

pendent de la possession. Il est arrivé que les légataires opposaient le défaut de délivrance comme une fin de non-recevoir aux créanciers qui poursuivaient contre eux l'expropriation de la chose léguée. Cette exception a toujours été rejetée. La délivrance ne concerne que la possession; la propriété est au légataire, donc elle peut être saisie sur lui; s'il doit demander la délivrance, c'est pour sauvegarder les droits de l'héritier débiteur du legs; l'héritier seul peut donc se prévaloir du défaut de délivrance, le légataire ne peut opposer l'exception du droit d'un tiers (1).

ARTICLE 2. Transmission de la possession.

N° 1. DE LA SAISINE.

1. Principes.

5. « Lorsque au décès du testateur il y a des héritiers auxquels une quotité de ses biens est réservée par la loi, ces héritiers sont saisis de plein droit, par sa mort, de tous les biens de la succession; et le légataire universel est tenu de leur demander la délivrance des biens compris dans le testament » (art. 1004). « Lorsque au décès du testateur il n'y aura pas d'héritiers auxquels une quotité de ses biens soit réservée par la loi, le légataire universel sera saisi de plein droit par la mort du testateur, sans être tenu de demander la délivrance » (art. 1006).

Pourquoi la loi donne-t-elle la saisine aux réservataires de préférence aux légataires universels? Et pourquoi la donne-t-elle aux légataires universels de préférence aux héritiers non réservataires? Nous avons répondu ailleurs à ces questions (2). Les auteurs du code civil ont fait une transaction entre le droit écrit et le droit coutumier; ils ont maintenu la saisine que les coutumes accordaient aux héritiers du sang quand ces héritiers ont une réserve; ils ont fait une concession aux pays de droit écrit, en

(1) Bruxelles, 25 août 1814 et 21 octobre 1823 (*Pasicrisie*, 1814, p. 209, et 1823, p. 516).

(2) Voyez le tome IX de mes *Principes*, p. 279, n° 229.

accordant la saisine au légataire universel lorsque le défunt a entièrement exclu ses héritiers légitimes non réservataires: l'héritier de l'homme prend alors la place de l'héritier de Dieu. Le code revient au droit coutumier lorsqu'il n'y a que des légataires à titre universel et des légataires à titre particulier; quand même ils prendraient toute l'hérédité, la saisine reste aux héritiers naturels. Nous renvoyons à ce qui a été dit sur la saisine au titre des *Successions*.

6. La loi ne prévoit pas le cas où le légataire universel est en concours avec des réservataires tout ensemble et avec des non-réservataires. On suppose que le défunt laisse pour héritiers sa mère et ses frères et sœurs; il institue un légataire universel. La mère seule est saisie, les frères et sœurs ne le sont pas, puisqu'il y a un légataire universel; Toullier en conclut que le légataire universel sera saisi à l'égard des frères et sœurs. Cela paraît assez logique; les frères et sœurs n'étant pas saisis lorsqu'il y a un légataire universel, pourquoi auraient-ils la saisine s'il y a un ascendant? La mère peut-elle donner aux frères et sœurs un droit qui n'appartient qu'aux seuls réservataires? Toutefois nous croyons que Toullier et ceux qui suivent son opinion se trompent (1). Le texte est formel; dès qu'il y a des héritiers réservataires, la saisine leur appartient, et la loi dit: la saisine de *tous les biens*; donc elle ne peut pas appartenir aux légataires pour la part qu'ils recueillent. Nous ne disons pas que les frères et sœurs sont saisis; exclus de l'hérédité par l'institution d'un légataire universel et n'étant pas réservataires, ils ne peuvent pas avoir la saisine; la mère sera seule saisie de tous les biens, quoiqu'elle n'en prenne que le quart. L'esprit de la loi est en harmonie avec cette décision. En principe, la saisine appartient aux héritiers du sang, les seuls vrais héritiers, ceux que Dieu appelle à l'hérédité; le code a maintenu ce principe en faveur des réservataires; ils sont saisis de toute l'hérédité, quoiqu'ils n'en

(1) Toullier, t. III, 1, p. 284, n° 294. Coin-Delisle, p. 454, n° 2 de l'article 1004. Marcadé, t. IV, p. 71, n° 4 de l'article 1004.

prennent qu'une partie, ce qui est très-juridique; dans la théorie de la saisine, elle doit appartenir à celui qui est le plus intéressé à conserver tout le patrimoine; or, c'est bien le réservataire qui a cet intérêt, puisque le droit du légataire peut tomber, tandis que la réserve écrite dans la loi ne saurait être contestée (1).

