l'article 14 pose les trois cas suivans.

„ Le premièr , lorsqu'un frère ou une sœur meurent &
„ laissent pour héritiers un frère & une sœur vivans : le
„ frère , en ce cas , forclot sa sœur : c'est ainsi , ajoute-t-il ,
„ que la première partie de cet Article doit être entendue ,
„ comme il résulte de la suite .

» Le second, lorsqu'un frère précédent a laissé des
» enfans: comme il auroit exclu sa sœur, ses enfans, qui
» le représentent, exclueront pareillement sa sœur, leur
» tante, des immeubles.

» Le troisième, lorsque les enfans du frère décédé con-
» courent avec les enfans de sa sœur, leur tante décédée:
» pour lors la fille même du frère, comme le représentant,
» excluera le fils de sa tante son cousin germain,

» Mais hors de ces trois cas, le droit commun a lieu,
» ensorte que les enfans du frère n'excluent ceux de la
» sœur que dans les termes de représentation, en étendant
» la représentation aux cousins germains, suivant l'opinion
» d'Accurse, & hors ce cas où le frère succède avec sa sœur,
» ou hors des termes de représentation, les femelles & les
» mâles succèdent conjointement.»

Dans ces trois partitions de l'Article, Laurière suppose avec raison qu'il ne s'agit que d'une seule succession, celle d'un frère ou d'une sœur, considérée sous différens aspects par rapport à ses frères & sœurs, neveux & nièces, & que la forclusion n'a lieu que dans les trois espèces qu'il a désignées. On va voir en effet que la forclusion doit être renfermée dans les bornes que cet Auteur a fixées.

EXPLICATION DE L'ARTICLE XIV.

Si l'on s'arrête aux premiers termes de l'Article, *en succession collatérale le frère forclot sa sœur*, il semble que cette expression soit indéfinie; mais c'est un principe certain en matière de succession, que quand on dit frères & sœurs, *ou* enfans de frères & sœurs, cela s'entend toujours des

frères & sœurs *du défunt*, comme Coquille, & après lui Berroyer* l'ont très-bien observé; d'ailleurs l'Article 13, dont le 14 n'est que la suite & l'appendice, se sert des mêmes termes, *en succession collatérale représentation a lieu entre frères & sœurs, & enfans de frères & sœurs DU DÉFUNT.* Cependant cette succession collatérale dans l'Article 13 n'est autre que celle d'un frère ou d'un oncle, comme le désigne l'expression finale *du défunt*. Il est donc à présumer que la Coutume, dans l'Article 14 qui suit immédiatement, a entendu la même succession; aussi l'on trouve dans ce même Article 14, *le défunt* rappelé jusqu'à deux fois, *icelui défunt*, comme pour désigner celui de l'Article 13; de même aussi l'Article 13 avoit dit que les meubles appartiennent *au plus proche de la chair*, & le 14 excepte pareillement les meubles de la forclusion en faveur de la tante, *comme plus proche de la chair du défunt*; ensorte que, pour la forclusion, l'Article 14 suit exactement la même marche que le 13 pour la représentation.

La suite de l'Article 14 indique également le rapport & la liaison intime de cet Article avec le 13; car c'est *comme représentans leur père*, que les enfans du frère exercent la forclusion: or, l'Article 13 auquel ces termes se rapportent, décide que la représentation n'a lieu qu'entre frères & sœurs du défunt, & enfans de frères & sœurs du défunt, & non ultra. Ainsi, dès que les enfans du frère viennent par représentation, il en faut conclure infailliblement qu'il s'agit à leur égard de la succession d'un oncle ** comme dans l'Article 13: le non ultra ne permet point d'en supposer d'autres: voilà donc une espèce marqué dans l'Article même où la succession collatérale n'est à l'égard des enfans du frère, que la succession d'un oncle frère de leur père.

* Coquille, inst.
des succ. Berroyer
sur Bardet, pag. 620.

** Idem d'une tante
& c'est ainsi qu'il faut
en entre tout ce qui
sera dit ci-après.

Delà il suit que la même expression vis-à-vis du frère, se réduit également à la succession de l'oncle de ses enfans, qui étoit son frère. En effet, l'Article 14 emploie les mêmes termes aussi bien pour les enfans que pour le père, *en succession collatérale le frère forclot sa sœur, & aussi les enfans du frère forcloent leur tante, &c.* : or, dès qu'il est certain que cette expression, commune aux enfans & au père, n'indique pour les enfans qu'une seule succession, il n'y a nulle raison à dire qu'elle en indique plusieurs pour le père.

