

## 2. APPLICATION.

**209.** On lit dans Toullier : « Si, après avoir institué Pierre mon héritier universel par mon premier testament, j'en fais un second où j'institue Paul, le premier était révoqué de plein droit, suivant le droit romain, parce que deux testaments ou deux institutions d'héritier ne pouvaient exister ensemble. Il en est autrement sous l'empire du code, suivant lequel les testaments postérieurs, sans excepter ceux qui contiennent une institution d'héritier, ne révoquent que les dispositions incompatibles avec les nouvelles, ou qui sont contraires. Or, il n'y a point d'incompatibilité à instituer deux ou plusieurs héritiers qui partagent la succession. »

L'argumentation serait parfaite si tous les testateurs avaient étudié le droit romain et le droit civil; mais les trois quarts des testateurs n'ayant pas la moindre notion de droit, il faut voir ce que, dans leur pensée, signifie l'institution nouvelle d'un légataire universel. Tous diront : C'est un changement absolu de volonté. Celui qui d'abord voulait gratifier Pierre ne veut plus rien lui donner; il institue Paul son héritier universel, il veut donc lui laisser tous ses biens : c'est dire que lui seul est son héritier et que Pierre ne doit rien avoir dans son hérité. Si le testateur avait voulu instituer conjointement Pierre et Paul, il aurait eu soin de le dire, il n'avait qu'un nom à ajouter à sa disposition; ce nom, il le passe sous silence, ce silence équivaut à une révocation. Voilà le conflit entre l'intention du testateur et le droit que nous avons signalé (n° 208). Qui l'emportera? La volonté du testateur, car c'est cette volonté qui fait loi, et le droit n'intervient que pour lui donner exécution. Rien de plus faible que les raisons que l'on allègue à l'appui de l'opinion de Toullier, car les meilleurs jurisconsultes la partagent (1). Il faut, dit-on, interpréter la volonté du testa-

(1) Toullier, t. III, 1, p. 356, n° 646. Merlin, *Répertoire*, au mot *Révocation de legs*, § II, n° II (t. XXX, p. 32). Coin-Delisle, p. 500, article 1936, n° 5. Dalloz, n° 4205.

teur de manière à donner effet aux deux legs. Non, il faut rechercher la volonté du testateur avant tout, et si, dans sa pensée, le second legs révoque le premier, de quel droit donnerait-on effet à un legs que le testateur ne veut pas maintenir?

Les interprètes sont si habitués à raisonner et à décider d'après les principes de leur science, que ceux-là mêmes qui soutiennent que le premier legs universel est révoqué par le second invoquent des motifs de droit, alors que tout dépend de l'intention du testateur. Ils disent qu'il y a incompatibilité entre les deux legs (1): c'est l'unique raison que donne la cour de cassation (2). Non, en droit, il n'y a pas incompatibilité, puisque la définition que l'article 1003 donne du legs universel implique qu'il peut y avoir plusieurs légataires universels. Mais il ne s'agit pas de ce qui peut se faire en vertu de la loi, il faut voir ce que le testateur a voulu (3). Or, il a voulu donner tous ses biens au légataire universel qu'il institue dans son second testament; appeler à la succession le premier, ce ne serait donner au second que la moitié des biens, donc ce serait méconnaître la volonté du testateur (4).

**210.** Un legs universel peut-il concourir avec un legs à titre universel? En droit, cela ne fait pas question, puisque la loi le dit formellement; aux termes de l'article 1011, les légataires à titre universel sont tenus de demander la délivrance aux légataires universels; les deux legs reçoivent donc simultanément leur exécution. Il n'y a aucune difficulté lorsque le premier testament institue un légataire universel et que le second nomme un légataire à titre universel; les deux legs se concilient parfaitement en droit, l'un étant une délibation de l'autre; et, en fait, on ne peut pas dire que l'intention du testateur ait été de révoquer son premier testament pour le tout; car il ne dispose pas de tous ses biens par le second

(1) Duranton, t. IX, p. 442, n° 416.

(2) Rejet, 1<sup>er</sup> septembre 1812 (Dalloz, n° 2526); Paris, 18 juillet 1831 (Dalloz, n° 4206, 2<sup>o</sup>).

(3) Bayle-Mouillard sur Grenier, t. III, p. 56 et suiv. Demolombe, t. XXII, p. 160, n° 173.

