



# M É M O I R E

## S I G N I F I É ,

POUR JEAN DEVEZE, JEANNE DEVÈZE, sa sœur, fille majeure, & GABRIEL DEVEZE, leur frère, tant en son nom propre & privé, qu'en qualité de cédataire de Michel & Marie Devèze, ses frère & sœur, tous héritiers de Jeanne Gazard, leur mère, & par représentation de Gabriël Gazard, leur aïeul, & de Marguerite Bouschet, leur grand'mère, Demandeurs.

*CONTE M<sup>e</sup> GABRIEL GAZARD, second du nom, leur oncle, Notaire Royal, habitant de Saint-Mary-le-Plein, Défendeur.*

**L**ES demandeurs réclament contre la renonciation arrachée à Jeanne Gazard, leur mère, dans son contrat de

mariage , aux successions de ses père & mère ; & à la faveur de la nullité de cette renonciation , ils demandent le partage de ces successions.

Le défendeur élève deux fortes de difficultés ; il soutient la validité de la renonciation ; mais , prévoyant le cas où elle seroit déclarée nulle , il oppose encore à quelques-uns des demandeurs la prescription de l'action en partage.

Le récit des faits amenera l'état des questions qu'on se propose de discuter avec toute la précision qu'elles peuvent comporter.

Gabriël Gazard , premier du nom , étoit l'auteur commun des parties : de son mariage avec Marguerite Boufchet , il avoit eu deux enfans , Gabriël Gazard , deuxième du nom , qui est le défendeur , & Jeanne Gazard , mère des demandeurs.

Gabriël Gazard , premier du nom , avoit fait un testament olographe , sans date du jour , mais qui est daté du mois de juin 1721 : par ce testament , il avoit nommé Marguerite Boufchet , sa femme , tutrice de leurs enfans ; il lui avoit légué la jouissance de tous ses biens , pendant sa viduité , avec dispense de rendre compte , & il avoit institué Gabriël Gazard , deuxième du nom , son fils , son héritier universel , à la charge d'une légitime de 1000 liv. seulement à Jeanne Gazard , sa fille.

La mort de Gabriël Gazard survint bientôt après : la mère fut nommée tutrice de ses enfans , & elle géra la tutelle , jusqu'à la majorité de son fils qui alors prit avec elle le gouvernement de la maison.

Jeanne Gazard , mère des demandeurs , étoit encore

mineure , lorsqu'elle fut mariée avec Jean Devèze. Le contrat de mariage du 6 février 1743 , mérite la plus grande attention : elle y est autorisée , tant par sa mère , qui cependant n'y prend pas la qualité de tutrice , que par Gabriël Gazard , son frère , qui dès - lors étoit majeur. C'est la mère & le fils qui conjointement constituent une dot à Jeanne Gazard : les termes doivent être remarqués : la dot est constituée pour tenir lieu à Jeanne Gazard , de toute part & portion dans la succession échue du père , & dans celle à échoir de la mère. Elle consiste en un coffre garni de robes & linges & une somme de 3000 liv. on ne distingue point ce qui , dans cette dot , est donné pour la succession échue , de ce qui est donné pour la succession à échoir : seulement on ne doit pas dissimuler qu'il est dit que dans la somme de 3000 liv. se trouve comprise la constitution que son père lui avoit faite : mais rien n'indique ni quelle étoit cette constitution , ni par quel acte elle pouvoit avoir été faite : on n'y fait aucune mention du testament du père parfaitement ignoré par la fille ; on fait ensuite renoncer Jeanne Gazard aux deux successions , celle du père échue & celle de la mère à échoir , au profit de son frère , & on fait garantir la renonciation par le futur époux & par son père : enfin , ce que l'on ne doit pas non plus perdre de vue , c'est que dans le même contrat de mariage , Marguerite Bouschet fait à Gabriël Gazard , son fils , une donation universelle de ses biens.

C'est ici le lieu de présenter quelques observations qui n'interrompent pas pour long-temps le récit des faits.

Gabriël Gazard , auteur commun des parties , habitoit le lieu de Saint-Mary-le-Plein , qui est pays de coutume , & il y avoit tous ses biens ; d'où il résulte que Gabriël

Gazard , premier du nom , ne pouvoit , par son testament , que disposer du quart , & qu'ainsi toutes les dispositions du testament étoient réductibles au quart. Il avoit donné la jouissance de tous ses biens à Marguerite Boufchet , sa femme , & l'avoit dispensée de rendre compte , & il avoit de plus institué son fils son héritier universel : la fille pouvoit donc demander la réduction , tant contre sa mère , que contre son frère , sauf à s'arranger entr'eux pour la préférence des dispositions faites en faveur de chacun d'eux ; & par là la fille devoit avoir librement , sans aucune charge de jouissance ou d'usufruit , la moitié dans les trois quarts de la succession de son père ; & comme la mère étoit tutrice , elle étoit comptable envers sa fille , de la gestion qu'elle avoit eue , à concurrence de la moitié des trois quarts : de là aussi sa mère étant comptable , elle ne pouvoit obtenir une décharge valable , sans avoir rendu compte de sa gestion. Mais la renonciation que la mère stipula de sa fille , dans le contrat de mariage de celle-ci , emportoit avec elle la décharge du compte de tutelle , sans que ce compte eût été rendu ; par conséquent cela suffisoit pour rendre nulle cette renonciation.

