

tion faite par *Tertius*. Celui-ci ne peut pas l'écartier ; puisque l'acte qui dépouillait *Primus* n'a pas été transcrit, les ayants cause de *Primus* ont eu juste sujet de croire que *Primus* était encore propriétaire.

4° Ceux qui n'ont pas traité avec l'auteur de celui qui invoque un titre non transcrit.

Exemples : Un usurpateur de l'immeuble actionné en revendication, ou un acquéreur *a non domino*.

Ils n'ont pas de droits sur l'immeuble.

Application de l'article 3 aux baux et aux quittances ou cessions. — L'acquéreur d'un immeuble où le créancier hypothécaire inscrit sur un immeuble refusera de reconnaître un *bail non transcrit* pour tout le temps qui dépassera dix-huit ans.

Les mêmes personnes refuseront de tenir compte d'une quittance ou d'une cession de loyers anticipés pour tout ce qui dépassera trois années.

LIVRE PREMIER

TITRE QUATRIÈME

ABSENCE¹

Absence. — État d'une personne qui a disparu de son domicile et de sa résidence, sans qu'on sache si elle est encore vivante.

Une personne qui n'est pas au lieu de son domicile et de sa résidence, mais dont on connaît l'existence, est *non présente*.

Deux périodes dans l'absence :

Présomption d'absence,
Absence déclarée.

L'absence déclarée se divise en deux périodes :

Période de possession provisoire des biens,
Période de possession définitive.

¹ Le chapitre III du titre de l'Absence, moins la section III, fait partie du programme de la 3^e année. Nous faisons précéder son explication d'un court exposé des règles premières qui régissent la matière.

PRÉSUMPTION D'ABSENCE

Art. 112-114.

La **présomption d'absence** n'est pas l'absence proprement dite. La personne a disparu; on n'a pas de ses nouvelles; on peut douter de son existence; mais ce n'est pas depuis longtemps.

Elle finit par la déclaration d'absence, mais on ne peut pas dire quand elle commence. Cela dépend du moment où commencent les inquiétudes sur la vie de la personne disparue.

Pas de procédure spéciale pour déclarer la présomption d'absence.

La constatation s'en fera incidemment quand il sera nécessaire de prendre des mesures pour conserver les biens de la personne disparue.

Exemple : Si sa maison tombe en ruine ou son champ reste inculte.

Les tribunaux ordonnent les mesures nécessaires, et, pour justifier leur intervention, ils constatent la disparition et l'absence de nouvelles.

Le tribunal est saisi par les *personnes intéressées* : créanciers, époux, enfants, héritiers présomptifs, ou par le ministère public.

La présomption d'absence cesse par la déclaration d'absence.

DÉCLARATION D'ABSENCE

Déclaration prononcée par le tribunal à la demande des parties intéressées

Elle ne peut être demandée que quatre ans après la disparition ou les dernières nouvelles, et est prononcée à la suite de deux jugements :

Le premier ordonne une enquête;

Le deuxième statue.

Ce second jugement ne peut être rendu qu'un an après le premier, que le Code soumet à certaines conditions de publicité.

Le délai de quatre ans n'est pas suffisant quand l'absent a laissé un *procureur fondé* pour le représenter. Ce qui fait croire qu'il comptait s'éloigner pour un long temps. Il faut alors dix années de disparition pour que la demande de déclaration d'absence puisse être formée.

Effets de l'absence déclarée quant aux biens de l'absent.

La déclaration d'absence permet d'abord l'**envoi en possession provisoire** des biens, et plus tard l'**envoi en possession définitive**.

Envoi en possession provisoire.

Art. 115-128.

Deux hypothèses :

1° Les *héritiers* sont envoyés en possession provisoire des biens ;

2° L'*époux commun en biens et présent* peut demander la continuation provisoire de la communauté et paralyser ainsi le droit des héritiers.

I. Envoi des héritiers en possession provisoire. — Il s'agit des héritiers qui étaient les plus proches au jour de la disparition ou des dernières nouvelles.

S'ils sont morts, ce droit a passé comme un droit héréditaire à leurs propres héritiers.

Cet envoi en possession est comme une sorte d'ouverture de la succession, il faut donc régler les choses comme si la succession s'était ouverte.

Par conséquent, tous ceux qui ont des droits subordonnés à la mort de l'absent peuvent les exercer *provisoirement*.

Exemples : Les légataires, les donataires de biens à venir, les donataires sous condition de survie, les donataires avec clause de retour, les appelés à une

substitution, les nus propriétaires d'un bien dont l'absent a l'usufruit.