(4) Bordeaux, 28 avril 1830 (Dalloz, n° 4206, 3<sup>o</sup>).



testament; l'institution universelle subsiste donc, mais diminuée par le legs à titre universel (1). Il peut cependant y avoir révocation du legs universel par un legs à titre universel. Le cas s'est présenté devant la cour de Bruxelles. Par un premier testament, le testateur avait institué conjointement deux légataires universels; par un second, il lègue tous ses meubles à l'un de ces légataires; c'était révoquer le legs universel qu'il lui avait fait, car on ne peut pas être tout ensemble légataire universel et légataire des meubles. L'autre legs restait universel, puisqu'il n'était pas dérogé au premier testament en ce qui le concernait, mais de fait il était réduit aux immeubles par suite du concours du légataire des meubles (2).

La question est controversée dans l'hypothèse inverse. Par un premier testament, le testateur fait un legs à titre universel; puis il institue un légataire universel. A notre avis, l'intention du testateur n'est pas douteuse, il a changé de volonté; il voulait d'abord disposer seulement d'une quotité de ses biens; il lègue ensuite tous ses biens, non à celui qu'il avait gratifié dans son premier testament, mais à un nouveau légataire; puisqu'il donne tout à celui-ci, il enlève au premier ce qu'il lui avait donné; donc il y a révocation. La cour de Nîmes a décidé le contraire, et la plupart des auteurs approuvent sa décision. Dans l'espèce, la testatrice, après avoir légué le sixième de ses biens, avait fait une institution universelle au profit d'un nouveau légataire. Le legs du sixième, dit l'arrêt, est compatible avec le legs de tous les biens; loin d'être contraires, les deux dispositions sont réunies par la loi même, qui soumet le légataire d'une quote-part des biens à demander la délivrance au légataire universel (3). C'est le point de vue légal. Est-ce aussi le point de vue de la testatrice? connaissait-elle l'article 1013 et la théorie de la délivrance? Duranton combat longuement la décision de la cour de Nîmes; il suffisait de dire que la cour a négligé

(1) Bayle-Mouillard sur Grenier, t. III, p. 57 et suiv.

(2) Bruxelles, 3 mai 1854 (*Pasicrisie*, 1855, 2, 289).

(3) Nîmes, 7 février 1809 (Dalloz, n° 4203). Comparez Dalloz, n° 4208, et les auteurs qu'il cite.

l'intention de la testatrice pour ne voir que ce que la loi permet; il s'agit de savoir ce que la testatrice a voulu, et cette volonté n'est pas douteuse (1).

211. Il a été jugé, en termes généraux, que les legs à titre particulier faits dans un premier testament ne sont pas révoqués par un legs universel fait dans un second testament. Les raisons données par la cour de Riom sont toutes empruntées au droit, et cependant il s'agissait d'un testament fait par une femme! Il n'y a pas incompatibilité, dit la cour, entre les deux legs, puisque l'article 1009 les admet simultanément, en disposant que le légataire universel sera tenu d'acquitter les legs particuliers. Eh! qui le conteste? Si les deux legs sont faits par un seul et même testament, cela va sans dire. Mais si les deux legs se trouvent dans deux testaments différents, il naît une question de volonté, et cette question-là n'est certes pas décidée par l'article 1009. La cour de Riom ajoute que le legs particulier portant sur un objet certain doit être préféré à un legs universel, dont les effets sont éventuels ou généraux, et qui par sa nature comprend la masse indéterminée des biens restés libres au moment de la disposition. C'est dire, en d'autres termes, que les legs particuliers sont une délibation du legs universel. En droit, encore une fois, cela est incontestable; mais il ne s'agit pas de droit, il s'agit de la volonté du disposant. Or, le testateur qui institue un légataire universel entend lui donner tous ses biens, donc ceux-là mêmes dont il avait disposé dans un premier testament (2).

La jurisprudence est dans le sens de l'arrêt de Nîmes. D'ordinaire les legs particuliers accompagnent le legs universel, dont ils sont un délibation. Quand le testateur institue un autre légataire universel, en reproduisant les legs à titre particulier avec des modifications, on demande si les legs faits dans les deux testaments doivent être exécutés simultanément. Nous avons d'avance répondu à la question (n° 208) : c'est une question de légiste. Une

(1) Duranton, t. IX, p. 443, n° 447. Comparez Bayle-Mouillard sur Grenier, t. III, p. 58. Demolombe, t. XXII, p. 163, n° 177.

