



MÉMOIRE

t. 2. 405.

POUR

SIEURS JEAN-FRANÇOIS DELSOL aîné, habitant
de la ville d'*Aurillac*, et GABRIEL-BARTHÉLEMY
DELSOL - VOLPILHAC, habitant de la
ville de *Paris*.

CONTRE

*Dame Jeanne-Marie DELSOL, veuve
Vigier-Dorcet.*

*En présence du sieur DESPRATS, habitant
de la ville d'Aurillac.*

~~~~~  
LA dame Vigier-Dorcet, propriétaire sous une condition  
résolutoire, d'une fortune très-considérable, traduit aujourd'hui  
ses frères devant les Tribunaux, et les oblige à prouver, avant  
l'événement de la condition, qu'ils ont un droit incontestable,

A

si cette condition se purifie, aux biens que le sieur Delsol; leur père, lui a donné par le contrat de son mariage, avec stipulation de retour, *en cas qu'elle mourût sans enfans, ou ses enfans sans descendans.*

Cette demande prématurée, dont les annales de la jurisprudence n'offrent aucun exemple, a sa source dans l'éloignement où l'on a toujours tenu la dame Dorcet de sa famille, et dans l'impatience où sont les personnes qui l'entourent, de s'assurer, *par des voies indirectes*, avant son décès, un patrimoine que les liens du sang, l'ordre établi par les lois et le vœu de la nature lui prescrivaient de conserver intact à ses proches.

Les premières règles-du droit, les maximes de la jurisprudence, sur la stabilité de laquelle portent l'ordre public et la tranquillité des citoyens, les décisions de tous les auteurs, résistent avec tant de force et de clarté aux volontés de la dame Dorcet, que tout esprit raisonnable n'hésitera pas à prononcer en faveur des sieurs Delsol.

Cette manière d'envisager une cause, cette précision qui en écarte tout ce qui y est étranger, l'habitude de ne voir qu'avec les yeux de la loi, de ne parler et de ne juger que comme elle, sont ordinairement le partage des Magistrats et des Jurisconsultes. Le Public, aussi juste sans doute, mais nécessairement moins éclairé, a souvent des opinions qui l'entraînent, des préjugés qui le subjuguent; les égards qui lui sont dûs exigent, dans des affaires d'une importance aussi majeure que celle qu'on va faire connaître, une discussion détaillée, sans laquelle la vérité ne pourrait percer jusqu'à lui.

Les sieurs Delsol n'ont besoin, pour dissiper toutes les illusions, que de rendre compte des dispositions du père commun, et d'observer que, dans tous les actes, l'intention où il était de conserver à sa famille une fortune qu'il avait acquise en grande partie, se manifeste ouvertement, et perce même dans une foule de circonstances dont il est inutile de rendre compte pour le moment.

## FAIT.

Des deux mariages du sieur Delsol étaient issus plusieurs enfans.

La demoiselle Marie Delsol, aujourd'hui veuve Dorcet, fut l'unique fruit de son premier mariage avec la demoiselle Thomas.

Le 2 Juin 1760, la demoiselle Delsol contracta mariage avec le sieur Vigier-Dorcet, receveur des tailles de l'élection de Mauriac.

Le sieur Vigier épousait la fille d'un homme qui avait acquis une fortune immense; aussi les libéralités qu'il fit en sa faveur répondirent-elles à la réputation dont il jouissait.

Il lui donna d'abord, par donation entre-vif, en propriété et jouissance, la terre du *Cloux* et une somme de 10,000 liv.; et par une seconde disposition, il s'engageait de ne point instituer d'autre héritière qu'elle.

Mais il porta en même tems ses vues sur sa postérité; il prévint le cas où sa fille n'aurait pas d'enfans, et celui où ses enfans mourraient sans descendans, et dans ces deux hypothèses, il apposa à ses libéralités une clause de retour qu'il est essentiel de mettre sous les yeux des Magistrats, avec l'ensemble de la clause qui renferme toutes ses dispositions.

» Ledit S.<sup>r</sup> Delsol ayant le mariage pour agréable, et ayant for-  
 » mé la demande en délaissement, aux requêtes du palais à Paris,  
 » de la terre et seigneurie du *Cloux* et autres biens situés en  
 » cette province d'Auvergne, dépendans de la succession de  
 » défunt sieur de Fortisson, et par lui abandonnés à ses créan-  
 » ciers, faute de paiement des sommes dues au sieur Delsol,  
 » comme subrogé au lieu et place du marquis de Montlezun et  
 » de la dame de Fortisson, son épouse; et cette demande en  
 » délaissement venant à lui être adjugée, donne, audit cas,  
 » par donation entre-vif pure et simple, à la demoiselle Delsol,  
 » sa fille, ci-présente et acceptante, et autorisée, en tant que  
 » de besoin, par ledit sieur de Vigier, son futur époux, par

» avancement d'hoirie , le domaine , terre et seigneurie du  
 » *Claux* , paroisse de Naucelles , en quoi que ladite terre et  
 » domaine du *Claux* puissent consister , aux mêmes charges et  
 » conditions que le délaissement lui en sera fait et adjugé ,  
 » conformément à la demande qu'il a formée aux requêtes du  
 » palais , sous la réserve des autres biens dont la demande a  
 » été formée par la même requête ; et au cas où ladite demande  
 » en délaissement desdits biens ne lui serait pas adjugée , ledit  
 » sieur Delsol , pour dédommager sadite fille dudit domaine et terre  
 » du *Claux* , lui donne et délaisse toutes les créances qui lui  
 » sont dues sur lesdits biens . en capital et accessoires , avec  
 » pouvoir audit sieur futur époux d'en exiger le paiement , et  
 » d'en fournir toutes quittances et décharges valables , à la charge  
 » par lui de le reconnaître , comme il s'y oblige , sur tous et  
 » chacuns ses biens présens et à venir , pour rendre et restituer  
 » le tout à qui de droit appartiendra , le cas de restitution arrivant .

» Ledit sieur Delsol a aussi donné , par même donation entre-  
 » vif , à ladite demoiselle Delsol , sa fille , acceptante et auto-  
 » risée comme dessus , la somme de 10,000 liv. , qu'il a tout  
 » présentement comptée et délivrée audit sieur de Vigier ,  
 » futur époux , lequel comme content , en a quitté et quitte  
 » ledit sieur Delsol , et a reconnu ladite somme sur tous ses  
 » biens et ceux de la dame de Moissier sa mère , présens et à  
 » venir , pour la rendre et restituer , le cas de restitution arri-  
 » vant , à qui il appartiendra .

» Et à l'égard du surplus des autres biens qui se trouve-  
 » ront rester audit sieur Delsol lors de son décès , *icelui a*  
 » *promis de n'instituer d'autre héritière que ladite demoiselle*  
 » *Delsol , sa fille* , sous la réserve de l'usufruit de tous lesdits  
 » biens institués , et de pouvoir vendre et engager lesdits  
 » biens , ainsi qu'il trouvera à propos , tant à la vie qu'à la  
 » mort , et encore de pouvoir disposer d'une somme de 10,000 l. ,  
 » et n'en disposant pas , ladite réserve tournera au profit de  
 » sadite fille .

» Et enfin, à la charge de payer à la demoiselle Lagarde,  
 » sa belle-mère, au cas où elle survive audit sieur Delsol, une  
 » pension annuelle et viagère de 600 liv., payable de six en  
 » six mois, et d'avance; *et au cas où ladite demoiselle Delsol,*  
 » *future épouse, viendrait à décéder sans enfans, ou ses enfans*  
 » *sans descendans, ou sans disposer valablement, ledit sieur*  
 » *Delsol se réserve expressément le droit de réversion et de retour,*  
 » *tant des biens donnés que réservés, sans qu'il puisse être*  
 » *dérogé, par sa dite fille, future épouse, audit droit de*  
 » *réversion, par aucune disposition ni autres actes à ce contraires.*

Le sieur Delsol, donateur, qui avait passé à de secondes noces avec la demoiselle Dubois de Fontenilles, est décédé en 1780, laissant plusieurs enfans de ce mariage.

Peu de jours avant son décès, il avait fait un testament dans lequel il instituait son fils aîné, et successivement ses autres enfans, par ordre de primogéniture, ses héritiers universels, *voulant expressément que, dans le cas où la dame Jeanne-Marie Delsol, épouse du sieur de Vigier, viendrait à décéder sans enfans ou descendans, son héritier recueille et profite du droit de réversion stipulé par le testateur dans le contrat de mariage de sa fille avec le dit sieur de Vigier, etc.*

Ce testament, qui fut déclaré nul pour vice de forme seulement, expliquerait suffisamment, s'il en était besoin, les intentions du sieur Delsol; il y manifeste formellement la volonté de transmettre à ses enfans, en vertu de la clause du retour qu'il s'était réservé, la condition arrivant, les biens qu'il avait donnés à sa fille du premier lit. Cette réflexion, qu'on pourrait regarder peut-être comme indifférente, est cependant très-importante, ainsi que les sieurs Delsol le démontreront dans le cours de leurs moyens.