Toutes ces personnes, même les héritiers, doivent donner caution pour assurer la restitution des biens.

Pouvoirs des envoyés en possession provisoire.

— Ce sont des mandataires. Ils sont administrateurs comptables. Ils diffèrent des dépositaires en ce qu'ils ont droit de se servir des choses qu'ils administrent, et en ce qu'ils ont une sorte de salaire légal (art. 127).

Précautions prises pour assurer la conservation des biens. — Trois mesures :

1° Inventaire des meubles ;

2° Vente des meubles, si le tribunal l'ordonne, et emploi du prix ;

3° État des immeubles dressé par des experts ; mais cet état est facultatif de la part des envoyés qui en l'absence de cet acte seraient réputés avoir reçu les immeubles en bon état.

Étendue des pouvoirs. — Le pouvoir d'administrer n'emporte ni celui d'*aliéner*, ni celui d'*hypothéquer*.

Il emporte le pouvoir de *représenter l'absent dans les procès*, mais non celui de *compromettre*. Quant à celui de *transiger*, il peut leur être reconnu dans les conditions où la transaction est possible quand il s'agit des droits d'un mineur.

Salaires des envoyés. — La loi leur attribue une large part des fruits :

Les $\frac{4}{5}$ quand l'absent reparait avant quinze ans depuis sa disparition ;

Les $\frac{9}{10}$ s'il reparait plus tard, mais avant l'époque à partir de laquelle la loi attribue tous les revenus aux envoyés ;

La totalité des fruits après *trente ans d'absence*. Ces derniers mots de l'article 127 paraissent signifier trente ans depuis la disparition, puisque les premiers délais fixés par l'article courent de ce jour.

II. Droits de l'époux présent commun en biens. — Il a un droit d'option :

Continuer provisoirement la communauté ;

Dissoudre provisoirement la communauté.

1° L'époux opte pour la continuation provisoire de la communauté. — Les héritiers ou autres ayants droit ne sont pas envoyés en possession provisoire des biens, puisque ces biens ne sont pas abandonnés et qu'ils vont être administrés.

L'époux est *administrateur* ; si c'est le mari, il *conserve* l'administration qu'il avait déjà : si c'est la femme, elle *prend* l'administration qu'elle n'avait pas.

L'époux doit faire dresser un inventaire ; mais dans cette hypothèse il n'est pas astreint à donner caution.

Étendue des pouvoirs de l'époux. — Ce sont des pouvoirs d'administrateur, et le mari ne paraît pas avoir gardé les pouvoirs très-étendus qu'il a sur les biens de la communauté. (Art. 128.)

Droits de l'époux sur les fruits. — L'article 127 s'applique dans ce cas, mais sa disposition peut paraître dénuée d'intérêt, parce que la part de fruits attribuée à l'époux administrateur et enlevée à la communauté doit retomber dans cette communauté comme meubles advenus à un époux pendant le mariage.

Cependant il pourra arriver que l'administration de l'époux ait duré à une époque où la communauté était réellement dissoute, par exemple par la mort de l'absent ; l'époux présent se trouve avoir administré pendant un certain nombre d'années, la communauté n'existant plus, et la part de fruits qu'il aura acquise pendant ce temps lui reste propre.

Comment cesse la continuation de la communauté. — 1° Par le décès de l'absent, quand on en acquiert la preuve.

La communauté se liquide rétroactivement à la date du décès, puisque la continuation n'était que provisoire.

Exemple : Une succession mobilière échue depuis cette époque à l'époux présent ne serait pas tombée en communauté.

2° Par l'envoi en possession définitive, la liquidation se fait alors rétroactivement à la date de la disparition, car la succession est censée ouverte à cette époque.

3° La mort ou la disparition de l'époux présent.

4° La renonciation de l'époux présent à la continuation de la communauté.

Observation : La fin de l'article ne réserve pas à la femme seule le droit de faire cette renonciation; il y est question de la *renonciation à la communauté*, et l'on veut dire que l'administration provisoire de la femme ne constitue pas un acte d'*immixtion* équivalant à une acceptation de la communauté. (Art. 1454.)

2° L'époux opte pour la dissolution de la communauté. — Il ne s'agit toujours que d'une dissolution provisoire, car si l'absent revient, la communauté n'a jamais cessé d'exister, et si l'on connaît la date de sa mort, la communauté a duré jusqu'à cette date.

Droits de l'époux. — Il exerce provisoirement les droits légaux ou conventionnels qui lui appartiennent en cas de dissolution.