7. Il y a une autre question également controversée et plus douteuse. Le défunt institue un légataire universel et il meurt laissant, pour plus proches héritiers, des ascendants autres que père et mère et des frères et sœurs. On demande si les ascendants auront la saisine. Nous croyons que l'affirmative résulte du texte et de l'esprit de la loi. Que dit l'article 1004? « Lorsque au décès du testateur il y a des héritiers auxquels une quotité de ses biens est réservée par la loi, ces héritiers sont saisis. » Il suffit donc qu'il y ait des héritiers réservataires pour qu'ils soient saisis. On objecte que par *héritiers* la loi entend des successibles qui viennent à l'hérédité; or, dans l'espèce, les ascendants sont exclus par les frères et sœurs; ils ne sont successibles et n'ont droit à la réserve que si les frères et sœurs renoncent; ce n'est donc qu'en cas de renonciation des frères et sœurs que les ascendants auront la saisine. Nous répondons que cette distinction confond deux ordres d'idées très-différents : la question de savoir qui est appelé à la succession et celle de savoir qui a la saisine. La loi donne la saisine aux héritiers naturels alors même qu'ils sont exclus par des légataires à titre universel ou à titre particulier. Elle la donne au père en concours avec un légataire universel, bien que celui-ci soit appelé à toute l'hérédité, tandis que le père n'en prend que le quart; les droits et l'honneur du sang l'emportent en principe. Donc l'ascendant, en supposant même qu'il n'ait pas de réserve par suite du concours des frères et sœurs, doit avoir la saisine. En réalité, le concours des frères et sœurs n'empêche pas l'ascendant d'avoir droit à la réserve. Les frères et sœurs sont exclus par le légataire universel; donc celui-ci est réellement en concours

(1) Demolombe, t. XXI, p. 516, n° 565.

avec des ascendants; on est donc dans le texte et dans l'esprit de l'article 1004 : l'ascendant est préféré au légataire (1).

II. Application du principe.

8. Le testateur peut-il changer l'ordre que la loi suit en déférant la saisine? Quand il y a des réservataires, le défunt ne peut pas disposer de la saisine. Sur ce point, tout le monde est d'accord. Il y a des auteurs qui enseignent que le testateur peut disposer de la saisine lorsqu'il n'y a pas de réservataires (2). En apparence, c'est le testateur qui saisit : n'est-ce pas là ce que dit l'adage, *le mort saisit le vif*? Nous n'avons pas à examiner les origines historiques de cet adage, elles remontent à une époque où il n'y avait pas de loi. Aujourd'hui les héritiers saisis le sont en vertu de la loi, c'est la loi qui défère la saisine. La question est donc de savoir s'il est permis, en cette matière, de déroger à la loi. A notre avis, la négative est certaine, mais il faut voir quelle est la vraie raison de décider. Troplong répond « qu'il ne dépend pas du testateur de porter atteinte à une dévolution que la loi a établie en vue d'une prééminence due à certaines personnes privilégiées par le sang (3). » Voilà une de ces phrases comme Troplong les aime; quand la loi donne la saisine au légataire universel de préférence aux héritiers légitimes, le fait-elle à raison d'une préférence due au sang? Nous avons dit ailleurs quel principe la loi suit dans la dévolution de la saisine; ce principe suffit pour décider notre question (4). C'est pour assurer la conservation de l'hérédité au profit de tous les intéressés que la loi accorde de préférence la saisine à celui dont le droit est certain, et qui est éventuellement appelé à toute l'hérédité; c'est donc

(1) Coin-Delisle, p. 454, nos 4 et 5 de l'article 1004. Comparez le tome XII de mes *Principes*, p. 41, n° 25. En sens contraire, la plupart des auteurs (voyez Duranton, t. IX, p. 202, n° 193; Troplong, t. II, p. 139, n° 1814).

(2) Comparez Rigaud, *De la saisine héréditaire* (*Revue des Revues de droit*, t. VI, p. 139).

(3) Troplong, t. II, p. 131, n° 1792.