(2) Riom, 8 novembre 1830, et Rejet, 4 avril 1832 (Dalloz, n° 4213).



idée pareille ne viendrait pas même à un testateur qui n'est pas initié à notre science. Une distribution complète de biens remplacée par une autre distribution de biens également complète implique un changement complet de volonté; cela paraît si évident aux testateurs que le plus souvent ils ne songent pas à inscrire une clause révocatoire dans l'acte qui contient l'expression de leurs dernières volontés. Qu'importe que les legs soient ou non identiques? La cour de Grenoble insiste sur ce point (1), à tort, nous semble-t-il; n'est-il pas de l'essence de la volonté humaine d'être ambulatorio? Ce n'est pas, après tout, la nature des choses léguées qui est décisive; ce qui décide la question de volonté, c'est que le testateur ne se contente pas de déroger à son testament antérieur, il le refait, et il le refait en entier, donc il révoque ce qu'il avait fait.

Nous n'entendons pas dire que les legs particuliers soient toujours révoqués par un legs universel. C'est une question de volonté, et par cela seul la décision ne saurait être absolue, elle varie d'après la volonté, et nous venons de rappeler le mot si juste des jurisconsultes romains, que la volonté de l'homme est ambulatorio et changeante. Si les circonstances de la cause font connaître cette volonté et que le testateur veuille maintenir les legs particuliers qu'il a faits, le devoir du juge sera d'exécuter ses volontés (2). La cour de Montpellier a jugé, et avec raison, nous semble-t-il, qu'un legs rémunératoire n'était pas révoqué par un legs universel. Il s'agissait d'un legs fait à des domestiques pour de longs et fidèles services; c'est presque une dette, et on ne peut pas admettre que celui qui a reconnu cette dette d'honneur entende la nier ensuite (3).

**212.** Un point sur lequel nous devons insister, parce que les meilleurs esprits s'y trompent, c'est que la question de révocation tacite n'a rien de commun avec les principes que le code établit sur les divers legs; c'est uni-

(1) Grenoble, 22 juin 1827 (Daloz, n° 4213).

(2) Paris, 1<sup>er</sup> mars 1822, et Rejet, 6 janvier 1824 (Daloz, n° 4215, 2°).

(3) Montpellier, 18 janvier 1847, et Rejet, 19 juillet 1847 (Daloz, 1847, 1, 308).

quement une question d'intention. Pour s'en convaincre, on n'a qu'à lire les arguments juridiques que MM. Aubry et Rau font valoir dans le débat qui nous occupe (1).

Il n'existe pas, disent-ils, d'incompatibilité absolue entre de précédents legs à titre particulier et un legs universel fait dans un testament postérieur. Cela est évident, puisque la loi le dit. Mais ce qui n'est rien moins qu'évident, c'est la conséquence que l'on en tire. Après avoir fait des legs particuliers, ou un legs à titre universel, le testateur institue un légataire universel dans un second testament. Cette institution révoque-t-elle les dispositions antérieures? La question est de savoir pourquoi, dans quel but, le testateur nomme un légataire universel? S'il veut maintenir les legs précédents, pourquoi ne se borne-t-il pas à léguer les biens dont il n'a pas disposé, au lieu de faire une institution d'héritier qui semble comprendre tous ses biens, sans excepter ceux qu'il avait précédemment donnés? Ecoutez la réponse de nos deux jurisconsultes : « On peut supposer qu'il en a agi ainsi, non dans l'intention de révoquer les legs contenus dans le premier testament, mais pour assurer au légataire universel institué dans le second le bénéfice éventuel du droit d'accroissement de ceux des legs qui deviendraient caducs, bénéfice qui sans cela eût appartenu aux héritiers *ab intestat*. » Si l'on adressait cette question aux testatrices dont les testaments ont donné lieu à des procès, si on leur demandait : « Est-ce pour assurer à votre légataire le bénéfice éventuel du droit d'accroissement que vous l'avez institué légataire universel, » que répondraient-elles? « Nous ne comprenons pas, diraient-elles, ce que vous voulez dire; comment voulez-vous que nous ayons l'intention d'assurer le bénéfice du droit d'accroissement à notre légataire, alors que nous ne savons pas ce que c'est que le droit d'accroissement? Notre intention est bien simple; nous avons voulu donner tous nos biens à un parent ou allié de prédilection, voilà pourquoi nous l'instituons héritier, et en lui donnant tous nos biens, il est entendu qu'il les

