

tateur étant censé, par l'effet du partage, n'avoir jamais été propriétaire de la chose léguée, il n'a pu en disposer, c'est le legs de la chose d'autrui, nul à ce titre (1). On objecte que le testateur a entendu léguer soit la chose, soit sa valeur; en effet, si la chose n'est pas mise dans son lot, on y mettra une valeur quelconque qui en sera l'équivalent; c'est cette valeur, dit-on, que le légataire pourra réclamer (2). Nous répondons que c'est dépasser l'intention du testateur; il n'a pas légué la chose ou sa valeur, il a légué une chose déterminée sur laquelle il avait un droit indivis; or, le droit indivis dépend du partage, il s'évanouit si la chose tombe au lot d'un copropriétaire de celui qui en a disposé; en réalité, il reçoit une valeur en échange; mais la loi n'y voit pas un échange, et le testateur n'a pas donné cette valeur; le légataire est donc sans droit. D'autres interprètes écartent l'article 883 et disent qu'il est étranger au légataire, qui ne peut pas s'en prévaloir et auquel on ne peut l'opposer (3). C'est, il est vrai, une fiction, mais une fiction dont la loi fait une règle, un principe; il faut donc l'appliquer comme tel, à moins que la volonté des parties ne s'y oppose. Dans l'espèce, il s'agit de savoir quelle est l'intention du testateur qui lègue un droit indivis. Quand il n'explique pas sa pensée, il faut croire qu'il a entendu se conformer au principe établi par la loi. Sans doute il y peut déroger, mais s'il le veut, qu'il le dise!

139. Le code civil contient une disposition spéciale pour le cas où c'est le mari qui dispose d'un effet de la communauté. Nous expliquerons l'article 1423 au titre du *Contrat de Mariage*, où est le siège de la matière.

N° 3. LEGS DE CHOSSES DÉTERMINÉES.

140. Quand une chose déterminée est léguée, le légataire y a droit du jour du décès du testateur (art. 1014);

(1) Demante, continué par Colmet de Santerre, t. IV, p. 351, n° 166 bis VIII. Comparez Marcadé, t. IV, p. 103, art. 1021, n°s I et II.

(2) Demolombe, t. XXI, p. 631, n° 695, et les auteurs qu'il cite.

(3) Aubry et Rau, t. V, p. 537 et notes 15, 17, § 675, et les auteurs qu'ils citent.

ce droit se réalise par l'acceptation et la délivrance. Reste à savoir ce que comprend la chose léguée. L'article 1018 répond que la chose léguée sera délivrée avec les *accessoires nécessaires*; donc le legs comprend les accessoires, mais il ne les comprend pas tous, il n'y a que ceux qui sont *nécessaires* à l'usage de la chose qui soient dus au légataire. Comment peut-on savoir quels accessoires sont nécessaires et quels accessoires ne le sont pas? Il y a d'abord des choses que la loi elle-même déclare accessoires en les immobilisant; ce sont les choses mobilières que le propriétaire place sur un fonds agricole ou industriel pour l'usage et l'utilité de ce fonds, ou ceux qu'il y attache à perpétuelle demeure; ces choses prenant la nature de l'immeuble auquel elles sont attachées par un lien matériel ou par leur destination, dans l'intérêt de l'agriculture ou de l'industrie, font corps avec l'immeuble; la loi veut qu'elles ne puissent pas en être détachées, ce sont donc plus que des accessoires nécessaires, ce sont des parties du fonds (1). Il y a d'autres accessoires que l'usage désigne: tels sont les accessoires cités par Pothier, à qui les auteurs du code ont emprunté le principe formulé par l'article 1018. Si l'on m'a légué une armoire, on m'en doit donner la clef, car c'est un accessoire nécessaire de l'armoire; pour mieux dire, elle en fait partie (2). Les titres d'un héritage en sont un accessoire et doivent être délivrés au légataire. Enfin, la volonté du testateur peut être que certaines choses soient délivrées au légataire comme accessoires. Pothier cite cet exemple donné par Ulpien. Un testateur lègue l'usufruit d'un fonds enclavé; le droit de passage devra être fourni au légataire par le débiteur du legs en vertu de l'intention du testateur; ce ne sera pas le passage légal que le propriétaire enclavé peut réclamer et pour lequel il doit payer une indemnité; le légataire aura droit au passage en vertu

(1) Duranton, t. IX, p. 274, n° 269. Comparez le tome V de mes *Principes*, p. 537, n°s 433-476.

