Desgats n'ont pas vecu avec lui ; condition essentielle et indispensable pour
etablir la parenté mulle jure cognationis patrem sui patris allig. 88. n. 11.
Le heredes tabiles que ab intestat succedent.

Ces principes puisés dans la loi Ier de ces tables et dans l'édit de Gordien
la plus equitable, suivant Mr. Laguesseau tom 2. pag. 319. De toutes ces
interpretations, ne permettent pas de douter que le petit fils conçu après la
mort l'ajeul ne soit exclu de la succession par l'heredité qui seroit saisi
à la mort de cet ajeul, il en seroit de même de la succession des biens
vacans à qui l'heredité auroit été déférée comme heritier, l'heredité
sur la poursuite des creanciers.

Si la succession étoit vacante et sur la tête d'un curateur et qu'il y eut
concours pour l'acceptation entre le petit fils conçu après la mort de l'ajeul
et un parent collatéral saisi à la mort de l'heredité, il n'y a pas de doute
que ce parent ne doit l'emporter sur le petit fils. on ne doit pas confondre
l'heredité vacante avec l'heredité déférée. elle peut etre vacante pendant
long temps, et ne cesse de l'etre que lorsqu'elle a été acceptée ; mais elle a déféré
en un seul moment qui est le temps de la mort de celui à qui l'on succede
ab intestat vers in quem succedit si ante eum obiret ad illata hereditas
ff. de injusto, rupto irito testamento.

Il y auroit plus de difficulté s'il s'agissoit du concours des creanciers du
petit fils qui n'auroit été conçu qu'après la mort de l'ajeul. Surgolle quest.
des donations enseigne que si la succession est vacante, l'on ne doit pas
interdire au petit fils la faculté de l'accepter. il suppose que les loix anterieures
à la novelle 118 n'etoient fondées que sur le lien civil de la puissance paternelle
qu'elles ont été abrogées par cette novelle qui n'établit l'ordre de succeder
que sur les liens du sang, et qu'afin le petit fils n'est pas encore uni par les
liens du sang à l'ajeul quoiqu'il soit conçu après sa mort.

Quoique cet auteur confirme son opinion par un arret rendu au
parlement de toulouse le 16 août 1725 ; il est plus regulier d'entendre
le petit fils de la succession de l'ajeul.

La novelle 118 a abrogé les distinctions odieuses entre les agnats
cognats, les males et les filles dans le droit des provinces qui exigeoient
pour pouvoir succeder qu'on fut du moins conçu lors de l'ouverture de la succession
en établissant l'ordre des successions sur les liens du sang, elle a par plus forte
raison abrogé les preteurs qui attribuoit le même avantage aux liens du sang proprement dit
sur le lien civil de la puissance paternelle ; enfin il est certain que les liens du sang
sont le fondement de la succession ; mais un lien [illegible]

relation qui peut par le prompt exile des personnes qui existent lors entre l'ayeul et le petit fils qui seroit conçu après sa mort.

L'art. 46 de l'ord.ce n'est pas plus favorable à l'opinion de Furgole, puisqu'il annulle dans tous les cas l'institution si l'heritier institué n'est pas du moins conçu à la mort du testateur. il en resulte, sans doute, que l'heritier ne pourroit pas reclamer l'effet de l'institution, s'il étoit né ou conçu pendant que l'heredité seroit vacante et sur la tete d'un curateur. et comment attribuer plus d'effet à une vocation presumée qu'à une expresse, surtout pas toujours suivi des regles que l'adition de l'heredité a un effet retroactif à la mort, que la possession et la personne de l'heritier doive si bien se reunir à la personne du defunt qu'il n'y ait pas d'intervalle entre la mort et la succession, que l'instant du deces du testateur soit le seul point de fait qui doive determiner la capacité de l'heritier?

on opposeroit en vain que des creanciers meritent moins de faveur qu'un petit fils qui n'est pas moins descendu de l'ayeul lieutenant civil, que ces creanciers patiens suppotis alligerit. les droits des creanciers sur les biens de l'ayeul etoient etablis avant la conception du petit fils; ils peuvent meme etre interessés à en assurer la qualité de debiteur, et à diriger leurs actions plutot contre un curateur à la succession vacante que contre tout autre. mais toute consideration doit ceder aux regles; il faut avoir qualité pour depouiller le curateur d'une succession dont il est saisi par les poursuites des creanciers; et l'on n'a jamais qualité si l'on n'a pas la capacité lors du deces du testateur.

C'est d'après ces principes que deux arrets rendus au parlement de ... conformes aux conclusions de m.r Joly de Fleury ont jugé qu'un petit fils né et conçu après la mort de l'ayeul n'etoit pas recevable à se dire fils et heritier, quoique cette qualité ne fut contestée que par des creanciers et qu'il n'y eut jamais eu de parent qui eut accepté la succession. le premier est du 11 mars 1692. le second du 1.er mars 1697. qui sont rapportés à la suite du 14.e plaidoyer de m.r d'Aguesseau tome 2 pag. 5. et suivantes.

J'ai cru que si l'heritier naturel se faisoit restituer contre l'acceptation qui auroit été faite d'une heredité dont il ne seroit pas decheu ou contre la renonciation faite à la succession, celle-ci seroit passée à celui qui ... lors de la mort du testateur;