Quoiqu'il en soit, après le décès du père commun, la dame Dorcet, en sa qualité de donataire universelle, s'est mise en possession d'une fortune qu'on peut évaluer, sans exagération,

à un million, valeur de ce tems ; (l'actif mobilier montait à plus de 700000 liv.)

La majeure partie de cette fortune a été engloutie en peu d'années. La dame Dorcet, après avoir épuisé les créances mobilières, a vendu tous les immeubles qu'elle a trouvés à vendre, et cependant elle n'ignorait pas que son père l'avait grevée d'un droit de retour transmissible à ses héritiers: elle n'ignorait pas que le donataire, possédant à charge d'un retour conventionnel, ne pouvait disposer des biens donnés, au préjudice du droit de retour ; mais, quoique devenue veuve depuis 1785, quoiqu'elle soit dans un âge très-avancé, au lieu de jouir tranquillement des débris d'un patrimoine immense, pour cette province, elle a manifesté ouvertement la volonté de faire passer dans des mains étrangères, des biens que les lois lui commandaient de conserver dans sa famille. Elle a vendu au sieur Desprats, par acte du 15 Avril 1806, un pré appelé de *Cancourt*, situé dans les environs d'Aurillac, moyennant le prix et somme de quarante et quelques mille francs.

Le sieur Desprats n'a pas été aussi confiant que les autres acquéreurs de la dame Dorcet; il paraît, qu'ayant eu connaissance du contrat de mariage du 2 Juin 1760, et de la clause particulière du retour que le sieur Delsol père s'était réservé, il a refusé de payer le prix de l'acquisition qu'il avait faite, à moins que la dame Dorcet ne lui fournît caution, et il a, en effet, motivé son refus, sur ce que la dame Dorcet ne possédait le pré de *Cancourt*, qu'en vertu des dispositions que le sieur Delsol avait faites, dans son contrat de mariage, avec le sieur Dorcet; que d'après ces dispositions, elle n'avait pas une pleine et entière propriété, mais seulement une propriété conditionnelle et résoluble, la condition arrivant, parce que feu sieur Delsol s'était réservé le droit de retour, dans le cas où elle mourrait sans enfans, ou ses enfans sans descendans, en lui interdisant toutes dispositions; que ce droit subsistait malgré son prédécès, en faveur de ses autres enfans, d'où il suivait que le sieur Desprats

était en danger d'éviction, et partant fondé à faire résoudre la vente, ou à ne payer que sous caution.

Tel fut le langage que tint le sieur Desprats à la dame Dorcet, lorsqu'elle voulut obtenir le paiement du prix de la vente.

La dame Dorcet, *offensée d'un refus aussi extraordinaire*, a voulu en rendre les sieurs Delsol, ses frères, responsables : et comme ils sont appelés par les liens du sang à recueillir les biens sujets au droit de retour, après son décès, elle les a traduits devant vous, en même tems que le sieur Desprats; ce dernier, pour voir ordonner l'exécution de l'acte de vente du pré de *Cancourt* ;

Et les sieurs Delsol, pour voir dire que la clause de son contrat de mariage avec le sieur Dorcet, en date du 2 Juin 1760, relative au droit de retour qui y est stipulé, est éteinte par le prédécès du sieur Delsol père, ou que ce droit a été recueilli par elle, en sa qualité d'héritière instituée, et, dans aucun cas, ne pouvait l'empêcher de disposer; que d'ailleurs ce droit de retour était une substitution *fidei-commissaire*, abolie par les lois des 25 Octobre et 14 Novembre 1792; qu'ainsi, sous tous les rapports, la clause était caduque et nulle.

Les sieurs Delsol, voulant rester étrangers aux démêlés survenus entre Desprats et leur sœur, avaient d'abord formé la résolution de ne pas discuter, du vivant de la dame Dorcet, un droit qui n'est pas encore ouvert; aussi opposèrent-ils, contre leur mise en cause, une exception aussi simple que péremptoire; ils dirent que la stipulation dont il s'agit, n'était qu'une clause conditionnelle, dans le cas où leur sœur viendrait à décéder sans enfans, et que, jusqu'à ce que cette condition fût accomplie, ils ne pouvaient avoir qu'une simple espérance, mais non pas un droit ouvert; qu'ils ne pouvaient exercer aucune action, puisque leur droit n'était pas ouvert; qu'ils ne pouvaient non plus renoncer à ce droit, puisque toutes les lois défendent de renoncer, ou se départir des espérances acquises, lorsque les droits ne sont pas encore ouverts; qu'au surplus, la renonciation

serait encore illusoire , puisque , dans le cas où ils viendraient à prédécéder leur sœur , cette espérance serait transmise à leurs enfans , indépendamment de leur volonté et de tout acte qu'ils pourraient consentir ; qu'en conséquence , ils ne pouvaient défendre à l'action qu'on intentait contr'eux , et qui était prématurée , mais qu'ils se réservaient de poursuivre tous les effets de la stipulation qui pourraient tourner en leur laveur , lorsque les conventions insérées dans ladite stipulation seraient accomplies , et que leurs droits seraient ouverts.

Il était donc bien évident qu'aucun Tribunal , où la cause eût été discutée , ne pouvait forcer les sieurs Delsol à s'expliquer sur les prétentions qu'on leur supposait , comme héritiers naturels de leur père , à un droit non encore ouvert.

Mais ils n'opposaient cette exception que pour l'honneur des règles , pour ne pas plaider avec leur sœur , et pour son seul intérêt , car ils ne peuvent être effrayés sur l'événement d'une cause , jugée d'avance en leur faveur , par les lois les plus formelles , par les décisions les plus respectables. Aussi , vont-ils proposer avec la plus aveugle confiance , les moyens qui doivent faire proscrire une prétention qui choque ouvertement les principes généraux sur la transmission de toutes les stipulations conditionnelles en général , les lois et les opinions des auteurs , la jurisprudence unanime sur la transmission du droit de retour conventionnel , en particulier ; qui dénature cette espèce de stipulation , jusqu'à lui supposer des effets diamétralement opposés à ceux qu'elle produit dans son exécution.

### *MOYENS.*

Les sieurs Delsol vont donc établir , en suivant le plan que paraît avoir adopté la dame Dorcet , 1.<sup>o</sup> qu'en principe , la stipulation du droit de retour , faite par le donateur , au cas où le donataire décéderait sans enfans , ou ses enfans sans descendans , est , de sa nature , transmissible aux héritiers du stipulant ,  
nonobstant

nonobstant le décès du donateur avant le donataire; qu'ainsi; dans l'espèce particulière de la cause, la dame Dorcet n'ayant pas d'enfans, les sieurs Delsol, héritiers naturels du donateur, ont été subrogés en son lieu et place, et ont continué en leur personne, la saisine dont il était revêtu;

2.° Que les lois nouvelles abolitives des substitutions, n'ont pas atteint le droit de retour, qui n'a aucune ressemblance avec une substitution, soit dans sa nature, soit dans son caractère, soit dans ses effets.

3.° Que la qualité d'héritière instituée de son père, n'a pas donné à la dame Dorcet le droit de recueillir, à ce titre, l'effet d'une stipulation faite contr'elle.

4.° Et enfin, qu'en aucun cas, elle n'a pas le droit de disposer des objets soumis au droit de retour.

La première proposition ne présente, les sieurs Delsol ne craignent pas de le dire, aucune difficulté.

I.<sup>re</sup>  
PROPOSITION

Il n'en est pas de la réversion conventionnelle comme de la réversion légale; dans celle-ci, c'est la loi qui vient au secours d'un père qui a négligé de stipuler le retour de ce qu'il a donné; elle ne veut pas qu'il souffre à-la-fois une double perte, celle de sa fille et celle du bien qu'il lui avait donné: *Ne et filiae amissae et dotis damnum sentiret.* Tout est personnel dans le motif de la loi; elle n'a que le père seul en vue. Ainsi, lorsque l'ordre de la nature n'a point été troublé, que le père est mort avant la fille, quand, par la suite, celle-ci mourrait sans enfans, la réversion légale ne s'étend pas aux héritiers du père.

Mais lorsqu'il s'agit d'une stipulation de réversion, on doit se décider par d'autres règles. Il est de principe, que le droit de retour stipulé par le donateur, même pour lui seul, se transmet à ses héritiers: les héritiers n'ont pas besoin de la vocation

de l'homme pour profiter des droits dont leur auteur est décédé saisi; ils n'ont besoin que de celle de la loi qui les saisit de tous les droits du défunt, qui les subroge à sa saisine, en la continuant en leur personne.