(2) Pothier, *Donations testamentaires*, n° 275. *Introduction à la coutume d'Orléans*, titre XVI, n° 94.

de son legs et l'héritier devra le lui fournir sans indemnité (1).

141. L'article 1018 ajoute que « la chose léguée doit être délivrée dans l'état où elle se trouvera au jour du décès du donateur. » Avant le décès du testateur, le légataire n'a aucun droit à la chose léguée; le testateur en conserve l'entière disposition, il en peut user et abuser, l'améliorer ou la détériorer, il ne la lègue que pour le temps où il ne sera plus; le droit du légataire s'ouvrant le jour du décès, la conséquence est que la chose lui doit être délivrée dans l'état où elle se trouve en ce moment. Quant aux changements qu'elle peut éprouver à partir du décès jusqu'à la délivrance, on applique les principes qui régissent la dette d'un corps certain. La chose reçoit-elle des augmentations naturelles sans le fait de l'héritier, par une alluvion par exemple, le légataire en profite; il supporte aussi les diminutions qui résultent d'un cas fortuit. Si l'héritier a dégradé la chose par sa faute, il en doit indemniser le légataire: il est tenu à cet égard de la faute commune, dit Pothier, c'est-à-dire qu'il doit apporter à la conservation de la chose les soins d'un bon père de famille (art. 1137). Par contre, si l'héritier faisait des dépenses pour la conservation de la chose, le légataire devrait les lui rembourser; s'il a fait des travaux utiles, le légataire doit permettre à l'héritier d'enlever les plantations ou constructions, si mieux il n'aime lui en rembourser le coût. C'est la décision de Pothier (2).

142. L'article 1019 prévoit le cas où celui qui a légué la propriété d'un immeuble l'augmente ensuite par des acquisitions; il décide que ces acquisitions, fussent-elles contiguës, ne seront pas censées, sans une nouvelle disposition, faire partie du legs. C'est une dérogation à l'ancien droit. Pothier dit, en termes généraux, que le légataire profite des augmentations qui proviennent du fait du testateur depuis le testament, et il applique ce principe au cas prévu par l'article 1019: si, dit-il, le testateur

(1) Pothier, *Des donations testamentaires*, n° 275. Demolombe, t. XXI, p. 635, n° 703.

(2) Pothier, *Introduction au titre XVI de la coutume d'Orléans*, n° 93.

achète des morceaux de terre et s'il les incorpore à la métairie qu'il a léguée, la chose léguée, doit être délivrée au légataire avec ces augmentations. Pourquoi les auteurs du code se sont-ils écartés de l'opinion de Pothier, leur guide habituel? C'est une interprétation d'intention. Dans l'ancien droit, on présumait que la volonté du testateur était de comprendre les nouvelles acquisitions dans la chose léguée. Il y avait cependant un doute; c'est une chose déterminée qui fait l'objet du legs; au moment où il teste, le donateur ne peut pas songer à comprendre dans le legs des terrains qui ne lui appartiennent pas; son intention est-elle d'étendre sa libéralité, cette extension constitue une libéralité nouvelle qui demande une nouvelle disposition (1).

143. L'article 1019 admet une exception en faveur du légataire: si un enclos a été légué et que le testateur en augmente l'enceinte, le légataire profitera de cette augmentation, quoique ce soit une acquisition nouvelle. La distinction que le code fait entre l'acquisition d'un terrain contigu et l'augmentation d'un enclos est un peu subtile; elle se justifie néanmoins par la nature de l'objet légué et par l'intention du testateur. Celui qui étend l'enceinte d'un enclos qu'il a légué doit avoir l'intention de comprendre l'acquisition nouvelle dans son legs, et le legs, d'un autre côté, comprend tout ce qui est entouré de la clôture: le terrain nouveau s'identifie donc avec la chose léguée et n'en saurait être séparé. Il en est autrement lorsque le testateur fait des acquisitions nouvelles contiguës à un terrain ouvert, ou ne formant pas un enclos; dans ce cas, la chose léguée reste distincte des terrains nouvellement acquis, ce sont donc deux choses différentes dont l'une a été léguée, dont l'autre ne l'a pas été; dès lors si le testateur veut que le légataire profite de l'acquisition nouvelle, il doit faire un nouveau legs.