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 189, note 17, § 725.



ait tous, sauf ceux que, par le testament même qui l'institue, nous le chargeons de distribuer à des légataires particuliers. Quant aux legs précédents qui, dites-vous, pourraient devenir caducs, encore une fois nous ne comprenons pas. Il n'y a plus de legs anciens, puisque nous disposons de tous nos biens par un testament qui est l'expression de nos volontés dernières. Tout ce que nous savons en fait de droit, c'est qu'il nous est libre de changer de volonté; eh bien, notre volonté est changée, elle est écrite dans notre dernier testament. Pourquoi voulez-vous exhumer une volonté qui n'est plus la nôtre, puisque nous l'avons remplacée par une volonté nouvelle? »

Que l'on compare la réponse du bon sens à la réponse du droit et que l'on dise laquelle est l'expression de la pensée du testateur. Les éditeurs de Zachariæ semblent avoir prévu l'objection; ils lui donnent une couleur juridique et ils y répondent juridiquement: « Vainement objecte-t-on que le legs universel, embrassant tous et chacun des biens du testateur, porte exactement sur les mêmes objets que les legs particuliers ou à titre universel faits dans les testaments antérieurs et en entraîne par cela même la révocation. » Voilà l'objection. Voici la réponse de MM. Aubry et Rau: « Le legs universel a pour objet, non point les *biens* du testateur envisagés individuellement et en eux-mêmes, mais son *patrimoine*, c'est-à-dire une universalité de biens distincte des choses particulières dont elle se compose. On ne peut donc pas dire que le legs universel porte sur les mêmes objets que les legs particuliers antérieurs. » L'argumentation est excellente, mais pour qu'elle ait un sens, il faut la mettre dans la bouche d'un jurisconsulte. Peut-on supposer qu'une femme sache la différence qui existe entre ses *biens* et son *patrimoine*? Quand elle lègue tous ses biens, elle entend que le légataire prenne tous les biens qu'elle laissera à son décès. Interpréter les testaments comme s'ils étaient écrits par Dumoulin ou Pothier, c'est aboutir à des conséquences que le bon sens ne saurait accepter. Et le droit ferait bien de ne pas trop heurter le bon sens.

Encore une supposition juridique: que le lecteur nous

pardonne ces longs développements, il s'agit d'un point essentiel. « Le legs universel, dit-on, emporte, par sa nature même, l'obligation d'acquitter les legs particuliers ou à titre universel. On doit donc *présumer* qu'en instituant dans un second testament un légataire universel, le testateur a entendu le charger d'acquitter les legs particuliers ou à titre universel contenus dans le premier testament, plutôt que d'admettre qu'il ait voulu, par l'institution d'un légataire universel, révoquer ces derniers legs. » Les testateurs réclameront, et à bon droit, contre cette présomption; ils diront: « Il n'y a pas lieu de *présumer* quelle est ma volonté, je l'ai écrite aussi clairement que possible dans mon nouveau testament. Je veux donner tous mes biens à mon mari, à ma femme, à ma nièce, et j'entends qu'ils les recueillent sans autres charges que celles que je leur impose dans l'acte même par lequel je les institue. Que vient-on ressusciter des charges que j'avais imposées à mon premier légataire? La preuve que je ne veux pas les imposer à mon second légataire, c'est que je ne les reproduis pas. » Nous demandons encore une fois que l'on mette la réponse du bon sens en face de celle du droit et que l'on décide laquelle est en harmonie avec les intentions du testateur.

**213.** Un premier testament institue un légataire universel; par un second testament, le testateur fait des legs particuliers. Y a-t-il révocation du legs universel? Si les legs particuliers sont faits au profit de nouveaux légataires, il n'y a pas de doute; le legs universel subsiste; les nouveaux legs sont une délimitation du legs universel; les deux testaments recevront simultanément leur exécution (1). Vainement dirait-on que, dans notre opinion, il faudrait décider que le premier testament est révoqué, puisque le testateur dispose de ses biens sans rappeler le legs universel qu'il avait fait. La réponse est simple et péremptoire: il n'est pas exact de dire que le testateur dispose de ses biens, il ne dispose que d'une partie de ses biens, et ceux qu'il lègue dans le second testament, il

(1) Rejet, 13 février 1816; Riom, 23 août 1817 (Daloz, n° 4216, 1° et 2°).



les enlève naturellement au légataire universel; mais on ne peut pas dire qu'il lui enlève les biens qu'il lui a donnés et dont il ne dispose plus. Inutile d'insister, puisque tout le monde est d'accord.