Il leur suffit donc que celui auquel ils sont appelés à succéder ait été vraiment saisi du droit qu'ils réclament, et que ce droit ait fait partie de ses biens.

Or, les contrats, même conditionnels, saisissent toujours à l'instant même, sans attendre l'événement de la condition; les actions qui en résultent, quoique non encore ouvertes, sont *in bonis* du stipulant. *Contractus et si conditionalis, tamen ex præsententi vires accipit*, dit Vinnius. *In contractibus, id tempus spectatur quo contrahimus*, dit la loi 18, dig. de verb. oblig.

De là, cette règle générale qu'on trouve écrite dans tous les livres élémentaires, et notamment dans les Instituts: que les stipulations conditionnelles se transmettent aux héritiers, quoique le stipulant soit décédé avant l'événement de la condition, quoique l'expression n'en soit pas dans l'acte, par la raison qu'on n'est jamais censé stipuler pour soi uniquement, mais aussi pour ses successeurs. *Ex stipulatione conditionali tantum spes est debitum iri, eamque ipsam spem in hæredem transmittimus, si prius quam conditio extet, mors nobis contingat*. Liv. 3, tit 16, p. 4. *Cum qui sub aliquâ conditione stipulatus fuerit, postea, existente conditione, hæres ejus agere potest*: même liv, tit. 20, § 24.

*Qui paciscitur sibi hæredi que suo pacisci intelligitur*, dit aussi une règle de droit bien connue.

Et cette règle, qui est posée aussi par le Code NAPOLÉON; s'applique aux stipulations conditionnelles, comme à toutes les autres: les lois sont expresses. En vain voudrait-on apporter quelque exception à cette règle; elles décident qu'on doit n'en admettre aucune, et par conséquent que les stipulations conditionnelles se transmettent, soit qu'on ait fait mention des héritiers, soit qu'on n'en ait pas fait mention: generaliter *sancimus omnem stipulationem, sive in dando, sive in faciendo, sive mixta*

*ex dando et faciendo inveniatur, et ad hæredes et contra hæredes transmitti, sive specialis hæredum fiat mentio, sive non : l. 13, cod. de contract et comm. stipul.*

On ne peut donc pas prétendre, d'après un texte aussi général, aussi absolu, que le stipulant, qui n'a voulu parler que de lui-même, qui n'a pas nommé ses héritiers, ait entendu restreindre la stipulation à sa personne; car la loi *Utrum*, dig. *de pactis*, répond que la stipulation n'en est pas moins réelle. *Plerumque enim, ut Pedius ait, persona pacto inseritur, non est personale pactum fiat, sed ut demonstretur cum quo pactum factum est.*

Charondas, dans ses pandectes, nous donne ce principe comme une véritable règle du droit français, qu'il a placé parmi les autres règles, en ces termes :

» Aux contrats, on regarde le tems qu'on contracte ».

» Cette règle, dit Charondas, appartient principalement aux  
» contrats conditionnels, car de ceux qui sont purement faits,  
» n'y a doute ».

» Tout contrat conditionnel, si au tems que nous contrac-  
» tons, il est valable, a effet et exécution quand la condition  
» est advenue, *encore que celui qui a promis soit mort. . . .*

» Aussi l'héritier du stipulateur décédé auparavant l'événement  
» de la condition, peut agir incontinent *ex conditionali*, parce  
» que pendant la condition, celui qui a stipulé est réputé avoir  
» été créancier ».

Il n'y a donc pas la moindre difficulté sur ce principe, qui ne s'applique pas seulement aux conditions stipulées dans les contrats intéressés, mais aussi à celles qui sont renfermées dans les contrats bienfaisans; et pour l'établir, il suffirait d'observer que Ricard et une foule d'autres auteurs le décident très-positivement; mais cette question est traitée par un des plus profonds Jurisconsultes de nos jours, avec une profondeur remarquable.

» Il est faux, dit-il, que les contrats intéressés soient les seuls dans lesquels le stipulant est censé avoir parlé pour ses héritiers; la règle est générale pour toute espèce de contrats,

puisque les lois n'ont fait aucune exception, puisqu'au contraire elles ont exclu toute exception par la généralité et l'universalité absolue de leurs expressions : *generaliter sancimus omnem stipulationem. . . . . transmitti, sive specialis hæredum fiat mentio, sive non* ».

» Le sens de la règle n'est pas précisément que nous sommes présumés avoir pensé à nos héritiers et ayant-cause, et avoir positivement voulu stipuler pour eux, car il est bien rare que les contractans y pensent positivement, et on ne présume pas ce qui arrive rarement. Le vrai sens de la règle est seulement que le stipulant qui n'a pas formellement restreint la stipulation à sa personne, ne peut pas être supposé avoir voulu exclure ses héritiers. Or, cette présomption, nécessairement applicable à toute espèce de stipulation, suffit toute seule, non pour en opérer la transmission, car c'est la saisine seule qui l'opère, mais pour écarter les obstacles qui pourraient l'arrêter ou la rendre inefficace ».

« Que le contrat soit intéressé ou bienfaisant, il n'importe, puisque dans l'un et dans l'autre, la saisine y a lieu de plein droit; il faut bien qu'elle soit continuée dans la personne des transmissionnaires. On ne peut pas les supposer exclus par le stipulant, lorsque celui-ci n'a pas prononcé leur exclusion; or, s'ils ne sont pas exclus, il est dans l'ordre des choses que, comme successeurs universels ou singuliers du transmettant, ils succèdent à la saisine commencée en sa personne, comme à tous ses autres droits, quand même il n'aurait point du tout pensé à eux ».

« En deux mots, toute stipulation conditionnelle est nécessairement transmissible à l'héritier du stipulant, si la condition peut encore recevoir son accomplissement, parce qu'au moyen de la saisine attachée aux actes entre-vifs, le droit qui en résulte a fait partie des biens du transmettant, dès le tems même de l'acte. Il n'est pas nécessaire, pour cela, de donner à la clause aucune extension, parce que c'est la loi seule, la force de la saisine,

et non pas l'intention positive de transmettre, qui opère la transmission. Il est vrai que la saisine elle-même dépend, en quelque sorte, de l'intention du stipulant; mais c'est seulement en ce sens qu'elle ne s'applique qu'aux droits que les parties ont eu en vue, et pour les cas qu'elles ont exprimés; du reste, une fois que la condition prévue par les parties, est arrivée, il devient constant que la saisine a eu lieu *ab initio*, et que la transmission s'en est suivie, sans que les stipulans y aient seulement pensé ».

Ainsi s'exprimait M. L'Esparat, lors de l'arrêt célèbre de 1767; et l'on verra bientôt que sa doctrine prévalut sans aucune difficulté.

Il ne peut donc pas s'élever aujourd'hui la moindre controverse raisonnable sur ces principes appliqués, soit aux contrats intéressés, soit aux contrats bienfaisans.

Mais appliqués au droit de retour conventionnel, en particulier, il y a, s'il est possible, bien moins de difficulté encore.

Deux fameuses lois romaines décident très-formellement la question, en faveur des héritiers du stipulant, c'est la loi *Caius* et la loi *Avia*.

La loi *Caius* avait pour objet une dot donnée au mari par l'aïeul maternel de la femme, et réversible à cette femme; en cas de divorce, intervenu sans sa faute; le divorce arriva; mais le donateur, qui s'était réservé le retour, était prédécédé: nonobstant ce prédécès, le Jurisconsulte décide que les héritiers du donateur doivent profiter du retour, en qualité de transmissionnaires, comme aurait fait le donateur lui-même.

*Respondi in personâ quidem neptis videri inutiliter stipulationem esse conceptam, quoniam avus maternus ei stipulatus proponitur; quod cum ita est, hæredi stipulatoris, quandocumque diverterit mulier, actio competere videtur.*

La loi *Avia* n'est pas moins expresse. La question était de savoir si le retour de la dot, n'ayant été réservé que par un simple pacte, et non par une stipulation en forme, il était

transmissible aux héritiers du donateur ? La loi la résout en ces termes :

*Avia tua earum quæ pro filiâ tuâ in dotem dedit, et si verborum obligatio non intercessit, actionem ex fide conventionis ad te, si hæres extitisti, transmittere potuit.* Voilà donc deux textes bien précis, qui décident que le retour conventionnel est transmissible aux héritiers du donateur, quoique celui-ci soit décédé avant l'événement de la condition, sous laquelle il avait stipulé le retour à son profit.

Et ces décisions des lois romaines, sont devenues aussi celles de tous les arrêts et de tous les auteurs, depuis les plus anciens jusqu'aux plus modernes.