Il y a d'ailleurs dans l'article même des preuves bien évidentes d'une parfaite égalité entre le père & les enfans. Si le frère forclot sa sœur, l'article ajoute sur-le-champ, & aussi les enfans du frère forcloent leur tante, &c. Ce terme, & aussi, annonce une extension, une prorogation d'un droit entièrement semblable, & dont les effets doivent être les mêmes : à défaut du père, les enfans prennent sa place & lui sont entièrement subrogés ; en conséquence si le père avoit droit de forclore sa sœur de toutes successions collatérales, ses enfans auroient certainement le même droit contre leur tante & ses enfans ; mais par des inductions nécessaires & tirées de l'article même, on voit qu'il ne s'agit, par rapport aux enfans, que d'une seule succession, celle d'un oncle ; & les Arrêts de 1636 & 1784, ci-dessus cités, l'ont ainsi formellement décidé : or, si la succession dont l'article entend parler, n'est vis-à-vis des enfans que celle d'un oncle frère de leur père, cette même succession vis à vis du père sera nécessairement celle d'un frère, & rien de plus.

Une autre preuve que le droit du père est exactement le même que celui de ses enfans, est fondée sur les principes de la représentation ; c'est comme représentans leur père,

que

que les enfans exercent la forclusion contre leur tante, & les enfans de leur tante, sauf pour les meubles, que la Coutume conserve à la tante; & cette exception même, en confirmant la règle, fait voir qu'au reste le droit du père passe entièrement aux enfans, conformément aux principes de la matière. Le propre de la représentation est de transmettre au représentant tous les droits du représenté, *tantam partem habituros quantum habuisset pater eorum si supervixisset*. Par suite du même principe, il est évident que le droit du père & celui des enfans sont absolument semblables, & que si le père étoit vivant, il ne pourroit exercer de plus grands droits que ceux qu'il a transmis à ses enfans; ainsi, pour connoître celui du père, il ne s'agit que de savoir en quoi consiste celui des enfans.

Or, il est démontré que le droit des enfans se réduit uniquement à forclore leur tante, sœur de leur père, de la succession de leur oncle. Donc, & par identité de raison, le père, s'il étoit vivant, ne pourroit également forclore sa sœur, tante de ses enfans, que de la succession du même oncle son frère: le droit des enfans très-connu, conduit infailliblement à connoître celui du père par l'analogie exacte de l'un & de l'autre; & l'on peut d'autant moins en douter, que dans tout l'article 14 il n'y a pas un seul mot qui puisse faire soupçonner la moindre différence entre le père & les enfans, & qu'au contraire il n'y en a pas un seul qui n'établisse entr'eux l'égalité parfaite.

La disposition qui termine l'article 14, confirme tout ce qu'on vient de dire, & en toutes autres successions collatérales sera observé le Droit commun; c'est-à-dire, qu'il n'y a plus de forclusion. Ces derniers termes indiquent que le droit gé-

néral des successions dans la Province, est contre la forclusion, & qu'elle n'a lieu qu'en certains cas. L'expression *toutes autres*, qu'on ne trouve qu'à la fin & non au commencement de l'article, est très-énergique, & fait voir que la première disposition n'est pas indéfinie pour avoir lieu dans toutes les successions collatérales, mais qu'il y en a d'autres où le frère ne doit point forclore sa sœur, où les enfans du frère ne doivent forclore ni la sœur ni ses enfans ; & sans doute les Rédaëteurs ont terminé l'article par cette disposition très-ample & très-générale, pour restreindre la forclusion, & empêcher qu'on ne voulût en faire usage en d'autres successions que celles d'un frère ou d'une sœur.

Motifs particuliers sur la question proposée.

Après avoir exposé les principes généraux sur la forclusion, il faut voir si, dans l'espèce proposée, il y auroit quelque motif de différence : cette question particulière consiste à savoir si les frères peuvent exclure leurs sœurs de la succession d'un oncle qui a laissé un frère survivant, & des enfans d'une sœur prédécédée.

Il n'est pas douteux que les enfans de la sœur sont exclus par le frère survivant, & par les enfans du frère décédé, quand même celui-ci n'auroit laissé que des filles. Mais on ne voit point par quelle raison les enfans mâles du frère décédé exclueroient les femelles leurs sœurs : il paroît au contraire qu'elles doivent concourir avec leurs frères pour forclore les enfans de la sœur, & succéder à leur oncle conjointement avec eux.

On vient de voir, en effet, que les trois espèces ci-dessus marquées sont les seules où la forclusion ait lieu : quand il

s'agit de la succession d'un frère ou d'une sœur, qui est la première, la Coutume accorde tout au frère survivant & à sa descendance, contre la sœur & ses enfans, sans s'inquiéter si les enfans du frère & ceux de la sœur sont mâles ou femelles, au point que le fils de la sœur est exclu par la fille du frère. Les enfans du frère ne profitent donc de cette forclusion, que parce qu'ils descendent du frère, & que la Coutume, en considération du frère qui auroit forclos, accorde le même privilège à ses enfans qui le représentent; au lieu que ceux de la sœur descendant de la ligne rejetée, & comme leur mère auroit été forclosse, il est naturel qu'ils le soient aussi: tout cela est conséquent à l'opinion d'Accurse, adoptée par la Coutume.