Il est vrai que la renonciation fut dirigée en faveur du fils : mais dans quelle circonstance ? c'est dans un acte par lequel en même temps la mère fait à son fils une donation universelle qui , par sa nature même , mettoit le fils à la place de sa mère & le rendoit personnellement comptable lui-même envers sa sœur , de la gestion de sa mère , puisque le donataire universel est tenu des dettes : on ne peut pas même supposer d'intervalle entre la renonciation de la sœur & la donation faite au frère , puisque l'une &

l'autre sont renfermées dans le même acte, & que c'est dans le même instant que, comme donataire, le frère devient comptable envers sa sœur & que celle-ci renonce en sa faveur, sans qu'il lui ait rendu compte; par conséquent, la renonciation qui emporte la décharge du compte, n'est pas moins nulle, à l'égard du frère, qu'à celui de la mère.

Après ces observations qui peuvent déjà faire pressentir l'état des questions qu'il y aura à traiter, reprenons la suite des faits.

Jeanne Gazard, de son mariage avec Jean Devèze, eut cinq enfans.

1°. Gabriël Devèze, né le 22 décembre 1744, & par conséquent majeur le 22 décembre 1769.

2°. Michel Devèze, né le 27 février 1746, majeur le 7 février 1771.

3°. Marie Devèze, née le 23 mai 1747, majeure le 23 mai 1772.

4°. Jeanne Devèze, née le 2 août 1755, majeure le 2 août 1780.

5°. Jean Devèze, né le 24 septembre 1756, & majeur le 24 septembre 1781.

Jeanne Gazard, mère de ces cinq enfans, n'avoit elle-même atteint sa majorité que le 27 Janvier 1744, & elle décéda le premier décembre 1765; c'est-à-dire, seulement après vingt ans & quinze jours de majorité.

On a vu qu'à la mort de Jeanne Gazard tous ses enfans étoient mineurs: ce n'est que lorsqu'ils ont été tous parvenus à leur majorité, les uns plutôt, les autres plus tard,

que le 25 juillet 1783, ils ont demandé, contre le défendeur, leur oncle, le partage des successions de Gabriël Gazard, premier du nom, leur aïeul, & de Marguerite Bouschet, leur grand'mère, & qu'il rapportât au partage le mobilier & les jouissances, depuis le décès des auteurs communs. Cette demande emportoit avec elle celle du compte de tutelle, puisque ce compte devoit être composé des jouissances de tous les biens & de la valeur du mobilier: on observe que l'on avoit demandé que dans le partage il fût délivré la moitié des biens de Gabriël Gazard, premier du nom: on n'avoit pas alors connoissance du testament; mais on n'avoit demandé qu'une légitime de droit dans les biens de la mère, parce qu'on connoissoit la donation universelle faite par la mère au fils, dans le contrat de mariage de sa sœur, & on avoit lieu de croire que le fils avoit fait revêtir cette donation de la formalité de l'insinuation: on verra dans la suite que c'est le défendeur lui-même, qui est venu s'accuser d'avoir négligé cette formalité essentielle; ce qui a fait que les demandeurs ont conclu incidemment au partage par moitié de la succession de leur grand'mère, comme de celle de leur aïeul.

Les faits une fois connus, il s'agit d'établir les demandes qui ont été formées. Le partage des successions de Gabriël Gazard, premier du nom, & de Marguerite Bouschet, ne peut avoir lieu, qu'autant que la renonciation faite par Jeanne Gazard, dans son contrat de mariage, sera déclarée nulle: c'est donc à établir la nullité de cette renonciation qu'il faut d'abord s'attacher; on examinera ensuite les moyens opposés contre le partage à quelques-uns des demandeurs.

*Nullités de la renonciation de Jeanne Gazard.*

IL y a trois moyens de nullité contre cette renonciation. 1°. La renonciation a été faite par une fille mineure, après la mort du père ; elle est donc nulle , quant à la succession du père. 2°. Cette renonciation est encore nulle , tant pour la succession échue du père , que pour celle à échoir de la mère , parce qu'elle a été faite pour un seul & même prix, sans distinction de ce qu'il pouvoit y avoir dans ce prix pour chaque succession. 3°. Elle est également nulle , parce qu'elle emportoit une décharge du compte de tutelle, au profit de la mère & du fils , sans qu'il y eût eu auparavant un compte de rendu.

La première nullité s'établit d'elle-même. Un mineur ne peut pas renoncer à une succession échue : c'est une suite de l'interdiction générale de l'aliénation des biens des mineurs. Mais s'il n'y avoit que cette seule nullité dans la renonciation , les demandeurs ne pourroient peut-être pas en faire usage , parce qu'ils sont héritiers de leur père qui avoit promis la garantie de la renonciation de leur mère.