Papon, dans son recueil d'arrêts notables, au titre des donations, art. 38, dit qu'il a été jugé que « la retention faite par » un donateur, si le donataire meurt sans enfans, la chose » donnée retournera au donateur, sans faire mention des siens, » est réelle et non personnelle, par ainsi transmissible à l'héritier » du donateur, s'il se trouve mort, lorsque la condition d'icelle » retention advient ».

M. Maynard, Liv. 8, Chap. 33, dit que, par sentence de la sénéchaussée de Lauzerte, le retour stipulé par un oncle donateur, au pays de Querci, pour le cas du décès de son neveu donataire, sans enfans, ledit cas étant arrivé, quoique après le décès du donateur, fut jugé transmissible aux héritiers du donateur, *nonobstant le défaut de ce mot sien, ou autre équipollent.*

M. Maynard ajoute que, sur l'appel de cette sentence, par arrêt rendu à son rapport, au mois de Janvier 1574, confirmatif de la sentence, le retour fut adjugé aux héritiers du donateur.

Cette jurisprudence a été fixée irrévocablement par un arrêt récent, qui a jugé en faveur des héritiers du donateur, contre l'héritier de la donataire, par contrat de mariage.

En voici l'espèce, telle qu'elle est rapportée dans la dernière collection de jurisprudence. *V. Retour.*

« Le sieur Lhéritier, par le contrat de mariage de demoiselle

Marie Albertine-Racine, sa belle-nièce, avec le marquis de Ravignan, du 18 Mars 1712, lui avait donné 30,000<sup>ll</sup>, avec la clause *que ladite somme retournerait audit sieur Lhéritier, au cas de décès de la demoiselle future épouse, sans enfans, et encore qu'il y eût des enfans, et qu'ils vinssent à décéder avant leur majorité.*

Le donateur est décédé en 1730; le 20 Novembre 1764, la demoiselle Racine, donataire, est décédée sans avoir laissé d'enfans, ni de son premier mariage avec le marquis de Ravignan, ni de son second mariage avec le comte de Dampus.

Après son décès, les enfans du donateur demandèrent au marquis de Mesmes, donataire universel de la demoiselle Racine, veuve Dampus, la restitution des 30,000<sup>ll</sup>, données par leur père, conformément à la réserve stipulée par le contrat de 1712.

La cause portée au châtelet de Paris, il y intervint, le 29 Juillet 1766, sur les plaidoiries respectives des parties, pendant cinq audiences, sentence par laquelle, *attendu le décès de la demoiselle Racine, veuve Dampus, sans enfans*, le marquis de Mesmes est condamné à restituer aux enfans du sieur Lhéritier, les 30,000<sup>ll</sup> dont il avait stipulé la réversion. Le marquis de Mesmes interjeta appel de la sentence du châtelet; mais par arrêt du mardi 17 Février 1767, rendu en la grand-chambre, conformément aux conclusions de M. l'avocat-général, Barentin, la sentence fut unanimement confirmée, après des plaidoieries très-solennelles ».

« L'appelant, dit l'additionnaire de Lebrun, invoquait en sa faveur plusieurs lois malentendues, un arrêt du 6 Mai 1614, rapporté par Mornac, (où il s'agissait d'un retour stipulé par un père naturel, dotant sa fille qui laissa des enfans, au cas que celle-ci décédât sans enfans); l'avis de Boucheul, de Bretonier sur Henrys, et de Larouvière, en son traité du retour; mais M. L'esparrat, avocat des intimés héritiers du donateur, dans un mémoire où il a traité à fond la matière, développa les lois, invoqua les suffrages des plus savans auteurs et de la jurisprudence, et établit, sans réplique, que le droit de retour, ainsi que les stipulations conditionnelles, se transmettent à l'héritier du stipu-

lant , nonobstant le prédécès de celui-ci ; que les actes entrevifs , même conditionnels , opèrent la saisine *in instanti* ; que les conditions y ont un effet rétroactif ; que , suivant la règle , le *mort saisit le vif* , les héritiers succèdent à tous les droits dont leur auteur est décédé saisi ; qu'ils n'en pourraient être privés , que par une volonté expresse du stipulant , qui aurait formellement restreint la stipulation à sa personne ; que c'est à celui qui les prétend exclus , à prouver leur exclusion ; que les conventions sont toujours censées réelles ; que la personnalité ne s'y suppose jamais ; qu'elle doit être prouvée par des expressions qui la nécessitent » .

Cependant , comme le dit M. L'esparat en rendant compte de cet arrêt , la cause avait été plaidée tant au châtelet qu'au parlement , par M. Tronchet , et c'était bien le cas de lui appliquer ce que Virgile avait dit d'Hector : *Si Pergama dextra defendi potuissent , etiàm hác defensá fuissent* ; mais malgré les grands talens et les prodigieux efforts du défenseur , qui passait , dès - lors , à bien juste titre , pour un des plus profonds Jurisconsultes de ce tems , tous les Magistrats , ainsi que l'avocat-général , Barentin , qui portait la parole , reconnurent facilement , comme avaient fait les premiers Juges , que pour cette fois , M. Tronchet s'était trompé ; qu'en effet , la prétention de son client qu'il avait défendu avec tant de zèle , était évidemment subversive des principes généraux , sur la transmission de toutes stipulations conditionnelles ; qu'elle était contraire à toutes les décisions des docteurs et des lois , sur la transmission du retour conventionnel en particulier , et qu'enfin elle était également contraire à la jurisprudence établie par tous les jugemens rendus sur cette question .

Si des arrêts on passe au suffrage des auteurs , on verra que la question y est toujours décidée uniformément , en faveur des transmissionnaires , notamment lorsque le donateur , étant plus âgé que le donataire , a cependant prévu , non-seulement le

décès

décès du donateur sans enfans, mais encore le décès de ses enfans sans descendans.

» La réversion conventionnelle, 'dit Lebrun, traité *des successions*, Liv. 1., Chap. 5, Sect. 2, passe à nos héritiers, si nous ne l'avons limitée, ce qui se fait quelquefois, en ne la stipulant qu'au cas du *prédéces* du donataire; mais quand nous l'avons stipulée simplement, au cas du décès du donataire sans enfans, alors nous avons parlé pour nos héritiers ou ayant-cause ».

« Quant à la réversion conventionnelle, dit Lacombe, au mot *réversion*, elle ne concerne pas moins les héritiers du donateur qui l'a stipulée, que sa personne même. *Nam plerumque tam hæredibus nostris quàm nobismetipsis cavemus*. Loi 9, dig. *de prob.* Ainsi, si un ascendant fait donation à son fils ou à sa fille, à condition de réversion, si le donateur meurt sans enfans, les choses données passent aux héritiers du donateur prédécédé, si elle n'a été limitée ».

Suivant M. Henrys, quoiqu'en général l'ascendant donateur qui se réserve le retour, soit censé le faire tant pour lui que pour ses héritiers, cette présomption légale devient bien plus forte encore, lorsque le donateur a prévu, non-seulement le décès du donataire sans enfans, mais encore le décès de ses enfans sans descendans: « En effet, dit-il, quoique le père survivant, l'ordre de la nature en soit troublé, c'est pourtant chose assez commune; mais qu'un père pense survivre à sa fille et aux enfans qu'elle peut laisser; qu'il étende si loin sa pensée, c'est ce qu'on ne peut pas présumer. Donc, ajoute-t-il, quand le père a stipulé que la dot serait réversible, si la fille décédait sans enfans, ou ses enfans sans enfans, il ne s'est pas persuadé que tout cela pût arriver, lui vivant, et par conséquent il a bien entendu que cette stipulation fût aussi bien profitable à ses héritiers qu'à lui-même; autrement il n'aurait pas eu une visée si longue; et s'il n'avait cru stipuler le retour que pour lui, il en aurait restreint la condition et les termes; il se serait contenté de parler du prédécédé

» de sa fille sans enfans, et il n'aurait pas ajouté : et de ses  
 » enfans sans enfans.

L'opinion de cet auteur, qui marche toujours dans ses décisions, à la lumière des vrais principes, mérite ici d'autant plus de considération, qu'indépendamment de son mérite personnel, il nous apprend lui-même qu'il a d'abord balancé sur la question; mais c'est ce qui donne un plus grand poids à sa décision. Un avis qui est le fruit d'une longue et mûre réflexion, est bien plus respectable qu'un jugement précipité, donné sur la première idée dont on est saisi.