Dans celle d'Azon, les neveux viennent de leur chef, & ne tiennent rien de leur père: en partant de ce principe, on ne verra dans les neveux & nièces que des frères & sœurs venans seuls, & sans le secours de la représentation, à la succession de leur oncle; en conséquence, à Paris, ils partagent par têtes. Dans celle d'Accurse, au contraire, le père est encore réputé vivant pour transmettre à ses enfans la même portion qu'il auroit recueillie: c'est pourquoi Lautrière, expliquant l'article 14, dit: *que le frère exclut encore après sa mort toutes les fois qu'il est représenté par ses enfans.* Ce n'est donc point aux enfans eux-mêmes que la Coutume attribue le privilège de la forclusion, c'est primitivement au père, & par subrogation aux enfans, pour les en faire profiter, comme si leur père eût recueilli lui-même la succession, & qu'il ne fût plus question entr'eux que de la partager.

De-là on doit juger que l'intention de la Coutume n'a pas été d'établir une seconde forclusion entre les enfans du

même père qui leur a transmis son droit en vertu duquel ils forcloent la tante & ses enfans ; & bien loin qu'on puisse prêter de pareilles vûes aux Rédaëteurs, on trouve au contraire dans l'article 14 une vocation précise en faveur de tous les enfans, aussi bien des femelles que des mâles, des sœurs que des frères.

La seconde disposition de l'article 14 dit en effet « que les » enfans du frère, *soit mâles ou femelles*, forcloent leur » tante, sœur de leur père, & les enfans descendans d'elle, » soit mâles ou femelles. » Cette expression, répétée deux fois dans le même article, prouve assez que la Coutume ne fait entr'eux aucune distinction, & qu'elle les range tous sur la même ligne, sans attribuer la préférence à un sexe sur l'autre. Les deux sexes sont donc exclus par les deux sexes ; & comme les enfans de la sœur sont par-là exclus collectivement & sans distinction, la même phrase employée pour les uns & contre les autres, désigne certainement que les enfans du frère concourent tous ensemble & collectivement à cette exclusion. La Coutume s'étoit déjà servi des mêmes termes dans une occasion où l'on ne peut, non plus qu'ici, soupçonner qu'elle ait voulu préférer les mâles aux femelles, c'est dans l'article 24 du chap. 23, où elle appelle également *les hoirs descendans du mâle, soit mâles ou femelles*, pour profiter de la renonciation d'une fille dotée.

La troisième disposition de l'article 14 est encore plus claire & plus précise. Elle porte que les enfans de la tante sont forclos par *leurs cousins & cousines, comme représentans leur père* : ces *cousins & cousines* sont les enfans du frère, que l'article a déjà désignés par les termes *soit mâles ou femelles*. Les *cousins & cousines, enfans du frère, concou-*

rent donc tous ensemble à exclure les enfans de la tante, & la tante même ; ils sont donc tous appelés, collectivement, *mâles & femelles*, à recueillir le profit de la forclusion, & ce droit, qui leur est assuré par la troisième disposition, lorsqu'ils concourent seuls à exclure les enfans de la tante, est constamment le même lorsqu'ils concourent avec un oncle survivant pour exclure la tante ou ses enfans, la Coutume n'ayant marqué aucune différence entre ces deux espèces.

Il suffiroit même que l'article 14 se fût servi, comme le 13, du terme générique *d'enfans*. « Représentation à lieu entre frères & sœurs, & *enfans* de frères & sœurs du défunt ». Il est évident que, dans cet article 13, *les enfans* appelés en général, sans distinction de sexe, comprennent également les mâles & les femelles ; mais l'article 14 va plus loin. Non - seulement il appelle *les enfans* auxquels l'article 13 accorde le droit de représentation ; mais, pour écarter tous les doutes, il interprète ce terme d'une maniere bien propre à les dissiper, puisqu'il appelle spécialement *les cousins & cousines*, qui sont les mêmes enfans du frère dont il est parlé dans l'article 13.

L'article 16 confirme tout ce qu'on vient de dire. Il préfère les frères germains, en la succession l'un de l'autre, aux demi - frères : & ajoute que pareillement *les enfans desdits frères germains forcloient leurs cousins, enfans des autres frères utérins & paternels, en la succession de leur oncle, &c.* Voilà encore le terme générique *d'enfans*, qui comprend les deux sexes, employé pour attribuer à la descendance du frère germain, le bénéfice d'une autre forclusion ; c'est une application naturelle de l'article 14, ou plutôt c'en est la suite & le complément. Les enfans

du frère germain y excluent leurs cousins, enfans des demi-frères, dans la succession de leur oncle : on y reconnoit les mêmes principes, la même marche, les mêmes décisions que dans l'article 14.