144. La disposition concernant les enclos donne lieu à quelques difficultés. On demande d'abord s'il faut appli-

(1) Pothier, *Des donations testamentaires*, n° 265. Demolombe, t. XXI, p. 648, n° 719.

quer à l'article 1019 la définition que la loi du 6 octobre 1791 (sect. IV, art. 6) donne de l'enclos en ces termes : « Un héritage est censé clos lorsqu'il est entouré de murs ou lorsqu'il est exactement fermé et entouré de palissades ou de treillages, ou d'une haie vive, ou d'une haie sèche, ou de toute autre manière de faire des haies en usage dans chaque localité, ou d'un fossé de quatre pieds de large à l'ouverture et de deux pieds de profondeur. » Cette disposition est citée par plusieurs auteurs comme servant à interpréter l'article 1019; mais on n'a qu'à se rappeler l'objet de la loi de 1791, appelée le *Code rural*, pour se convaincre que la définition de la clôture qu'elle donne n'a rien de commun avec les legs. La loi de 1791 concerne les délits ruraux et définit la circonstance aggravante de la clôture. Il est vrai que tout terrain clos comme le veut le code rural est un enclos, mais les conditions qu'il exige ne sont pas applicables au legs d'un enclos, en ce sens que le terrain peut former un enclos, quoiqu'il ne soit pas clos, comme le dit la loi de 1791 : c'est une question de fait (1).

On demande ensuite si l'article 1019 ne s'applique qu'aux héritages ruraux. La loi étant générale, on doit l'appliquer aux fonds bâtis; la cour de cassation l'a jugé ainsi dans l'espèce suivante. Un testateur, marié sous le régime de la communauté d'acquêts, légua ses propres et, notamment, une maison patrimoniale à son frère et tous ses biens meubles et immeubles acquêts à sa femme. Postérieurement il acheta, avec des deniers dépendants de la communauté, une maison et un jardin contigus à celle qu'il avait léguée, il fit abattre celle-ci et construisit à sa place une maison beaucoup plus vaste; puis, sur l'emplacement de la maison et du jardin nouvellement acquis, il éleva un ensemble de constructions qui devinrent comme les accessoires de la nouvelle habitation. Après sa mort, la veuve exécuta le testament, qu'elle aurait pu critiquer en ce qui concernait les nouvelles acquisitions; mais son héritier prétendit que ces acqui-

(1) Coin-Delisle, p. 476, n° 7 de l'article 1019.

sitions et constructions nouvelles n'étaient pas comprises dans le legs, puisqu'il ne s'agissait pas d'un enclos. La cour de Poitiers valida le legs. D'une part, il résultait du testament que le testateur avait voulu conserver à la famille ses biens patrimoniaux, qu'il avait entendu donner à son frère sa maison et tout ce qui y serait annexé par acquisition, reconstruction et réparation. D'autre part, le mot *enclos* s'applique aux fonds bâtis comme aux propriétés non bâties, dès que les constructions sont comprises dans la même enceinte. Restait une objection que le pourvoi fit valoir : le testateur n'avait pas pu disposer de l'acquisition nouvelle, puisque, par son contrat de mariage, stipulant une société d'acquêts, les futurs époux avaient donné les acquêts au survivant. La cour répond que la femme aurait eu le droit de contester cette partie du legs, mais qu'elle avait accepté et exécuté le testament, ce qui rendait son héritier non recevable à agir (1).

145. L'application des principes que nous venons d'exposer soulève une difficulté plus sérieuse. Si le legs comprend une universalité, telle qu'un domaine ou les immeubles situés dans telle commune, le légataire profitera-t-il des acquisitions nouvelles? En principe, il faut répondre négativement. L'article 1019 est conçu dans les termes les plus généraux; il parle du legs d'un immeuble, sans distinguer si cet immeuble se compose d'un terrain unique, ou s'il comprend une maison d'habitation, des jardins, prés, bois : une ferme, un domaine sont des immeubles. La loi ajoute que les acquisitions nouvelles ne sont pas comprises dans le legs, quand même elles seraient contiguës; le législateur n'admet donc aucune exception, il exige, dans tous les cas, que le testateur fasse une nouvelle disposition s'il veut que le légataire profite des acquisitions. Ce qui confirme cette règle absolue, c'est que le second alinéa de l'article 1019 y apporte une dérogation pour le cas où un enclos a été légué; l'exception confirme la règle, il faut donc s'y tenir (2).

(1) Rejet, 6 janvier 1846 (Dalloz, 1852, 5, 341).