A la vérité, Boucheuil dans son traité des conventions de succéder, Bretonnier sur Henrys, et M.<sup>e</sup> Larouvière, avocat au parlement de Provence, paraissent être d'un sentiment contraire; mais Boucheuil ne se décide que d'après l'arrêt de Mornac, qui n'a pas de rapport à l'espèce. Bretonnier a fondé pareillement son sentiment sur l'arrêt de Mornac et sur celui rapporté au journal du palais, sous la date du 26 août 1682. Mais, outre que Bretonnier n'a pas bien connu l'espèce et les circonstances de cet arrêt, puisqu'il dit que les Juges de Riom avaient jugé contre la réversion, et que l'arrêt confirma leur sentence, tandis que c'est précisément tout le contraire, les Juges de Riom ayant ordonné la restitution en faveur du frère donateur, cet arrêt n'a pas jugé la question agitée et résolue par M. Henrys.

M. Henrys donnait son avis sur une question pareille à celle qui nous occupe en ce moment : il se demandait si la stipulation de réversion, en cas du décès du donataire sans enfans, ou de ses enfans sans descendans, était transmissible aux héritiers du donateur, au cas que celui-ci vînt à prédécéder ses enfans, et l'on vient de voir que sa décision ne laisse rien à désirer. L'arrêt de 1682 a jugé, mais n'a pas jugé autre chose, qu'un frère ayant doté sa sœur, avec stipulation de retour, au cas qu'elle mourût avant lui, sans enfans, ne pouvait pas faire usage de cette clause, pour répéter la dot dans la succession

du fils de la donataire, qui avait vécu six ans après elle, parce que la condition sous laquelle le retour était stipulé, n'était pas arrivée, et que la donataire avait laissé un enfant qui avait recueilli.

Ainsi donc, il faut écarter de la cause l'opinion de Bretonnier : soit parce que c'est une opinion solitaire, qui a été proscrite par tout ce qu'il y a de plus respectable en autorités, soit parce qu'elle n'avait pas en vue la question de cette cause, et qu'en l'examinant de près, on voit qu'il a voulu dire uniquement qu'il ne faut pas trop étendre les stipulations de retour, et qu'ainsi le retour étant stipulé pour le décès du donataire sans enfans, il ne faut pas l'étendre au cas du décès de ses enfans sans enfans.

Par rapport à M.<sup>c</sup> Larouviere, on n'en parle ici, que parce que probablement la dame Dorcet voudra s'aider de son opinion; mais il suffit, pour donner une idée du poids qu'elle mérite, de dire, qu'il fut prouvé lors de l'arrêt de 1767; que les Jurisconsultes même les plus médiocres, ont reconnu très-facilement depuis que cet auteur n'avait pas connu les premiers principes de la matière, et qu'il n'avait pas entendu les auteurs par lui cités.

Ainsi, il n'y a pas une seule loi, pas un seul auteur, pas un arrêt qui favorise la prétention de la dame Dorcet; tout concourt pour établir la proposition des sieurs Delsol, que le droit de retour, stipulé par leur père lors du mariage de la dame Dorcet, est, de sa nature, transmissible, le cas prévu arrivant; il n'y a peut-être pas un seul point de droit sur lequel les lois soient plus précises, les suffrages des auteurs plus unanimes, et la jurisprudence plus ancienne, plus uniforme et plus constante.

L'espèce particulière de cette cause facilite l'application de ces principes; le sieur Delsol père a stipulé, lors du contrat de mariage de sa fille avec le sieur Dorcet, le droit de retour de tous les biens dont il la gratifiait, *dans le cas où elle décéderait sans enfans, ou ses enfans sans descendans*. La dame Dorcet n'a pas eu d'enfans de son mariage; son âge la met dans l'impuissance d'en avoir aujourd'hui, quand elle passerait à

de secondes noccs ; ses frères , héritiers naturels du donateur , doivent donc profiter , après son décès , des biens grevés du droit de retour , c'est-à-dire , de l'universalité des biens laissés par le sieur Delsol à sa fille aînée.

Le sieur Delsol n'avait pas besoin , pour leur transmettre ce droit , de stipuler expressément pour lui et *pour les siens* , puisqu'en principe , le droit de retour stipulé par le donateur , se transmet toujours à ses héritiers.

Le redoublement seul de la clause , qui est un motif déterminant pour tous les auteurs , et notamment pour M. Henrys , établirait clairement l'intention du donateur , quand elle ne serait pas manifeste d'après les circonstances de cette cause ; d'après celle surtout que , par son testament de l'année 1780 , annullé pour vice de forme , cette clause de retour est renouvelée , le cas prévu par la stipulation arrivant.

Il n'y a donc plus de doute sur le motif , sur l'objet de cette stipulation ; c'était pour ses héritiers , et non pour lui , que le sieur Delsol , père commun , se réservait le droit de retour ; cette convention eût été fort inutile pour lui , puisqu'il aurait eu le droit de retour sans stipulation , en vertu des lois romaines qui régissaient notre province , et par exprès , en vertu de la loi *Jure succursum*.

C'est donc aux sieurs Delsol , transmissionnaires et ayant-cause de leur père , que les biens sujets au droit de retour doivent appartenir après le décès de la dame Dorcet.

Dira-t-on , comme on l'a annoncé , qu'en supposant , en thèse générale , qu'un droit de retour conventionnel , soit de sa nature transmissible , il faudrait , dans l'espèce particulière de cette cause , restreindre l'application de ce principe aux objets composant la donation entre-vifs , faite par contrat de mariage ; mais qu'en ce qui concerne les biens dont le sieur Delsol gratifiait la dame Dorcet , sa fille , à titre d'institution contractuelle , cette institution n'ayant , de sa nature , effet qu'après le décès de l'instituant , elle n'est pas susceptible de réversion à son profit , et à plus forte raison , au profit de ses héritiers ,

Cette objection peut paraître spécieuse au premier coup-d'œil ; mais un moment d'attention suffit pour se convaincre qu'elle n'est pas solide.

Il est essentiel d'abord d'observer, d'après tous les auteurs, et particulièrement d'après Ricard, Furgole et Pothier, que l'on peut apposer un droit de retour à toute espèce de libéralités, et par exprès, qu'on peut l'apposer à une institution contractuelle.

Ce principe ne peut éprouver aucune difficulté. Mais le droit de retour, apposé à une institution, est-il de sa nature transmissible aux héritiers de l'instituant ?

L'affirmative de cette question est également incontestable.

L'institution contractuelle, est comme la donation entre-vifs, un contrat, une obligation que contracte l'instituant envers l'institué, de lui laisser tous ses biens; elle ne diffère de la donation entre-vifs, qu'en ce qu'elle est faite sous la condition particulière de la survie du donataire. Mais cette condition particulière n'empêche pas que l'instituant contractuel ne puisse faire résilier ou révoquer la libéralité, si telle ou telle condition arrive, n'importe en quel tems, et que cependant elle puisse avoir jusques-là tout son effet; en ce cas, les biens qui en sont l'objet, comme étant retournés à la masse de l'hérédité et réunis au patrimoine du donateur, appartiennent à ceux qui, lors de l'arrivée de la condition résolutoire, se trouvent représenter le donateur ou instituant; ces représentans ne reprennent pas les biens en question, en qualité de substitués au donataire; c'est le donateur lui-même, toujours existant dans leur personne, qui reprend sa chose, comme ayant cessé d'appartenir à l'institué, au moyen de la résolution de l'institution qui a eu lieu par l'événement, comme le donateur ou ses représentans reprennent la chose donnée, lorsqu'il y a survenance d'enfant, même posthume, quoique le posthume ne soit né que depuis son décès.

Ainsi donc, que le sieur Delsol donateur fût ou non désaisi, au moyen de l'institution contractuelle qu'il faisait en faveur de sa fille, sous une condition résolutoire, cela serait fort indif-

fèrent, et la résolution de cette convention serait évidemment opérée, le cas arrivant.

En un mot, le retour qui s'est fait *ex causâ antiquâ et inherente contractui donationis*, doit avoir son effet, tant pour l'institution que pour la donation; la condition, lorsqu'elle est accomplie, a un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté; les effets de la stipulation, le cas arrivant, sont donc transmissibles, soit que la condition soit apposée à une institution, soit qu'il s'agisse d'une donation entre-vifs, pure et simple.

Mais le droit de retour n'a-t-il pas été aboli par les lois de la révolution, et notamment par les lois des 25 Octobre et 14 Novembre 1792 ?

II.<sup>e</sup>  
PROPOSITION.

C'est la seconde question que présente cette cause, question, qui véritablement n'en est pas une.

Et d'abord, deux lois de la révolution se sont occupées du droit de retour; la première, c'est la loi du 17 Nivôse an 2; la deuxième, c'est la loi du 22 Ventôse suivant.

Mais que portent ces lois ?

La loi du 17 Nivôse an 2, a posé dans le titre intitulé *de la succession des ascendans*, des règles pour établir que, dans tous les cas, les ascendans étaient toujours exclus par les héritiers collatéraux qui descendaient d'eux ou d'autres ascendans au même degré; et c'est après avoir développé ces règles dans quelques articles, que la loi dit à l'article 74 :  
» Les biens donnés par les ascendans à leurs descendans avec  
» stipulation de retour, ne sont pas compris dans les règles ci-  
» dessus, ils ne font pas partie de la succession des descendans  
» tant qu'il y a lieu au droit de retour ».