(4) Voyez le tome IX de mes *Principes*, p. 279, n° 229.

dans un intérêt général; or, il n'est pas permis aux particuliers de déroger aux lois d'ordre public. Le testateur ne peut disposer de la saisine qu'indirectement, lorsqu'il institue un légataire universel et qu'il meurt sans laisser de réservataire; c'est alors le légataire qui a la saisine; encore ne peut-on pas dire que c'est le testateur qui la lui confère, c'est la loi.

9. Il a été jugé que le légataire conditionnel a la saisine pendant que la condition est en suspens (1). Nous croyons que cette décision est contraire au texte et à l'esprit de la loi. Pour que le légataire soit saisi, il faut qu'il y ait un légataire. Or, la condition suspend le legs. Cela répond à l'argument qui a entraîné la cour de Turin. La loi, dit-elle, ne distingue pas entre le legs pur et simple et le legs conditionnel. Non, mais la distinction résulte des principes qui régissent la condition. Le légataire conditionnel n'a qu'un droit éventuel, droit qui peut s'évanouir d'un instant à l'autre par sa mort; tant que la condition est en suspens, il peut seulement faire les actes conservatoires de son droit; or, la saisine est tout autre chose, elle a pour objet de garantir les droits de tous les intéressés; ce qui suppose que le droit de celui que la loi charge de veiller aux intérêts de tous est certain. Par cela seul que le droit du légataire conditionnel est incertain, la loi ne pouvait pas lui confier la saisine.

10. Le légataire universel institué par un mineur est-il saisi? Nous avons examiné la question ailleurs (t. X, p. 180, n° 194).

11. Le testateur institue son enfant naturel légataire universel et il meurt laissant des héritiers légitimes. Qui aura la saisine? La question est controversée. A notre avis, c'est l'enfant naturel. La décision dépend du point de savoir si l'enfant naturel peut être légataire universel. On le nie; les enfants naturels, dit-on, ne peuvent rien recevoir au delà de ce qui leur est accordé au titre des *Successions* (art. 908); or, d'après l'article 757, l'enfant

(1) Turin, 13 avril 1807 (Daloz, n° 3617). En sens contraire, Troploug, t. II, p. 140, n° 1815. Demolombe, t. XXI, p. 514, n° 561; Aubry et Rau, t. VI, p. 159, et note 4, § 719.

naturel n'a jamais qu'une quotité de la succession, donc le legs, en apparence universel, que lui fait son père, est en réalité un legs à titre universel (1). C'est oublier que, d'après l'article 908 combiné avec l'article 758, l'enfant naturel peut recueillir la totalité des biens lorsque son père ne laisse pas de parents au degré successible; donc l'enfant naturel, légataire universel, a un droit éventuel à l'universalité des biens, dès lors il est réellement légataire universel, et partant il a la saisine comme tel (2).

III. Conséquences de la saisine.

12. Quand le légataire universel a la saisine, il est assimilé à l'héritier légitime, et quant aux droits et quant aux obligations. Il faut donc appliquer au légataire saisi ce que nous avons dit, au titre des *Successions*, des effets de la saisine (t. IX, n°s 223-228). Il n'y a d'exception que pour l'obligation que la loi impose aux héritiers légitimes de rapporter les libéralités qui leur ont été faites; les légataires entre eux ne sont pas tenus au rapport; le rapport est fondé sur la volonté présumée du défunt; or, il ne peut plus être question de volonté présumée quand le défunt a manifesté sa volonté. Du reste, l'obligation du rapport n'a rien de commun avec la saisine.

13. La cour de Colmar a appliqué ce principe à l'action en rescision d'une vente pour cause de lésion. En supposant que le défunt eût le droit d'agir en rescision, ce droit fait partie de son patrimoine; il transmet l'action avec ses autres biens à ses héritiers; or, le légataire saisi tient la place de l'héritier, donc il a l'exercice de toutes ses actions (3).

Si les légataires ont toutes les actions procédant du défunt, ils ont aussi les actions en nullité des dispositions faites par le défunt. Telle serait l'action en nullité des legs faits à des incapables, par exemple, à des corporations religieuses. De là suit que les héritiers légitimes n'ont

(1) Duranton, t. IX, p. 205, n° 195. Poujol, t. II, p. 167, n° 10.