Il n'en est pas de même des deux autres nullités ; elles frappent autant sur la garantie promise par le mari , que sur la renonciation faite par la femme : ce sont de ces nullités qui profitent à la caution , comme au principal obligé. On connoît à cet égard la distinction des exceptions qu'on appelle en droit , *exceptiones in personam* , de celles qui sont nommées *exceptiones in rem*. Les premières , qui ne sont attachées qu'à la personne , comme celles qui ne sont fondées que sur la simple minorité , ne peuvent pas être

opposées par la caution ou le garant ; mais celles qui sont attachées à la chose appartiennent à la caution , comme au débiteur principal : *rei cohærentes exceptiones etiam fidejussoribus competunt*. Ainsi la nullité qui peut procéder de ce que la renonciation à deux successions , l'une échue , l'autre à échoir , a été faite , *unico pretio* , forme une exception réelle attachée à la chose , & par conséquent elle profite au mari qui a garanti la renonciation , comme à la femme qui l'a faite. Ainsi , cette autre nullité qui vient de ce que la renonciation a été stipulée par une mère tutrice qui n'avoit pas rendu compte , est encore *exceptio in rem* , qui appartient également au mari , garant de la renonciation.

Après cette observation commune aux deux dernières nullités , il ne s'agit que d'établir chacune d'elles en particulier , & de répondre aux objections du défendeur.

C'est un principe que la renonciation faite par la fille , en même temps à une succession échue & à une succession à échoir , est nulle , si elle est faite pour un seul & même prix. Ce principe nous est enseigné , par l'auteur du traité des successions , liv. 3 , chap. 8 , sect. 1<sup>ere</sup>. n. 28 ; il l'avoit été auparavant par Brodeau , sur les arrêts de M. Louet , lettre R , n. 17 : l'annotateur de Lebrun , au même endroit , cite les arrêts rapportés par le Vest & par Bouchel ; & Rouffaud de la Combe , en son recueil de jurisprudence , qui tient la même doctrine , en cite un arrêt plus récent de 1661 , qui est au journal des audiences.

Les auteurs qu'on vient de citer , n'examinent pas si le prix de la renonciation aux deux successions remplit la renonçante de la valeur de la succession échue , & si ce même prix présente un excédant pour la succession à échoir :  
c'est

c'est assez qu'on n'ait pas désigné un prix particulier à chaque succession, pour que la renonciation soit déclarée nulle à l'égard de l'une & de l'autre.

Cependant, le dernier commentateur de la coutume, qui a fait sur cette matière une longue dissertation, a cherché à établir la distinction, & il la fonde sur un arrêt de 1710, qu'il dit avoir été rendu contre madame de Pontcarré, & qui a, dit-il, jugé valable la renonciation faite, en faveur du frère, à deux successions, l'une échue & l'autre à échoir, moyennant un même prix, parce que la dot excédoit les droits de la fille dans la succession échue.

Mais, quoi qu'il en soit de cette distinction, & de l'arrêt de Pontcarré, les demandeurs mettant en fait que le prix de la renonciation ne remplit pas, à beaucoup près, les droits qu'avoit Jeanne Gazard, leur mère dans la succession échue de son père, & que par conséquent leur mère n'ayant rien reçu pour la succession à échoir, la renonciation se trouve toujours nulle à l'égard de l'une & de l'autre successions; même en adoptant la distinction proposée, & le préjugé de l'arrêt de 1710, si cet arrêt existe en effet dans l'espèce indiquée, alors il ne s'agiroit que d'établir la consistance de la succession de Gabriel Gazard, premier du nom, pour connoître si la valeur du quart & demi qu'y amandoit Jeanne Gazard, étoit supérieure ou inférieure à la dot qui avoit fait le prix de sa renonciation.

Le défendeur a été plus loin: il a voulu faire entendre qu'il n'y avoit pas un seul prix pour ces deux successions; il a supposé que la mère avoit constitué le trousseau & les meubles; que c'étoit une chose qui lui appartenoit; que ce n'étoit pas un bien de père, & que cela seul suffi-

soit pour établir deux prix; c'est-à-dire, qu'on a prétendu que la mère avoit constitué, de son chef, le trousseau & les meubles : mais comment a-t-on pu le prétendre, à la lecture du contrat de mariage de Jeanne Gazard ?

D'abord, ce n'est pas la mère seule, mais bien elle & le frère qui ensemble & conjointement constituent le trousseau & les meubles, comme le reste de la dot. *Lesdits Bouschet & Gazard, mère & frère de la future, lui ont constitué pour toute part & portion, dans la succession échue de son père, & dans celle à échoir de sa mère, un coffre garni de son linge & habits, & la somme de 3000 liv.* Il n'y a point de différence entre le coffre & la dot en argent, & l'on ne voit pas que l'un vienne d'une source différente de l'autre : l'un n'est point donné pour la succession du père, & l'autre pour celle de la mère : l'un & l'autre ensemble sont donnés pour les deux successions : ainsi jusque-là il n'y a évidemment qu'un seul & même prix.

C'est en vain qu'on argumente de ce qui est ajouté à la clause du contrat de mariage ci-devant rapportée : *bien entendu que la constitution que son défunt père lui avoit faite se trouve confuse & comprise dans ces présentes.* Mais rien n'annonce dans cette clause ni dans toutes les autres du contrat de mariage, quelle étoit la constitution faite par le père, ni par quel acte elle avoit été faite.

On a bien parlé dans le récit des faits, du testament olographe du père, dans lequel il paroîtroit, en effet, qu'il avoit fait un legs de 1000 liv. pour la légitime de sa fille; mais d'un côté, ce testament n'est point rappelé dans le contrat de mariage; d'autre part, il a toujours été inconnu à la fille & il ne l'a été des demandeurs, ses enfans, que

pendant le cours du procès, lorsque le défendeur leur en a fait donner copie.