Droits légaux :

Reprise des propres;
Partage de la communauté;
Récompenses.

Droits conventionnels :

Donations;
Préciput;
Reprise d'apport franc et quitte.

Il faut ajouter pour la femme le droit de renoncer à la communauté.

L'époux présent doit donner caution pour les choses susceptibles de restitution.

Quelles sont ces choses? Quand l'époux présent est la femme, elle devra restituer, si le mari revient, tout ce qu'elle a repris par suite de la dissolution provisoire.

Exemples : Sa part de communauté, ses gains de survie.

Quand c'est le mari qui est présent, il est moins exposé à faire des restitutions, car si sa femme revient, il aurait dû conserver toute la communauté, et même la jouissance des propres de sa femme.

Mais, si l'on suppose le décès de la femme prouvé, il serait possible que le mari fût mort avant elle, et que ses héritiers eussent à restituer des gains de survie.

Envoi en possession définitive.

Art. 129-132.

Envoi en possession prononcé par le tribunal trente ans après l'envoi provisoire, ou l'option de l'époux présent pour la continuation de la communauté, ou même avant l'expiration de ce délai, quand on est arrivé à l'époque où l'absent aurait cent ans s'il vivait encore.

Les héritiers présomptifs, au jour de la disparition ou des dernières nouvelles, obtiennent la possession définitive.

Ils peuvent procéder au partage de la succession.

Tous ceux qui avaient des droits subordonnés au décès de l'absent sont également mis en possession définitive.

Cette *prétendue possession définitive peut cependant cesser*, si l'absent reparait ou si des enfants de l'absent se présentent. (Art. 133.)

Ou, enfin, si la date du décès venant à être connue, les héritiers les plus proches à cette date ne sont pas ceux qui étaient les plus proches lors de la disparition ou des dernières nouvelles.

L'envoi est qualifié *définitif* à cause des pouvoirs de disposition accordés aux envoyés.

Droits des envoyés définitifs. — Ils ont le droit

d'aliéner les biens, même à titre gratuit, de les hypothéquer et de les grever de droits réels.

Ces actes restent valables alors même que l'envoi définitif cesserait, seulement ils devront rendre tous les profits qu'ils ont retirés des biens de l'absent.

Cessation des effets de la déclaration d'absence.

Art. 131-133.

Ces effets cessent : 1° par le retour de l'absent, ou la preuve acquise de son existence ;

2° Par la preuve de sa mort. Dans ce cas, la succession véritable est ouverte du jour du décès, et les héritiers véritables ont, contre les envoyés définitifs, une véritable *pétition d'hérédité* qui ne pourra être perdue que par une prescription acquisitive de la succession, s'accomplissant par trente ans depuis le décès.

Les héritiers n'auraient, du reste, pas plus de droits que l'absent lui-même au cas d'aliénation ou de constitution de droits réels.

3° Par la réclamation formée par des enfants ou descendants de l'absent, dans les trente ans à partir de l'envoi définitif.

Ce cas ne se confond pas avec le précédent, car il ne suppose pas qu'on connaît la date du décès.

Ce n'est pas la pétition d'hérédité qui est intentée, c'est la revendication du droit à l'envoi définitif.

Effets de l'absence relativement aux droits éventuels qui peuvent compéter à l'absent.

Art. 135-136.

Il s'agit de droits subordonnés à l'existence de la personne.

Exemples : Un droit de succession, un legs, une rente viagère.

L'existence de la personne en faveur de qui s'ouvre un droit de cette nature doit être prouvée par ceux qui veulent l'exercer.

L'existence d'une personne disparue ne pouvant pas être prouvée, les droits ne peuvent pas être exercés au nom d'une personne disparue.

Il n'est pas besoin qu'il y ait eu déclaration d'absence; le texte dit qu'il suffit que l'existence ne soit pas reconnue (le mot *absence* est employé dans un sens impropre par la rubrique qui précède l'article 135).

Conséquences. — Les *envoyés en possession*, parents de la personne disparue, ne peuvent pas recueillir pour elle une succession ou un legs, ou

toucher les arrérages d'une rente viagère échus depuis la disparition.

Quand il s'agit d'une succession, elle passe à ceux qui y seraient appelés si la personne disparue était morte.

Seulement si l'absent revient, ou si l'on acquiert la preuve qu'il existait lors de l'ouverture de la succession, ceux qui l'ont recueillie à son défaut sont exposés, de la part des héritiers de l'absent, à la *pétition d'hérédité* pendant trente ans, mais ils gagnent les fruits par eux perçus de bonne foi.

FIN.