Cet article n'introduit donc aucun changement dans l'ancienne législation, relative au droit de retour; il déclare même que cette législation doit toujours être suivie, pour tout ce qui s'était fait sous son empire, car c'est le déclarer positivement, que d'affranchir le droit de retour des règles nouvelles que la loi établissait, et de décider que tant qu'il y avait lieu à ce droit,

les biens donnés ne faisaient pas partie de la succession des descendans.

A l'égard de la loi du 23 Ventôse, l'article 5 porte « qu'il » n'est rien innové par l'art. 74 du décret du 17 Nivôse, à » l'égard des donations antérieures au 5 Brumaire, aux effets » du droit de retour légal, dans les pays et pour les cas où ce » droit avait lieu; que néanmoins il ne pourrait être exercé » sur les biens du donataire acquis à la République, par droit » de confiscation, ou autrement ».

Cet article conserve les effets du retour légal, pour tous les pays où il avait lieu, relativement aux donations antérieures au 5 Brumaire, comme l'article 74 de la loi du 17 Nivôse, conserve l'effet du droit de retour conventionnel, relativement aux mêmes actes.

On ne peut donc pas dire que l'une ou l'autre des lois qui viennent d'être citées, ait apporté le moindre changement au droit de retour, consacré jusqu'alors par l'ancienne législation, ni qu'elle lui ait porté la moindre atteinte. Il ne faut donc pas parler de ces deux lois, qu'on invoqua sans aucun succès, lors de l'arrêt célèbre rendu dans l'affaire de la dame de Navailles, dont on parlera tout à l'heure.

Mais peut-on opposer avec plus de succès les lois de 1792 qui ont aboli les substitutions?

Remarquons d'abord, que les lois du 17 Nivôse et du 23 Ventôse au 2, postérieures aux lois de 1792, abolitives des substitutions, ont conservé, comme nous venons de l'établir, les effets des stipulations de retour, et ceux du retour légal, dans les pays et pour les cas où ce droit avait lieu, à l'égard des donations antérieures au 5 Brumaire an 2, et c'est déjà une preuve positive que les lois, qui ont aboli les substitutions, n'avaient pas eu en vue les stipulations de retour.

Mais peut-on même trouver quelque ressemblance entre une

stipulation de retour et une substitution, soit dans la nature, soit dans le caractère et les effets de ces deux espèces d'actes ?

Quest - ce, d'abord, qu'une substitution ?

« C'est une disposition par laquelle le donataire, l'héritier » institué ou le légataire, est chargé de conserver et de » rendre à un tiers ».

Telle est la définition qu'en donne le code civil, à l'art. 896, et c'est aussi celle des anciennes lois et des auteurs qui ont traité de cette matière.

« Il y a substitution, dit M. Merlin, toutes les fois que ; dans un acte de libéralité, la personne gratifiée est chargée de rendre à une personne gratifiée en second ordre, la chose qui lui a été donnée ; il y a substitution, toutes les fois qu'il y a deux donataires ou légataires apelés successivement, l'un qui reçoit directement de la main du donateur, l'autre qui ne reçoit de la main du donateur, que par le canal du premier donataire ; il y a substitution, toutes les fois que le donataire direct sert en quelque sorte d'entrepôt, pour faire arriver l'objet de la donation au donataire substitué ; en un mot, il y a substitution, toutes les fois que le donateur a voulu que le second donataire n'arrivât à la chose donnée, qu'après qu'elle aurait été possédée, pendant un tems quelconque, par le premier ; dès que ce vœu paraît, il y a charge de rendre, et par conséquent substitution *fidei commissaire* ».

Ainsi, d'après cette doctrine, dans une substitution *fidei commissaire*, il entre nécessairement trois personnes ; celle qui donne, celle qui est gratifiée à la charge de rendre, et celle à qui l'on doit rendre.

La substitution *fidei commissaire* renferme donc, à proprement parler, deux donations ; l'une au profit de celui qui doit rendre, l'autre au profit de celui à qui doit être rendu l'objet donné.

Mais le second donataire ne devant recueillir qu'après le premier, ces donations doivent être successives. « Il faut, dit Peregrinus (*de fidei commissionis*, art. 17, n.º 1.) que les deux gratifiés

gratifiés soient appelés à recueillir successivement et non pas concurremment, *ordine successivo et non conjunctivo seu simultaneo*».

Dans le droit de retour, au contraire, au lieu que le donateur soit chargé de rendre à des tiers, c'est le donateur lui-même qui, en supposant la condition apposée par le contrat, intervenue, reprend lui-même la chose qu'il avait donnée, et en redevient le propriétaire, comme il l'était avant la donation, et avec les mêmes droits qu'il avait avant.

Aussi, M. Merlin prévoit-il cette question dans le répertoire de jurisprudence, *V. Substitution*, et il la résout en peu de mots.

« La clause de retour au profit du donateur, constitue-t-elle un *fidei commis*? Non, parce qu'on n'y trouve point une charge de rendre à un tiers, gratifié en second ordre; on ne peut donc la considérer que comme une donation à tems, et c'est ainsi que les lois la caractérisent.

A la vérité, le donateur meurt quelquefois avant l'événement de la condition, et ce sont ses héritiers qui, une fois que la condition est arrivée, prennent sa place, et se saisissent des choses qui étaient l'objet de sa donation; mais les héritiers du donateur ne sont pas des tiers, *ils ne sont pas gratifiés en second ordre*; ce sont des représentans du donateur, qui continuent, pour ainsi dire, sa personne, deviennent les maîtres de toutes les propriétés qui lui appartenaient, exercent tous les droits qui étaient en sa puissance, sont soumis aux mêmes charges auxquelles il était obligé, en un mot, sont absolument à sa place, et sont, en quelque sorte, ce qu'il était lui-même.

C'est là la décision des lois, et c'était même une règle de droit.

*Hæredem ejusdem potestatis jurisque esse cujus fiat defunctus* constat, dit la loi 59, *dig. de regulis juris*.

La loi 12, *Cod. de acquir. vel amitt. hæred.* dit aussi: *hæres in omne jus mortui non tantum in singularum rerum dominium succedit*.

Ce principe est écrit aussi dans tous les auteurs.

« L'héritier succédant aux biens et aux charges, dit Domat, se met en la place du défunt, et sa condition est la même ».

Les héritiers diffèrent même si peu du défunt, en matière de stipulations, et sont, au contraire, tellement identifiés avec lui, qu'ils entrent par la force de la loi dans ces stipulations, pour ainsi dire, malgré lui; qu'ils y entrent sans qu'il les nomme, sans qu'il s'occupe de leur intérêt, sans qu'il le prévoie, et qu'il suffit qu'il ait stipulé pour lui, et qu'il n'ait pas formellement déclaré qu'il n'entendait stipuler que pour lui-même, pour qu'il ait dans le même tems, et par cela seul, stipulé pour eux.

Les héritiers ne sont donc pas des *tiers* à l'égard du défunt; ils sont le défunt lui-même, et dès-lors la stipulation de retour dont ils sont dans le cas de profiter, n'a rien de commun avec les substitutions qui ne regardaient jamais que *des tiers*.

Cependant, ce sont les substitutions et uniquement les substitutions, que les lois de 1792 ont entendu abolir, c'est-à-dire, les actes connus pour tels, les dispositions qui portent ce titre, et non pas des actes où, par des interprétations subtiles, on prétendrait trouver un caractère ou un résultat analogue à celui des substitutions, ce qui n'a pas été l'intention de ces lois.

Deux espèces de motifs ont déterminé les Législateurs à abolir les substitutions.

D'abord, le motif politique, qui a été de détruire le préjugé, d'après lequel les biens n'étaient conservés dans une famille, qu'en sacrifiant tous ses membres, pour réserver à un seul l'éclat de la fortune, ce qui était inalliable avec les principes que la révolution avait introduits.

Et ensuite, le motif de l'égalité, qu'on avait commencé à établir entre les enfans, pour les successions, et qu'on avait le projet de rendre absolue, comme on l'a exécuté, en effet, depuis.

Or, aucun de ces deux motifs n'existait pour le droit de retour, et au contraire, le droit de retour, envisagé sous le rapport des enfans, héritiers de leur père donateur, rentrait même parfaitement dans les vues des Législateurs d'alors; car il avait pour effet de faire revenir dans les mains de tous les enfans, ce qui

était sorti de celles du père , pour appartenir à un seul ; ce qui était précisément l'opposé des substitutions , qui attribuaient à un seul , ce qui naturellement aurait dû appartenir à tous.