Ainsi relativement à Jeanne Gazard, qui ne connoissoit aucune disposition faite par le père, les demandeurs ont eu raison de dire que la renonciation aux deux successions n'avoit eu qu'un seul & même prix, & que par cela seul, suivant la plus commune doctrine, cette renonciation seroit nulle. Et quand on devoit adopter la distinction qu'on prétend établie par l'arrêt de 1710, la nullité ne seroit pas moins certaine, dès que les demandeurs ont en fait que la dot constituée à leur mère ne remplissoit pas ses droits dans la succession de son père, & par conséquent ne laissoit aucun prix pour la succession à échoir de Marguerite Bouschet, sa mère.

Mais il y a encore un autre moyen de nullité, autant ou plus décisif que celui qu'on vient d'examiner contre la renonciation de Jeanne Gazard. Cette dernière nullité se tire de la qualité des personnes qui ont stipulé la renonciation : c'est à-la-fois la mère & le frère qui, au moyen d'une dot qu'ils constituent conjointement, exigent de la fille la renonciation qu'on lui fait faire, au profit de son frère, & par le même acte dans lequel la mère fait au frère une donation universelle de ses biens présens.

La mère, comme tutrice, devoit un compte de tutelle à sa fille, & le frère devenoit lui-même à l'instant obligé à ce même compte, par la qualité de donataire universel qui le soumettoit aux dettes & aux engagemens de sa mère, dont le compte de tutelle faisoit partie.

La renonciation dont il s'agit, opéroit la décharge du compte de la tutelle; mais cette décharge ne pouvoit s'opé-

rer valablement, que par l'effet d'un compte effectif; & tant qu'il n'en avoit pas été rendu, tous les actes passés entre ceux qui devoient le compte, & la personne à qui il étoit dû, étoient radicalement nuls.

Dans les loix romaines, le tuteur n'est jamais déchargé: qu'il n'ait rendu compte. Jusque-là il est toujours censé tuteur. *Non est functus officio, nisi rationes reddiderit.* De là vient que tant qu'il n'a pas rendu compte, il ne peut, par quel acte que ce soit, obtenir sa décharge; & tous actes qui tendent à la procurer sont absolument nuls. *Si quid est quod pupillus agendo tutorem suum liberaturus est, id ipso tutore auctore agi rectè non potest, l. ult. ff. de auth. & cons. tutorum,* & la glose par ces mots, *si quid*, entend généralement toute sorte de conventions.

Ce que les loix disent du tuteur, elles le disent aussi de son héritier ou de tout autre successeur à titre universel: *nec interest ipse debeat qui gessit, sive hæres ejus, cæterique successores.*

Nos ordonnances, en cela conformes au droit romain, prononcent également la nullité des actes passés avec le tuteur qui n'a pas rendu compte; elles n'exigent même pas seulement le compte; elles veulent de plus le paiement du reliquat & la remise des pièces justificatives. C'est en particulier la disposition de l'article premier du titre 29 de l'ordonnance de 1667; ce qui doit également s'entendre de l'héritier ou de tout autre successeur universel du tuteur, suivant l'article 129 des arrêtés de M. le premier président de la Moignon qui dit que les quittances & décharges & autres conventions faites par ceux qui ont été sous la tutelle d'autrui, avec le tuteur ou les héritiers du tuteur, sont nulles.

Ces principes posés, on répond facilement à une objection du défendeur, que la renonciation n'étoit pas dirigée en faveur de la mère, tutrice, mais bien au profit du frère qui n'étoit pas tuteur : on n'a donc pas voulu faire attention que dans le même instant, où l'on faisoit renoncer la fille, & par le même acte, la mère faisoit au fils une donation universelle qui le rendoit lui-même débiteur du compte que la mère devoit, puisqu'un donataire de tout les biens présents, est un successeur à titre universel, & qu'il est tenu à toutes les obligations du donateur, comme le seroit un héritier, au moins pour toutes celles qui existoient au moment de la donation : *nec interest ipse debeat qui gessit, sive hæres ejus, caterique successores.*

Mais, dit-on, dans l'ordre de la rédaction du contrat de mariage, c'est la renonciation qui précède, la donation ne vient qu'ensuite; donc au moment de la renonciation, le frère n'étoit pas encore donataire. Cette objection n'est que frivole : peut-on donc distinguer des temps & des intervalles entre les conventions d'un seul & même acte ? il n'y a rien de postérieur & d'antérieur dans un seul acte; la signature le conforme, & c'est l'instant de la signature qui est celui de toutes les conventions qu'il renferme, sans égard au temps qu'il a fallu pour le rédiger, ni à l'ordre qu'il a plu au rédacteur d'y observer.