Ce même article 16 dit encore : « Et en défaut desdits » mâles, *les femelles ou les descendans desdites femelles,* » succéderont par la manière ci-devant dite » ; ce qui signifie, comme l'explique Coquille, qu'à défaut des frères, les sœurs germanes & leurs enfans, exercent cette espèce de forclusion contre leurs sœurs utérines ou paternelles : & tout cela est conséquent à l'article 14, qui préfère les frères aux sœurs ; mais il faut observer ici que les *descendans* des sœurs sont encore appelés, collectivement & sans distinction de sexe, à la forclusion du double lien ; en conséquence, il n'y auroit nulle raison à dire, qu'entre ces descendans les frères doivent exclure leurs sœurs.

Un dernier motif qui paroît déterminant en faveur des sœurs, sur la question proposée, est que l'article 14 ne prononce la forclusion en faveur du frère & de ses enfans, que *contre la sœur & ses enfans* : c'est le seul objet dont la Coutume se soit occupée ; cette première forclusion une fois arrêtée contre la sœur & ses enfans, le vœu de la Coutume est rempli, & l'on ne peut supposer qu'elle ait eu intention d'établir une seconde forclusion entre les enfans du frère, en faveur des mâles contre les femelles, puisqu'au contraire elle les appelle tous également au bénéfice de la forclusion, & qu'elle a même soin d'y comprendre les sœurs sous le nom de *cousines*, sans doute pour éviter qu'on ne leur conteste la portion qui leur revient dans la succession de l'oncle.

Le droit des sœurs , en cette occasion , est d'autant moins douteux , qu'elles ont pour elles la Jurisprudence de la province , ci-dessus expliquée , notamment la Sentence de 1684 , & qu'on ne peut leur opposer aucun des quatre Arrêts cités au Coutumier général. Il y en a deux , à la vérité , ceux de 1620 & 1627 , qui ont été rendus pour des successions d'oncle & de tante ; mais il ne s'agissoit ni de représentation , ni de forclusion contre une tante ou ses enfans. Dans l'espèce proposée , au contraire , les enfans du frère concourent avec l'oncle survivant , pour exclure les enfans d'une tante ; & dès que la Coutume admet , pour ce concours , les femelles aussi bien que les mâles , les *cousines* aussi bien que les *cousins* , on ne peut priver les sœurs , qui sont ces mêmes *cousines* , de l'effet d'une vocation écrite dans la Loi même qu'on voudroit leur opposer.

Il est donc démontré , 1^o. que , suivant l'expression formelle de l'article 14 , les enfans du frère , quoique venans seuls , représentent leur père , conformément à l'opinion d'Accuse , & qu'ils n'exercent la forclusion qu'au même titre de représentation.

2^o. Que par l'article 13 , la représentation n'ayant lieu que dans la succession d'un oncle & *non ultra* , la forclusion établie par l'article 14 , en faveur des enfans du frère , *comme représentans leur pere* , n'a lieu que dans la succession d'un oncle.

3^o. Que , suivant les principes de la représentation & les termes de l'article 14 , il y a égalité parfaite entre les enfans qui représentent & le père qui est représenté ;

en conséquence , que les enfans exercent le même droit que le père exerceroit lui-même , s'il étoit vivant , & dans toute son étendue.

4°. Que néanmoins , en vertu de ce droit égal , la forclusion n'ayant lieu au profit des enfans , que dans la succession d'un oncle , frère de leur père , il s'ensuit que le père ne leur a transmis que ce droit unique , conséquemment qu'il n'en avoit pas d'autre lui-même , & que , s'il étoit vivant , il ne pourroit forclore sa sœur que de la succession du même oncle , leur frère , & non point des autres successions collatérales , à l'égard desquelles l'article veut qu'on observe le droit commun.

5°. Une raison de plus dans l'espèce particulière , est fondée sur ce que l'article 14 ne prononce *qu'une seule forclusion* en faveur de la branche masculine , contre la branche feminine ; mais qu'il n'a point établi une seconde forclusion entre les enfans de la branche masculine. La supposer , seroit ajouter à l'article une disposition qui n'y est pas & l'article même y résiste ouvertement , puisqu'il contient , à cet égard , une disposition tout-à-fait contraire , ayant appellé nommément *les cousins & cousines* , qui sont les enfans de la branche masculine , à recueillir tous ensemble & conjointement le bénéfice de la forclusion.

Délibéré à Paris , le 15 Juin 1784.

Signé, DOUTREMONT, BABILLE, COLLET & BERT DE LABUSSIERE.

De l'Imprimerie de LAMBERT & BAUDOUIN , rue de la Harpe , près Saint-Côme . 1784.