(2) Coin-Delisle, p. 475, n° 4 de l'article 1019. En sens contraire, Mourlon,

Il faut décider la même chose quand le testateur lègue les immeubles qu'il possède dans telle commune. S'il en acquiert de nouveaux postérieurement au testament, ils ne sont pas compris dans le legs. C'est un legs particulier; il tombe donc sous l'application de l'article 1019. Le texte est en harmonie avec l'intention du testateur; celui qui lègue ce qu'il *possède* ne lègue pas ce qu'il possédera; si, en acquérant, son intention est d'en faire profiter le légataire, il faut qu'il le dise. La jurisprudence est en ce sens (1).

146. L'article 1019 ajoute que les embellissements et constructions nouvelles sont compris dans le legs et profitent au légataire. C'est l'application du principe général établi par l'article 1013; la chose léguée doit être délivrée au légataire dans l'état où elle se trouve au décès du testateur, donc embellie et améliorée, si le testateur a fait des embellissements et des constructions. Pour les constructions, il se présente une difficulté qui fait l'objet d'une controverse. Tout le monde admet que l'article 1019 est applicable lorsque le testateur a ajouté des constructions à celles qui existaient déjà; mais, dit-on, quand le legs porte sur un fonds non bâti et que sur ce fonds le testateur élève une construction, le legs, loin d'être augmenté, devient caduc; en effet, la chose léguée n'existe plus; le testateur avait donné un fonds, et à sa mort il y a une maison. Nous reviendrons sur la question de révocation en traitant de la révocation des legs. A notre avis, le legs subsiste, et il comprend les constructions nouvelles: l'article 1019 le dit. On objecte que la loi, en parlant de constructions *nouvelles*, suppose qu'il y avait déjà d'anciennes constructions; nous répondons que l'expression de constructions *nouvelles* signifie aussi des constructions nouvellement faites, c'est-à-dire postérieures au testament. Cette interprétation est en harmonie avec les principes et avec l'intention du testateur. Le legs a pour

t. II, p. 376, 1^o, d'après Bugnet sur Pothier, t. VIII, p. 300; Demolombe, t. XXI, p. 650, n^o 720.

(1) Pau, 26 juin 1824 (Daloz, n^o 3704, 3^o). Caen, 12 juillet 1834, et Rejet, 10 juin 1835 (Daloz, n^o 3961, 2^o).

objet la propriété du fonds, donc il porte sur les accessoires du fonds, et telles sont les constructions. C'est ainsi que l'hypothèque s'étend aux constructions élevées sur un fonds. Il est vrai qu'au moment où le testateur construit, le legs n'existe pas encore; de droit, non, mais dans la pensée du testateur il existe; s'il construit sur le fonds sans révoquer le legs, c'est que son intention est d'augmenter le legs; il sait que les constructions sont l'accessoire du sol, et qu'à ce titre elles doivent profiter au propriétaire du sol; si sa volonté est que le légataire n'en profite pas, s'il entend révoquer le legs, il doit le dire (1).

Le légataire profite des constructions alors même que les dépenses ne seraient pas encore payées; ce serait une dette contractée par le défunt; or, les dettes ne sont pas à charge du légataire particulier, quoiqu'elles soient contractées dans son intérêt; les successeurs universels devront la supporter. Nous avons dit plus haut qu'il en serait ainsi même dans le cas où les constructions auraient été faites par un locataire en vertu d'un bail obligatoire pour le légataire.

147. L'article 1020 porte: « Si, avant le testament ou depuis, la chose léguée a été hypothéquée pour une dette de la succession ou même pour la dette d'un tiers, ou si elle est grevée d'un usufruit, celui qui doit acquitter le legs n'est point tenu de la dégager, à moins qu'il n'ait été chargé de le faire par une disposition expresse du testateur ».

Le code déroge à l'ancien droit en ce qui concerne l'hypothèque. Quand la dette garantie par l'hypothèque était celle du testateur, l'héritier était obligé de dégager la chose, c'est-à-dire de payer le créancier. On fondait cette obligation sur le principe de la délivrance: l'héritier tenu à délivrer, disait-on, doit par cela même en procurer au légataire la libre possession et jouissance, il doit

(1) Duranton, t. IX, p. 272, n^o 267; Coin-Delisle, p. 476, n^{os} 9 et 10 de l'article 1019. Demolombe, t. XXI, p. 643, n^o 714. En sens contraire, Vazeille, t. III, p. 68, art. 1019, n^o 5. Bayle-Mouillard sur Grenier, t. II, p. 753, n^o 317, note a. Marcadé, t. IV, p. 100, n^o II de l'article 1019.