Le défendeur ajoute qu'il faut considérer la donation dont il s'agit, comme n'ayant jamais existé, parce qu'elle n'a pas été insinuée. Mais c'est le temps même, auquel la donation a été faite, qu'il faut considérer. L'insinuation n'étoit qu'une formalité qui ne devoit être que postérieure à l'acte, & s'il est démontré par l'acte même qui contient

la donation & qui renferme en même temps la renonciation qui est-attaquée ; que le seul effet de cette donation rendoit le fils comptable & opéroit dès l'instant même la nullité de la renonciation, cette nullité acquise dans cet instant, n'a pas pu être effacée dans la suite par l'omission de l'insinuation ; omission qui procède du fait de celui-là même qui se rendoit comptable, en acceptant la donation : en un mot, si la renonciation a été nulle dans l'instant même, elle n'a pas pu, après coup, devenir valable sans le fait de la personne, à qui la nullité étoit acquise. *Quo in casu nullitas actus non potest rescindi.*

Après avoir établi les trois nullités de la renonciation de Jeanne Gazard, la première tirée de la minorité, la seconde de ce que c'est une renonciation faite, *unico pretio*, à deux successions, l'une échue, l'autre à échoir, & la troisième de ce qu'elle est faite sous l'autorité d'une tutrice qui n'avoit pas rendu compte, & du fils, donataire universel de sa mère, & avoir répondu aux objections proposées contre chacune de ces nullités en elles-mêmes, nous avons encore à écarter la fin de non recevoir opposée par le défendeur, sur le fondement que l'action des demandeurs n'est venue qu'après le délai de dix ans, terme fatal des actions rescisoires.

D'abord est-il bien vrai que les demandeurs ne fussent pas encore dans le temps de la rescision, lorsqu'ils ont exercé leur action ? pour cela il faut commencer par examiner de quel temps, dans les circonstances, le délai de dix ans a pu commencer à courir ; & sous ce premier point de vue, on espère de prouver que les lettres de rescision qui ont été signifiées, seroient venues à temps. Ce n'est pas

que ce moyen ne fût assez indifférent, parce qu'on n'aura pas de peine à prouver dans la suite que l'action des demandeurs n'étoit point foudroyée à la fin de non recevoir de dix ans, & qu'elle n'auroit pu s'éteindre que par la prescription de trente ans; mais on ne veut pas laisser au défendeur le plus petit avantage.

Voyons donc s'il est vrai que les demandeurs ne fussent plus dans le délai de dix ans, lorsqu'ils ont signifié des lettres de rescision.

C'est une vérité de jurisprudence qui ne sera pas contestée par le défendeur du défendeur, puisque lui-même l'a attestée dans son commentaire de la coutume, qu'à l'égard des actions rescisoires de la femme, dont le mari est garant, la fin de non recevoir de dix ans, ne commence à courir, que du jour de la dissolution du mariage.

Or, 1°. dans le contrat de mariage de Jeanne Gazard, Jean Devèze, son mari, avoit promis de garantir la renonciation faite par sa femme. 2°. La dissolution du mariage n'arriva que le 12 décembre 1765, par la mort de Jeanne Gazard qui ne précéda que de quelques jours celle de Jean Devèze, arrivée le 17 du même mois. Par conséquent, dès que le mari étoit garant, la prescription de dix ans n'auroit commencé à courir que du 12 décembre 1765, jour de la dissolution du mariage & de la mort de Jeanne Gazard.

Mais même à cette époque, le terme de dix ans ne put pas commencer à courir; il se rencontra un obstacle dans la minorité de deux des enfans de Jeanne Gazard: Jeanne Devèze n'étoit née que le 2 août 1755, & ne fut majeure que le 2 août 1780, & Jean Devèze, né le 24 septem-

bre 1756, ne fut majeur que le 24 septembre 1781. Donc ce n'est que de cette dernière époque que pouvoit courir la fin de non recevoir des dix ans. Ainsi, quand il n'y auroit pas eu des lettres de rescision, on seroit encore aujourd'hui à temps d'en obtenir; mais elles ont été signifiées dès le 21 août 1784; par conséquent bien long-temps avant, le terme fatal.

2. Le défendeur a été obligé d'avouer le principe que la prescription des actions dont le mari est garant ne court point pendant le mariage; mais il a dit que dans l'espèce particulière, l'obligation du mari de garantir la renonciation de la femme, étoit une stipulation nulle & inutile, parce que toutes les fois que le principal obligé a un moyen de restitution réel & tiré *ex visceribus rei*, le même moyen, qui lui donne la faculté de revenir, se communique à la caution.

On ne conçoit pas trop comment le défendeur a osé proposer cette objection: n'est-ce pas de sa part reconnoître deux des nullités que sont valoir les demandeurs, ou au moins une de ces nullités qui sont des moyens réels; c'est-à-dire, celui qui est fondé sur l'unicité du prix de la renonciation à deux successions, ou celui qui se tire du défaut de compte rendu avant la renonciation? & alors il don-  
neroit bien de l'avantage aux demandeurs, puisque, comme on le verra dans la suite, ces deux moyens de nullité pourroient être proposés sans lettres de rescision, & ne pourroient être couverts que par une prescription de trente ans qui certainement ne feroit pas acquise.

Mais d'ailleurs, sur quoi est fondée la maxime que la prescription des actions rescisoires, dont le mari est garant,  
ne

ne peut commencer à courir que du jour de la dissolution du mariage ? c'est sur un motif d'honnêteté publique , sur la crainte de troubler la paix du mariage , si la femme exerçoit une action que le mari se feroit obligé de garantir. Mais alors n'est-ce pas assez que la femme sache que son mari s'est obligé à la garantie , pour l'empêcher d'agir ? est-ce à elle à juger de la solidité de l'obligation de son mari ? est-elle même en état de le faire ? exercera-t-elle alors une action qu'elle peut croire devoir réfléchir contre son mari , connoissant l'obligation qu'il a contractée d'en garantir ? n'a-t-elle donc pas toujours cette crainte d'inquiéter son mari & de troubler la paix du mariage , qui est le vrai motif qui dans ce cas empêche la prescription ?