Mais indépendamment de ces puissantes considérations , il est impossible même de trouver , entre le droit de retour et une substitution , la plus légère ressemblance.

Tout le monde sait que les substitutions étaient des dispositions émanées uniquement de la volonté d'un seul , et qui se passaient dans l'absence et sans le concours de ceux qui pouvaient en être l'objet , comme dans les testamens ou même dans les contrats de mariage , où les substitués n'intervenaient pas ; ( et on sait qu'il était bien rare qu'ils y intervinssent , puisque la plupart du tems même ils n'étaient pas nés ).

Au lieu que le droit de retour n'était pas une disposition , un acte émané de la pure volonté du donateur ; c'était une convention , un pacte , un contrat qui était fait entre le donateur et le donataire , et qui supposait nécessairement le concours et la réunion des deux volontés.

Les principes à cet égard sont connus , et les effets d'une disposition conditionnelle sont bien différens de ceux d'une stipulation.

Les dispositions conditionnelles de l'homme ou de la loi ne se transmettent pas à l'héritier de l'appelé décédé avant l'événement de la condition. ( Et voilà pourquoi le retour légal , les *fidei commis* ne sont pas transmissibles ). Mais , c'est parce que les héritiers ne recueillent du chef de leur auteur que le droit dont il est décédé saisi. Or , les dispositions conditionnelles ne saisissent qu'au moment de leur ouverture ; jusques-là , elles ne sont point *in bonis* de l'appelé. Si donc , à la différence des stipulations conditionnelles , et notamment des stipulations de retour , qui , comme on l'a établi , sont transmissibles , et ont un effet rétroactif au jour auquel la convention a été contractée , les dis-

positions conditionnelles ne saisissent qu'au moment de leur ouverture, les substitutions qui ne sont évidemment que de pures dispositions, ne peuvent être régies par les mêmes règles que les stipulations conditionnelles, et par exprès, que les règles applicables au droit de retour conventionnel.

Sous aucun rapport donc, la stipulation de retour n'a rien de commun avec les substitutions, qui ne regardaient jamais que *des tiers*, tandis qu'encore une fois, les héritiers du donateur ne sont pas *des tiers*, puisqu'ils ne sont pas gratifiés en second ordre.

On ne peut donc pas prétendre, de bonne foi, que les lois abolitives des substitutions, aient atteint les stipulations de retour.

Cette question n'est cependant pas nouvelle; elle a été jugée en *Thèse* par la Cour de Cassation dans l'affaire de Navailles, où le sieur Larregoyen, qui s'opposait au droit de retour, argumentait aussi des lois de 1792, qui abolissent toutes les substitutions non ouvertes de l'art. 896 du Code NAPOLÉON qui les prohibe pour l'avenir, et de l'art. 951 du même Code qui prohibe toute stipulation conditionnelle de retour des choses données, au profit d'autres que le donateur personnellement, et survivant à l'événement de la condition qui doit donner ouverture au droit de retour.

En effet, a-t-on dit, nul doute que l'on doit regarder comme une véritable substitution la stipulation expresse ou tacite du droit de retour au profit d'autres que le donateur vivant, lors de son ouverture : or, les substitutions non encore ouvertes lors de la publication des lois des 25 Octobre et 14 Novembre 1792, sont abolies par ces lois; donc, toutes les stipulations de retour au profit d'autres que le donateur, qui n'étaient pas encore ouvertes à cette époque, sont pareillement abolies; et c'est par cette raison, a-t-on ajouté, que l'art. 951 du Code civil défend de stipuler le retour au profit d'autres que le donateur survivant à son ouverture.

On faisait aussi beaucoup valoir, pour le sieur Larregoyen, la circonstance particulière que, dans le fait, il s'était écoulé

plus d'un siècle d'intervalle, entre la stipulation de retour et l'ouverture de ce droit au profit de la dame de Navailles, représentant ceux qui avaient constitué la dot; que pendant ce tems, la dot donnée à la charge de retour, avait passé successivement dans sa descendance, par plusieurs mains, sans pouvoir être aliénée au préjudice du droit de retour qui pourrait s'ouvrir un jour, ce qui, suivant le défenseur de M. Larregoyen, présentait tous les caractères d'une véritable substitution graduelle dans la descendance de la donataire, et ensuite, en cas d'extinction de cette descendance, en faveur de ceux qui, pour lors, représenteraient les donateurs.

Mais, M. Daniels, substitut de M. le Procureur-général, portant la parole, combattit fortement ce système; il professa le principe que le caractère du droit de retour, qu'il considéra sans aucune difficulté comme transmissible aux héritiers du donateur, était absolument étranger à celui des substitutions, et que les stipulations qui le renfermaient n'avaient pas été abolies par les lois de 1792.

» De ce que les substitutions testamentaires, et même celles  
 » abolies par contrat de mariage, disait ce Magistrat, ont été  
 » abolies, il ne faut pas conclure qu'il en est la même chose du  
 » droit de retour. La disposition textuelle des lois (celles du 17  
 » Nivôse an 2, art. 74, et du 23 Ventôse suivant, art. 5) s'élevé-  
 » raient contre cette conséquence, puisqu'elles conservent le droit  
 » de retour (en faveur d'autres que le donateur), lorsque les  
 » substitutions étaient déjà abolies.

» D'ailleurs, ajoutait-il, le droit de retour ne peut être assimilé  
 » à une substitution, lorsque le donateur exerce lui-même ce  
 » droit; *ce n'est donc pas non plus une substitution, quand il*  
 » *est exercé par ses héritiers, qui ne représentent avec lui que*  
 » *la même personne* ».

Cette doctrine fut consacrée par la cour de cassation, par arrêt du 11 Frimaire an 14, rendu en la section des requêtes,

rapport de M. Borel, sous la présidence de M. Muraire, et qui est rapporté au Journal des audiences de la cour de cassation, pour l'année 14--1806. La cour rejeta le pourvoi du sieur Larregoyen contre l'arrêt de la cour d'appel de Pau, qui avait accordé le droit de retour.

« Attendu, portent les motifs des Juges suprêmes, que les » lois du 17 Nivôse an 2, art. 74, et 23 Ventôse suivant, » art. 5, ont conservé les effets des stipulations de retour, et » ceux du retour légal dans les pays et pour les cas où ce » droit avait lieu, à l'égard des donations antérieures au 5 » Brumaire an 2, et que, d'après les lois et d'après les différences » qui existent entre les droits de réversibilité conventionnels » et légaux, et les substitutions, on ne peut appliquer au droit » de retour, l'abolition prononcée par les lois des 25 Octobre » et 14 Novembre 1792 ».

Cet arrêt qui a retenti dans toute la France pour avertir les personnes qui, comme la dame Dorcet, auraient pu croire que les lois de la révolution avaient assimilé les stipulations de retour aux substitutions, et les avaient abolies comme elles, ne permet plus aujourd'hui d'établir une controverse raisonnable sur ce point de droit, et de le faire revivre avec le plus léger espoir de succès.

Aussi les sieurs Delsol ne pousseront-ils pas plus loin leurs réflexions sur une question aussi solennellement agitée, et qui a été jugée, après que tous les moyens, pour ceux qui s'opposaient à la réversion, ont été discutés, avec une méthode, une profondeur et une sagacité remarquables.

Et envain la dame Dorcet dirait-elle, que dans cette espèce, il ne s'agissait que d'une donation entre-vifs; mais que s'il s'était agi d'un droit de retour apposé à une institution contractuelle, on aurait jugé qu'une telle stipulation était une véritable substitution, abolie par les lois nouvelles.

Cette objection ne peut pas résister aux principes qu'on a

developpés sur la différence qui existe entre la nature , le caractère et les effets d'un droit de retour , et ceux d'une substitution.

Qu'importe, en effet, que le droit de retour soit apposé à une donation ou à une institution; ce droit n'est toujours qu'une condition casuelle, résolutoire; il n'est toujours qu'une convention entre le donateur et le donataire, qu'un droit que se réserve le donateur de résoudre la donation ou institution, si la condition arrive; mais dans ce cas-là même, les héritiers du donateur ne recueillent pas comme *appelés en deuxième ordre*; ils ne sont, comme on l'a vu, que les représentans du donateur; ils sont le donateur lui-même, selon la belle fiction de la loi.

Dès-lors, toute idée de substitution s'efface d'elle-même, et le donateur, en stipulant pour lui et non *pour les tiers*, n'a pu faire une substitution.

Encore une fois, il n'existe pas, il ne peut pas exister de substitution dans une stipulation de droit de retour, quelle que soit la nature de l'acte qui renferme cette stipulation; et par une conséquence nécessaire, il ne peut pas en exister dans l'espèce particulière de cette cause, où l'on a apposé un droit de retour à des contrats, à des pactes qui saisissent les héritiers du stipulant de tous ses droits, et qui les continuent en leur personne.