(2) Aubry et Rau, t. VI, p. 159, note 3, § 719.

(3) Colmar, 7 août 1834 (Daloz, n° 4242).

pas le droit d'attaquer ces dispositions ; ils sont sans droit parce qu'ils sont sans intérêt (1). Cela suppose que le legs universel est sérieux. Nous avons dit ailleurs que la fraude s'est emparée de la loi pour frauder la loi ; le testateur institue un légataire universel dont la seule mission est de faire parvenir les biens du défunt aux incapables et d'empêcher les héritiers d'agir en leur enlevant tout intérêt. Il va sans dire que les legs universels faits en fraude de la loi sont nuls (2).

IV. Des légataires universels institués par un testament olographe ou mystique.

14. Quand le légataire universel a la saisine de plein droit, peut-il, comme l'héritier *ab intestat*, se mettre lui-même en possession des biens héréditaires ? Il faut distinguer s'il est institué par un testament authentique ou s'il l'est par un testament olographe ou mystique.

Si le légataire est institué par un testament authentique, il peut prendre possession des biens sans être tenu de remplir aucune formalité. Il a un titre exécutoire, et il le met à exécution : c'est le droit commun. Voilà pourquoi la loi ne parle pas de ce cas ; elle ne prescrit aucune mesure, ni pour la conservation ni pour l'exécution du testament ; le droit commun suffit. Il était inutile de veiller spécialement à la conservation du testament par acte public ; il est reçu en minute, il est donc conservé avec les autres minutes qui restent en dépôt chez le notaire. Il n'y avait pas lieu de soumettre le testament à des formalités spéciales pour son exécution, puisque c'est un acte authentique revêtu de la formule exécutoire (3).

L'article 1319 apporte des restrictions à la force exécutoire des actes authentiques. En cas de plainte en faux principal, l'exécution de l'acte argué de faux est suspendue par la mise en accusation ; si donc il y avait une inscription en faux principal contre l'auteur du faux suivie

(1) Rejet, 17 mai 1852 (Daloz, 1852, I, 289).

(2) Voyez le tome XI de mes *Principes*, p. 230, n° 173.

(3) Duranton. t. IX, p. 205, n° 196.

d'un arrêt de mise en accusation, le légataire ne pourrait pas se mettre en possession, toutes les probabilités étant que le testament a été fabriqué ou falsifié. En cas d'inscription de faux incident faite dans le cours d'un procès civil, contre l'acte authentique, les tribunaux peuvent, suivant les circonstances, suspendre provisoirement l'exécution de l'acte. Cette disposition de l'article 1319 reçoit aussi son application au testament public. L'inscription en faux incident ne suffit pas pour que l'exécution de l'acte soit suspendue ; c'eût été donner aux héritiers un moyen trop facile de s'opposer à l'exécution d'un acte valable. C'est aux tribunaux à décider d'après les circonstances. S'il y a de graves présomptions de faux et s'il y a lieu de craindre que la mise en possession du légataire pendant la procédure en faux ne cause un préjudice aux héritiers, les tribunaux décideront que les biens seront donnés en dépôt à un gardien judiciaire, par application de l'article 1961 qui permet à la justice d'ordonner le séquestre des biens dont la propriété ou la possession est litigieuse entre deux personnes. Il est vrai que le légataire a pour lui un acte authentique ; mais la foi due à cet acte est fortement ébranlée par l'inscription en faux et par les circonstances de la cause (1).

Quand il n'y a pas d'inscription en faux, le testament, restant valable quant à la forme, conservera sa force exécutoire, alors même qu'il serait attaqué au fond pour insanité d'esprit ou captation ; le légataire peut néanmoins se mettre en possession, parce que provision est due au titre (2).

15. La position du légataire est bien différente quand il est institué par un testament olographe ou mystique. En effet, l'acte qu'il produit est un écrit sous seing privé auquel aucune foi n'est attachée, qui n'a aucune force exécutoire. La loi pouvait-elle permettre au légataire de se mettre en possession, en vertu d'un testament dont rien ne garantit la vérité, en présence des héritiers légitimes

(1) Bruxelles, 16 mai 1823 (*Pasicrisie*, 1823, p. 418, et Daloz, n° 2826).

(2) Liège, 11 juillet 1822 (*Pasicrisie*, 1822, p. 207, et Daloz, n° 2826).