Concluons donc que dans le fait particulier , quand même il s'agiroit d'une nullité contre laquelle il fût besoin de prendre des lettres de rescision dans le délai de dix ans , celles qui ont été obtenues & signifiées par les demandeurs , sont venues avant le terme.

Seulement on pourroit opposer que les lettres de rescision ne pourroient profiter qu'à deux des cinq enfans de Jeanne Gazard , dont on établit la minorité , & non pas aux trois autres qui ont eu plus de dix ans de majorité avant la signification des lettres de rescision ; mais comme on doit retrouver la même objection dans la suite de ce mémoire , pour ne pas user de répétition , on y renvoie la réponse. Dès à présent on peut regarder comme constant que quand même l'affaire se réduiroit à la fin de non recevoir des dix ans & à établir qu'elle n'existe pas , le défendeur devoit s'avouer vaincu. Mais il s'en faut bien

que les demandeurs en soient réduits à ces termes ; ils vont prouver que leur action ne peut pas être repoussée par la seule prescription de dix ans , & qu'elle ne pourroit être attaquée avec succès , qu'autant qu'on auroit à leur opposer une prescription de trente ans.

Pour établir cette preuve, il n'est pas besoin de différer long-temps, il ne s'agit que de rapporter les maximes même que le défenseur du défendeur a enseignées dans son commentaire de notre coutume, sur lart. 25 du tit. 14, sect. 5, tom. 2, page 415, où il examine le délai dans lequel une renonciation conventionnelle peut être attaquée.

C'est là qu'il dit qu'une renonciation sans prix est nulle, parce qu'une vente ne peut pas être sans prix ; & que le prix est un des trois caractères essentiels de la vente ; qu'ainsi l'action qui tend à faire prononcer la nullité de cette renonciation, doit avoir la même durée que l'action en partage des biens de la succession.

C'est là encore qu'il enseigne que, si la renonciation est faite, au profit d'un tuteur ou protuteur, qui n'a pas rendu compte, l'action subsiste encore pendant trente ans.

Mais la renonciation dont il s'agit, réunit les deux caractères. 1°. C'est une vente sans prix, ou ce qui est la même chose, il n'y a qu'un seul prix pour les deux successions qu'elle comprend, & le prix est au-dessous de la valeur de la succession du père ; ce qui fait qu'il n'y a point de prix pour la succession de la mère. 2°. C'est une renonciation stipulée par une tutrice qui n'avoit pas rendu compte. Ainsi, sous l'un & l'autre rapports, l'ac-

tion pour réclamer contre cette renonciation a dû durer trente ans.

Cela posé, le défendeur est obligé de reconnoître que la prescription de trente ans ne seroit pas acquise contre deux des enfans de Jeanne Gazard, dont la minorité l'auroit interrompue, & quand même la prescription de trente ans auroit commencé à courir pendant le mariage de Jeanne Gazard.

Mais même pour la prescription de trente ans, les demandeurs sont fondés à soutenir qu'elle n'est acquise contre aucun d'eux, & que quand elle le seroit contre quelques-uns, elle seroit sans effet pour le défendeur qui ne pourroit pas s'en prévaloir, dès qu'il n'auroit pas prescrit contre tous, deux propositions qui vont terminer la défense des demandeurs.

En premier lieu, il n'y a de prescription contre aucun des demandeurs, s'il est vrai que cette prescription n'ait pu commencer à courir, tant qu'a duré le mariage de Jeanne Gazard, leur mère: à cet égard, on a déjà établi que la prescription ne peut courir, pendant le mariage, lorsque le mari est garant de l'action que la femme peut exercer, & il est inutile de revenir aux preuves qui en ont été données.

Ainsi dès que la dissolution du mariage de Jeanne Gazard n'est arrivée qu'en 1765, & que l'action des demandeurs a été exercée en 1783, la prescription n'étoit pas, à beaucoup près, acquise contre les enfans, quel âge qu'ils puissent même avoir, au décès de leur mère.

En second lieu, quand même la prescription de trente ans eût été acquise contre plusieurs, ce seroit assez qu'il y en

eût déx contre lesquels elle ne l'est pas, pour que le défendeur ne pût pas s'en prévaloir à l'égard des autres.

En général par la jurisprudence constante de la sénéchaussée d'Auvergne; en choses indivises, le mineur relève le majeur. On convient, de la part du défendeur, que telle étoit en effet l'ancienne jurisprudence; mais on prétend que de nouveaux arrêts ont jugé le contraire: on convient aussi que c'étoit l'ancienne jurisprudence de ce siége, mais on ajoute qu'on s'y est départi de cette ancienne jurisprudence.