Mais, dit la dame Dorcet, et c'est là la troisième proposition à examiner, quand le droit de retour serait transmissible aux héritiers du donateur, je ne serais pas moins propriétaire des biens qui en sont grévés, puisque je suis appelée comme héritière de mon père, à recueillir sa succession, et qu'à ce titre, les effets du droit de retour doivent me revenir.

Cette objection, dont il est impossible de pénétrer le sens, à moins qu'on suppose qu'elle est d'une absurdité difficile à qualifier, ne repose, dans l'interprétation la plus favorable qu'on veuille lui donner, que sur une confusion d'idées.

III.  
PROPOSITION

En effet, pour que la dame Dorcet pût s'accorder avec elle-même, il faudrait le concours de plusieurs choses. Il faudrait d'abord, commencer par effacer du contrat de mariage de 1760, la clause du retour que se réserva le sieur Delsol, donateur; il faudrait ensuite que le sieur Delsol fût mort sans représentans au degré successible, autres que la dame Dorcet; il faudrait enfin supposer que la stipulation de retour est, de sa nature, personnelle, et par conséquent incommunicable aux héritiers du donateur, nonobstant son prédécès.

Or, aucune de ces circonstances ne se rencontre ici.

Il existe dans le contrat de mariage de la dame Dorcet, une stipulation de retour, de la part du sieur Delsol, donateur, qui lui interdisait la disposition des biens dont il la gratifiait, qui les réservait pour lui, si elle n'avait pas d'enfans de son mariage; et ce droit de retour existe encore incertain, puisque la condition n'est pas purifiée par le décès de la dame Dorcet; il existe, puisque l'effet de la stipulation ne doit s'ouvrir qu'après le décès de la donataire, cette stipulation étant, de sa nature, transmissible aux héritiers du stipulant.

Mais, par cela seul que le droit de retour existe encore, et qu'il n'est pas ouvert, qu'il ne peut l'être même qu'au décès de la dame Dorcet, il est évident, il est plus clair que le jour, qu'elle n'a pas recueilli avant l'événement de la condition, un droit qui ne doit s'ouvrir qu'après que cette condition se sera purifiée, et qu'ainsi sa qualité d'héritière universelle, à la charge du droit de retour, ne lui a pas conféré celui de profiter d'une convention dirigée expressément contre elle.

Autrement, il faudrait dire qu'un droit stipulé contre la dame Dorcet, par son contrat de mariage, avait été stipulé en sa faveur; il faudrait dire que la dame Dorcet s'est succédée à elle-même, de son vivant, ou en d'autres termes, qu'elle doit aujourd'hui recueillir comme héritière universelle de son père, par son contrat de mariage, à la charge d'une stipulation de  
retour,

retour ; en cas de décès sans enfans , les biens sujets à ce droit de retour , avant le terme apposé à la stipulation.

Il est facile de voir que cela ne peut pas être ainsi.

En deux mots , le contrat de mariage donnait tout à la dame Dorcet , excepté le droit de retour ; sa qualité de donataire et d'héritière universelle , ne lui a donc assuré l'espoir de recueillir les biens de son père , qu'à la charge du droit de retour ; mais encore une fois , elle n'a pas recueilli dans la succession de son père , les biens dégagés de la condition de retour , ( et cela est impossible , puisque cette condition est subordonnée à son décès , qui n'est pas encore arrivé ). Sa prétention manque donc de toute justesse ; elle ne serait tout au plus qu'une pure pétition de principes ; ce qui nous ramène nécessairement et dans tous les cas , à la question de savoir si la clause de retour était réelle ou personnelle , et si par conséquent , elle est devenue caduque par le prédécès du sieur Delsol père , ou si l'effet en a été transmis à ses héritiers , autres que la dame Dorcet.

Or , les sieurs Delsol ont établi que la clause était réelle et transmissible aux héritiers du donateur.

Ils sont donc , comme héritiers naturels de leur père , appelés à recueillir l'effet de la stipulation de retour , à l'exclusion de la dame Dorcet contre laquelle a été dirigée cette stipulation.

Reste à savoir maintenant , si elle a pu disposer des objets soumis au droit de retour.

IV.<sup>e</sup>  
PROPOSITION

La discussion sur cette question ne peut être ni longue ni difficile.

C'est un principe certain , et qui n'a même jamais été le sujet d'aucune controverse , que le donataire ne peut rien faire qui puisse anéantir ou diminuer , de quelque manière que ce soit , le droit de retour , car autrement il serait bien inutile de le stipuler , si le donataire pouvait y porter atteinte.

Aussi , tous les auteurs , et notamment M. Dolive , en ses questions de droit , liv. 4 , chap. 8 , nous apprennent-ils que la faveur

E

du droit de retour a été poussée si loin, que les choses données retournent exemptes de toutes charges et hypothèques qui y avaient été imposées par le donataire, et même que les aliénations qu'il en avait faites sont cassées en faveur du donateur auquel ce droit de retour est adjugé; il n'y a d'exception à cette règle, dit Dolive, que pour les biens donnés par les père et mère à leurs fils en faveur du mariage, lesquels, nonobstant le droit de retour, sont hypothéqués subsidiairement à la restitution de la dot.

M. Merlin, dans le répertoire de jurisprudence, *V. Réversion*, se demande si le donataire peut aliéner et disposer au préjudice du droit de retour, et il s'explique en ces termes.

« Il n'y a aucune difficulté sur la négative, par rapport au » retour conventionnel; comme il affecte les biens donnés par » une clause expresse qui fait partie de la donation même, il » est clair qu'il doit avoir son effet contre tous ceux qui les » possèdent, n'importe à quel titre; et c'est ainsi qu'on le juge » dans tous les Parlemens. »

Ces principes ont été consacrés par le Code NAPOLÉON.

L'art. 952 porte: « L'effet du droit de retour sera de résoudre » toutes les aliénations des biens donnés, et de faire revenir ces » biens au donateur, francs et quittes de toutes charges et hypo- » thèques, sauf néanmoins l'hypothèque de la dot et des conven- » tions matrimoniales, si les autres biens de l'époux donataire ne » suffisent pas, et dans le cas seulement où la donation lui aura » été faite par le même contrat de mariage duquel résultent ces » droits et hypothèques. »

C'est donc une vérité incontestable, que la stipulation du droit de retour lie les mains au donataire, et que celui-ci ne peut disposer à titre onéreux ou gratuit des biens qui y sont sujets; ou, ce qui est la même chose, que les dispositions qu'il peut en avoir faites ne préjudicient pas à ceux qui doivent profiter de cette stipulation, lorsque l'événement qui y a donné lieu est arrivé.

Mais indépendamment du point de droit, il existe dans le

contrat de mariage de la dame Dorcet ; une prohibition formelle de la part du donateur , de porter atteinte , en aucune manière , au droit de retour qu'il stipulait.

» *Sans qu'il puisse être dérogé , par sadite fille , future épouse ,*  
» *audit droit de réversion , par aucune disposition ni autres*  
» *actes à ce contraires. »*

Voilà une clause prohibitive , s'il en fut jamais ; elle interdit à la dame Dorcet , donataire , toutes dispositions des biens dont la réversion est réservée. C'est là une des conditions de la donation ; elle en fait partie , et dès-lors point de doute qu'elle ne doive avoir l'effet le plus rigoureux , puisqu'elle ajoute encore , s'il est possible , à la sévérité des lois et des auteurs qui mettent les personnes grévées du droit de retour , dans une interdiction absolue de disposer.

Que reste-t-il maintenant à la dame Dorcet pour appuyer sa demande ? Rien , absolument rien. Les dispositions des lois , la jurisprudence , le sentiment de tous les auteurs , l'intention manifeste du donateur , concourent unanimement pour écarter dans tous les sens , l'idée même qu'elle puisse porter la plus légère atteinte au droit que doivent recueillir les sieurs Delsol , comme héritiers de leur père , la condition prévue par le contrat de mariage de leur sœur arrivant.

Les Magistrats , chargés par les lois , de veiller à la conservation des patrimoines dans les familles , s'empresseront donc de proscrire une démarche dont le but (avoué publiquement) est de dépouiller les héritiers naturels , malgré la volonté formelle de l'auteur commun , pour enrichir *des étrangers*.

M.<sup>e</sup> BASTID , *Avocat.*

M.<sup>e</sup> RAMPON , *Avoué licencié.*

M.<sup>e</sup> BONNEFONS , *Avoué.*

---

A AURILLAC ,  
DE L'IMPRIMERIE DE CALDAGUÉS ET PELLISSON ,  
IMPRIMEURS DE LA PRÉFECTURE DU CANTAL.