done affranchir la chose léguée de l'hypothèque qui la grève. Si la chose était hypothéquée pour la dette d'un tiers, l'héritier était encore obligé de la dégager, dans le cas où le testateur connaissait l'existence de l'hypothèque. Le principe contraire établi par le code est plus juridique et plus rationnel. Il n'est pas exact de dire que l'héritier doit procurer au légataire la jouissance libre de la chose; c'est confondre l'obligation de l'héritier avec celle du vendeur. Le vendeur s'oblige à transférer la propriété ou au moins la possession libre; tandis que l'héritier est simplement tenu de mettre le légataire en possession, et il lui délivre la chose dans l'état où elle se trouve, c'est-à-dire démembrée par un droit réel si le testateur l'a donnée ainsi. Telle est aussi l'intention du testateur; il veut donner la chose hypothéquée, le légataire l'acquiert par conséquent grevée de l'hypothèque. Il n'en résulte pas qu'il doive supporter la dette pour laquelle l'immeuble légué est hypothéqué; nous avons dit plus haut que tel n'est pas le sens de l'article 1020 (n° 95); si, sur la poursuite du créancier hypothécaire, il est évincé, il aura son recours contre le débiteur.

L'article 1020 applique le même principe à l'usufruit. Il en était déjà ainsi dans l'ancienne jurisprudence qui, en ce point, avait dérogé au droit romain, c'est l'application des principes que nous venons de rappeler. Si l'usufruit était déjà établi au moment où le testateur dispose de la chose, il ne lègue que la nue propriété, donc le légataire n'a droit qu'à la nue propriété. Le testateur ne pourrait pas même léguer directement l'usufruit, puisque ce serait léguer la chose d'autrui. Que si c'est le testateur qui greève d'usufruit la chose léguée, il diminue le legs en démembrant la chose, c'est une révocation partielle.

Ce que le code dit de l'usufruit s'applique à tous les droits réels immobiliers, servitudes personnelles ou réelles, emphytéose, superficie; la raison de décider est identique.

On invoquait jadis, à l'appui de l'opinion contraire, l'intention du testateur. Le testateur peut sans doute imposer au débiteur du legs la charge de le dégrevé, mais

si telle est sa volonté, il faut qu'il le dise, et par une disposition expresse. Pourquoi la loi veut-elle une déclaration expresse? C'est que cette obligation est une dérogation aux principes généraux. De droit commun, l'héritier doit délivrer la chose telle qu'elle a été léguée, c'est par exception qu'il est tenu à plus; or, toute exception demande une disposition formelle. L'exception donne lieu à une légère difficulté; si l'héritier est chargé de racheter un droit réel quelconque et si celui à qui il appartient refuse de le céder, le débiteur du legs devra-t-il indemniser le légataire? Nous avons déjà décidé la question affirmativement, et la décision ne nous paraît pas douteuse; telle est la volonté du testateur, il veut que le légataire ait la jouissance de la chose; si le tiers ne veut pas céder son droit, il faut que le légataire obtienne l'équivalent de la jouissance; donc l'obligation de dégrevé la chose se convertira en une indemnité que l'héritier payera au légataire (1).

N° 4. LEGS DE CHOSÉS INDÉTERMINÉES.

148. Le legs d'une chose indéterminée est-il valable? Oui, quand la chose peut être déterminée; non, quand elle est indéterminable. Quand est-elle déterminable, quand ne l'est-elle pas? C'est une question de fait, comme tout ce qui concerne l'interprétation des legs. Nous laissons de côté les distinctions que font les auteurs, parce qu'elles ne font qu'embrouiller la difficulté; le juge décidera en appliquant les règles d'interprétation que nous poserons plus loin (2).

Le legs est encore indéterminé quand il est alternatif. En voici un exemple qui s'est présenté récemment. Une testatrice charge ses légataires universels de faire une pension de 300 francs par an à sa servante, à moins que

(1) Il n'y a aucun doute sur tous ces points. Nous nous bornons à citer le dernier auteur (Demolombe, t. XXI, p. 654, nos 726-730).

(2) Comparez Duranton, t. IX, p. 249, n° 240; Coin-Delisle, p. 483, nos 1 et 2 de l'article 1022; Troplong, t. II, p. 182, n° 1955.