On mettra ici le défenseur du défendeur en contradiction avec lui-même, en le renvoyant à son commentaire de la coutume, tom. 2, page 729; il y pose la question, si lorsqu'un droit est commun à un mineur & à un majeur, le privilège du mineur se communique au majeur; il traite la question à sa manière; mais il atteste lui-même la jurisprudence de ce siége pour l'affirmative. Il en cite trois sentences: l'une, de 1740, au rapport de M. Archon de la Roche; la seconde, de 1750, au rapport de M. Vissac, & une dernière, au rapport de M. Brujas.

Si on fait attention que ce commentaire ne vient que de paroître, & que le défenseur du défendeur qui en est l'auteur, dit cependant dans les écritures du procès, que la sénéchaussée d'Auvergne s'est départie de son ancienne jurisprudence, sans néanmoins en citer aucun jugement, on ne pourra pas disconvenir qu'il est en contradiction avec lui-même; à moins que dans le fait depuis le commentaire qui ne vient que de paroître, il n'eût été rendu quelques nouvelles sentences qui se fussent éloignées de l'ancienne jurisprudence. Mais quelle apparence, s'il y en avoit, qu'on ne les eût point indiquées dans les écritures du procès.

eb Mais il y a un second moyen qui, en adoptant même la nouvelle jurisprudence que l'on suppose, n'en écarteroit pas moins la prescription en faveur des majeurs. Il ne s'agit que de rétablir ce moyen, tel qu'il a été déjà annoncé dans le procès, en y ajoutant une nouvelle autorité.

Le droit d'accroissement a constamment lieu entre les héritiers *ab-intestat*. Ainsi il est de principe que l'un d'entre plusieurs héritiers venant à répudier ou à s'abstenir de la succession, la part qu'il y avoit accroît de plein droit aux autres héritiers.

Mais il faut distinguer dans les diverses sortes de cohéritiers, ceux qui viennent à une succession par tête ou par représentation.

S'ils viennent tous par tête, comme lorsque tous les enfans encore vivans viennent à la succession de leur père, alors l'accroissement se fait à tous les cohéritiers, ou ce qui est la même chose, suivant le langage des loix, l'accroissement se fait à la succession *rei, non personæ*; en sorte que la renonciation ou l'abstention d'un cohéritier opère le même effet que s'il n'avoit jamais été cohéritier & laisse un héritier de moins dans la succession, & en ce cas les autres partagent, comme si celui qui s'est abstenu ou qui a répudié, n'avoit jamais été héritier.

Mais il n'en est pas de même, lorsque quelques-uns des cohéritiers viennent par représentation; alors il faut distinguer la branche des représentans, & si la répudiation ou l'abstention procède du fait d'un des héritiers de cette branche, l'accroissement ne se fait qu'à la branche même, dont il étoit, & dont il s'est retranché par sa répudiation ou par son abstention; c'est-à-dire, au profit des autres

héritiers de cette même branche, & non pas au profit de ceux des héritiers qui viennent par tête, ou par représentation dans une autre branche.

Il est inutile de citer les loix qui établissent cette doctrine: il suffit de la recueillir dans le traité des successions de Lebrun, l. 3, c. 8, sect. 2, n. 66 & suiv. La maxime générale, dit Lebrun, est que la renonciation profite à celui qui succède, de la même manière précisément que le renonçant auroit succédé, s'il n'avoit pas renoncé, & avec qui il avoit une liaison plus étroite; mais il faut la conformité de la succession, parce que c'est elle qui induit cette liaison plus étroite. Voilà le principe général enseigné par le Brun: voici l'application qu'il en fait aux cas particuliers.

Ainsi, dit-il, un fils qui renonce à la succession de son père, profite à ses frères & sœurs, parce que s'il s'étoit porté héritier, ils auroient tous succédé, de la même manière.

La renonciation du même fils, ajoute-t-il, profite à la branche des enfans d'un autre fils qui est prédécédé, parce que tous les petits-fils d'une même branche ne sont qu'une tête dans la succession de celui *de cujus*: & ainsi le profit de cette renonciation regarde la branche cohéritière, plutôt que la personne de chacun des petits-fils.

Au contraire, continue encore Lebrun, pour faire, à tous les cas possibles, l'application du principe général, au contraire, si un des petits-fils vient à renoncer, le profit regarde ses frères & sœurs avec qui il avoit une manière de succéder commune & une liaison plus étroite, étant tous des membres sous un même chef. En effet, conclus

Lebrun , après avoir fait une tête dans la succession de l'aïeul , ils étoient égalés dans la subdivision : ainsi chacun d'eux avoit une manière de succéder bien plus conforme au respect de ses frères & sœurs , que non pas au respect de ses oncles : c'est pourquoi la renonciation de celui-ci profite à ses frères & sœurs , & non à ses oncles.

D'après ces règles invariables , supposons qu'après la mort de Gabriel Gazard , premier du nom , & de Marguerite Boufchet , il eût été question du partage de leurs successions entre le défendeur , leur fils , & les enfans de Jeanne Gazard , sa sœur : ce partage eût été fait , sans doute , en deux portions égales , dont l'une auroit appartenu au défendeur & l'autre à tous les enfans de Jeanne Gazard.

Mais supposons en même temps qu'un ou plusieurs des enfans de Jeanne Gazard eussent répudié ou se fussent abstenus de la succession , on conviendra bien aussi que leur répudiation ou abstention n'auroit profité qu'aux autres enfans de Jeanne Gazard , & nullement à Gabriel Gazard , leur oncle.