Autre est la question de savoir si un legs universel est révoqué par un legs particulier fait au légataire universel. Un arrêt dit, dans un considérant, que le legs d'une rente fait dans un testament subséquent à la même personne qui, par un testament antérieur, avait été instituée légataire universelle, emporte révocation de la première disposition. La raison en est que le testateur qui lègue une portion déterminée de sa fortune, déclare par cela même qu'il n'entend plus donner au légataire l'excédant. Il y a changement de volonté, donc révocation. La cour d'Angers s'est cependant prononcée pour la révocation, parce que, dans l'espèce, la volonté de maintenir le legs universel résultait des circonstances de la cause (1).

**214.** Les legs particuliers donnent lieu à de nombreuses difficultés; on doit les décider par les mêmes principes. Quand le testateur lègue la même chose au même légataire dans un second testament, mais avec une diminution, il y a révocation à raison de l'incompatibilité des deux dispositions. C'est le premier exemple de révocation tacite que donne Pothier. « La révocation tacite se présume, dit-il, lorsque le testateur, par un testament postérieur, lègue à quelqu'un une partie de ce qu'il lui avait légué par un précédent; il est censé avoir tacitement révoqué le legs pour le surplus. Suivant ce principe, si un testateur, après avoir légué à son débiteur la remise de tout ce qu'il lui doit, déclarait, par un second testament, qu'il lui fait remise de tous les intérêts qu'il lui devra au jour de sa mort, il est censé avoir révoqué le legs de la remise du principal (2). » Telle est aussi la doctrine des auteurs modernes (3); elle est si évidente, que l'on ne con-

(1) Angers, 21 mars 1821 (Daloz, n° 4216, 3°). Comparez Bayle-Mouillard sur Grenier, t. III, p. 59.

(2) Pothier, *Des donations testamentaires*, n° 302.

(3) Toullier, t. III, p. 641, n° 305 et tous les auteurs. Comparez Aix, 8 juillet 1838, et Rejet, 30 mars 1841 (Daloz, n° 4202, 5°).

çoit pas qu'il y ait des arrêts contraires. Cependant il a été jugé que le legs de onze domaines, situés dans onze communes différentes, n'est pas révoqué par un testament postérieur contenant, au profit des mêmes légataires, donation de sept seulement des domaines précités. La cour de cassation, qui a confirmé cette étrange décision, dit qu'en droit français un legs étant une fois légalement fait ne peut plus être anéanti que par une révocation expresse (1). Cette décision est plus étrange encore, puisqu'elle est contredite par la disposition formelle de l'article 1036. Il y a un arrêt de la cour de Rennes dans le même sens (2). Nous croyons inutile de critiquer ces décisions; elles se réfutent d'elles-mêmes.

**215.** Le testateur lègue à une même personne deux choses différentes dans deux testaments: y a-t-il révocation tacite? On décide généralement que non, parce que les deux dispositions se concilient parfaitement: le testateur a voulu faire deux libéralités, dit-on. Sans doute, il n'y a pas d'incompatibilité juridique; mais reste à savoir si l'intention du testateur a été de maintenir la première libéralité, ou s'il a changé de volonté. Ce que l'on dit en faveur du légataire n'est rien moins que décisif. « Le légataire a deux titres également réguliers (3). » Est-ce que le légataire n'a pas toujours deux titres réguliers, lorsqu'il réclame simultanément deux legs faits dans deux testaments différents? Il n'y aurait donc jamais de révocation tacite, et il faudrait dire, avec la cour de cassation, qu'en droit français la révocation doit être expresse; que devient alors l'article 1036?

Toullier est d'avis contraire; il dit qu'il y a contrariété entre les deux legs, en ce sens que l'on présume que le testateur a voulu que le second remplaçât le premier (4). Nous n'aimons pas le mot de *présumer*, mais il nous semble que l'interprétation que Toullier donne à la volonté du testateur est la plus probable: le testateur qui

(1) Rejet, 19 décembre 1821 (Daloz, n° 4224, 1°).

(2) Rennes, 3 mai 1831 (Daloz, n° 4224, 2°).

(3) Demolombe, t. XXII, p. 178 n° 197, et la plupart des auteurs.

(4) Toullier, t. III, l. p. 355, n° 643.