De là on arrivera facilement à la solution de la question de prescription opposée par le défendeur.

L'inaction de quelques - uns des enfans de Jeanne Gazard , pour réclamer leurs portions dans les successions de leur grand-père & de leur grand'mère , ne peut avoir un effet différent de celui qu'auroit eu leur répudiation ou leur abstention de ces mêmes successions ; & si , par une suite de cette inaction ils avoient laissé acquérir la prescription , ce n'auroit jamais pû être qu'au profit des cohéritiers de leur branche qui auroient conservé l'ac-

tion pour tous les droits de la branche dans les successions de l'aïeul & de la grand'mère.

Le savant Ricard, trait. des don. part. 3, n. 474, établit que le droit d'accroissement dans les successions légitimes, n'a lieu qu'entre les héritiers du même degré, avec lesquels ceux qui renonçoient étoient appelés conjointement, & au n. suiv. il donne à l'abstention ou au silence du cohéritier, le même effet qu'à sa renonciation toujours en faveur des héritiers du même degré, & il fonde sa doctrine sur la disposition d'une loi, dont les termes paroissent en effet formels : *Si duo fratres sint exhæredati & ambo de inofficioso testamento egerint, unus postea constituit non agere, pars ejus alteri accrescit : idemque erit & si tempore exclusus sit, l. 23, ff. ult. de inoff. test.* Il est donc évident que la prescription, de même qu'une répudiation, donne lieu au droit d'accroissement, & par conséquent il doit se faire dans un cas, comme dans l'autre, aux héritiers du même degré, ou comme le dit Lebrun, aux cohéritiers qui ont une manière de succéder plus conforme entr'eux & une liaison plus étroite : l'accroissement ne doit se faire qu'au profit des frères & sœurs de celui qui a laissé acquérir la prescription, & non pas à ses oncles, de même qu'on l'observe dans le cas de la répudiation.

Mais si ces frères & sœurs peuvent seuls profiter de l'accroissement & en priver leur oncle, ce seroit eux seuls qui pourroient opposer la prescription à celui ou à ceux qui auroient laissé acquérir la prescription : l'oncle ne peut pas l'opposer ; il y est sans intérêt, puisqu'il n'en pourroit pas profiter. Mais, sans doute, on ne fera pas un crime à ceux qui ont conservé leurs actions, de ne pas  
vouloir

vouloir profiter de l'inaction de leurs frères & sœurs.

Au reste, le moyen qu'on vient de proposer contre la prescription de trente ans, opposée par le défendeur à quelques-uns des demandeurs, ce moyen auroit le même effet contre la fin de non recevoir de dix ans qu'on a combattue ci-devant. Si cette fin de non recevoir étoit admissible en général, dès qu'elle ne pourroit pas avoir lieu contre quelques-uns des demandeurs, à cause de leur minorité, le défendeur seroit sans intérêt à la faire valoir contre les majeurs, puisque les mineurs seuls en devroient profiter par une suite des règles établies pour le droit d'accroissement en matière de successions *ab-intestat*.

Ici se termine la défense des demandeurs; ils ont prouvé que la renonciation de Jeanne Gazard, leur mère, est nulle de plusieurs nullités; que ces nullités sont absolues & n'emportent pas la nécessité des lettres de rescision; que quand il en auroit fallu, elles auroient été prises dans le délai; mais que n'en étant pas besoin, & l'action ne pouvant s'éteindre que par une prescription de trente ans, cette prescription n'est pas, à beaucoup près, accomplie, puisque même le délai de dix ans pour les actions rescisoires ne le seroit pas: & qu'enfin, quand même l'une & l'autre le seroient, à l'égard de quelques-uns des demandeurs, il suffiroit qu'elles ne le fussent pas à l'égard de tous, pour que le défendeur, qui n'en pourroit pas profiter, ne pût pas non plus s'en prévaloir.

*Monsieur FAYDIT, Rapporteur.*

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

*MANDET, jeune, Procureur.*

Le Meunier relève les majeurs héritiers liv. 4 quest  
en matière de passage de la succession Lebrun liv. 4  
chap. 1 fait profiter les cohéritiers majeurs de la  
minorité des autres: coutumes des. C. 2. page 729.

un héritier d'une branche ne peut par prescription partielle  
la moitié qui revient à l'autre branche. L'abstention de l'un  
fait accroître leur portion aux autres et cela parce qu'ils ont  
tous un droit solidaire à la chose. Lebrun liv. 3. chap. 8. secte  
no. 66. et suivants.

On ne peut renoncer à une succession échue et à un date  
aliquo vel retento nisi visis tabulis. M. Lavo. Gen. et Talou  
Lors de l'arrêt du 16 juillet 1661 aujour. des aind,  
autre arrêt du 7 L<sup>r</sup> 1666 au j. de Salaët. Sur les renoncies  
à droit successifs faites sous l'empire de la coutume.

Renonciation auies prêts Lebrun liv. 3. chap. 8. § 1. n. 1  
Brodeau sur Louet L. R. W. 17.

Les fentes de ce siège de 1776 confondus par arrêt a jugé  
que les g<sup>l</sup>es de visio qui étoit sous la puissance paternelle n'avoit  
pu renoncer auies prêts