

le légataire est propriétaire dès le décès du testateur. Si, avant la délivrance, la chose périt par cas fortuit, elle périt pour le légataire; c'est l'application du principe d'après lequel le débiteur d'un corps certain est libéré par la perte fortuite de la chose (art. 1302) (1). Si le code dit qu'il y a caducité, c'est parce que la propriété n'est définitivement transmise au légataire que par la délivrance (n° 39); toujours est-il que, d'après le texte même du code (art. 1014), le légataire a droit à la chose léguée du jour du décès du testateur; s'il y a droit, on ne peut plus dire que le legs reste sans effet par la perte qui survient; le legs a produit son effet, donc il n'est pas caduc. La différence que nous signalons entre le cas où la chose périt avant la mort du testateur et le cas où elle périt après l'ouverture de la succession, n'est pas une différence de mots; elle a des conséquences importantes que nous allons signaler en entrant dans les détails de la matière.

285. Pour que la perte arrivée pendant la vie du testateur fasse tomber le legs, il faut qu'elle soit totale. Quand y a-t-il perte totale et quelle en est la conséquence? Une chose est périée, dit Pothier, lorsque ce qui constituait sa substance a péri. Pothier ajoute : « Ce qui constitue la substance d'une chose n'est pas tant la matière dont elle est composée, que la forme qui lui est propre et qui la différencie des autres choses. » Ainsi la perte de la chose, quoiqu'elle soit totale, n'implique pas l'anéantissement complet de la chose : l'homme ne peut pas plus détruire qu'il ne peut créer, il ne peut que changer la forme des choses, les transformer. Si la transformation est totale, la chose n'existe plus et, par conséquent, le legs est caduc, bien que les éléments constitutifs de la chose subsistent. Un bateau légué a été démonté; le légataire peut-il demander les planches? Non, car le bateau n'existe plus, la chose léguée est donc totalement périée; le légataire ne peut prétendre ce qui en reste, parce que c'est le reste d'une chose qui a existé et qui n'existe plus.

(1) Aubry et Rau, t. VI, p. 197 et note 7, § 726.

Il en serait autrement si la chose léguée avait été détruite totalement depuis l'ouverture du legs; car la chose qui périt est celle du légataire, donc ce qui en reste doit lui appartenir, et il est de principe élémentaire que tout ce qui reste d'une chose appartient à celui qui en était le propriétaire (1).

286. Si la perte n'est pas totale, le legs subsiste pour la partie qui reste de la chose. Une maison est léguée, elle est détruite par un incendie; le legs subsiste pour le terrain, car le terrain était compris dans le legs, le bâtiment étant légué avec le sol sur lequel il est construit. Si le testateur y bâtissait une autre maison, le légataire y aurait droit à titre d'accessoire de la chose léguée (n° 146). Il en serait autrement si le legs était de l'usufruit de la maison; lorsque, dans ce cas, la maison est brûlée, le legs est totalement éteint, parce que la chose léguée est périée totalement; en effet, le droit d'usufruit comprend, dans l'espèce, le droit d'habiter la maison; ce droit d'habiter ne peut plus être exercé quand il n'y a plus de maison, le terrain nu n'étant pas susceptible d'habitation. Sous ce rapport, il n'y a aucune différence entre la perte de la chose qui a lieu pendant la vie du testateur et la perte qui survient après sa mort (2).

287. La chose léguée a des accessoires; elle périt et les accessoires subsistent. On demande si le légataire peut réclamer les accessoires. Ici il faut distinguer si la chose périt avant ou après l'ouverture de l'hérédité. Quand la chose périt du vivant du testateur, le legs est éteint, quoique les accessoires subsistent; car les accessoires n'ont pas été légués indépendamment de la chose principale, ils ont été légués comme une dépendance de cette chose; si la chose périt, il n'y a plus d'accessoires, ne pouvant pas y avoir d'accessoires sans chose principale. Si, au contraire, la chose léguée ne périt que depuis l'ouverture du legs, le légataire a droit aux accessoires en vertu de son droit de propriété-(3).

(1) Pothier, *Des donations testamentaires*, nos 322 et 327.

(2) Pothier, *Des donations testamentaires*, n° 326.

(3) Pothier, *Des donations testamentaires*, n° 328.

288. Nous avons supposé jusqu'ici que la chose périt par cas fortuit. Que faut-il décider si elle périt par le fait ou la faute de l'héritier ou du testateur? Il faut de nouveau distinguer. Si la chose est détruite par l'héritier, il répond de sa faute, d'après le droit commun. C'est ce que dit l'article 1042, deuxième alinéa : il prononce la caducité du legs si la chose périt depuis la mort du testateur *sans le fait et la faute de l'héritier*. Donc si c'est par le fait ou la faute de l'héritier que la chose est détruite, le legs n'est pas caduc; c'est dire que le légataire a une action en dommages-intérêts contre l'héritier. C'est l'application du droit commun : débiteur d'un corps certain, l'héritier est tenu de la faute appelée légère, comme nous le dirons au titre des *Obligations* (art. 1137 et 1302). Le débiteur répond-il aussi des détériorations et, par conséquent, de la perte totale ou partielle quand elles sont occasionnées par son *fait*, sans qu'il y ait *faute* proprement dite? L'article 1245 semble le dire, il y a des auteurs qui interprètent la loi en ce sens (1). Nous ajournons la question au titre des *Obligations*.

Il va sans dire que le testateur ne répond ni de son fait, ni de sa faute; il n'est pas débiteur; propriétaire de la chose, il peut la détruire, si bon lui semble, le légataire n'y a aucun droit, le testateur pouvant révoquer le legs à volonté. Quand même la chose périrait par le fait d'un tiers et que le testateur eût une action de ce chef, le légataire ne pourrait pas l'exercer; il est sans droit aucun, puisque le legs est éteint (2).

289. L'article 1042 ajoute que l'héritier n'est pas tenu de la perte, alors même qu'il serait en retard de la délivrer, lorsqu'elle eût également dû périr entre les mains du légataire. C'est l'application du droit commun. Il faut donc dire que l'héritier répond du cas fortuit, non pas quand il est en *retard*, comme le dit l'article 1042, mais quand il est en *demeure*, car le simple retard ne constitue pas le débiteur en demeure; cela est élémentaire, comme

(1) Duranton, t. IX, p. 484, n° 494.

(2) Demolombe, t. XXII, p. 306, n° 341.

nous le dirons au titre des *Obligations*. L'article 1302, qui établit le principe, admet une exception : « Lors même que le débiteur est en demeure, l'obligation est éteinte dans le cas où la chose fût également périée chez le créancier, si elle lui eût été livrée. » La disposition de l'article 1042 est l'application de ce principe. Il va de soi qu'il ne peut être question de la demeure du testateur.

290. La doctrine et la jurisprudence admettent que l'article 1042 s'applique par analogie au legs d'une créance. Elle périt quand elle est éteinte par une des causes qui, d'après la loi, entraînent l'extinction des obligations. En droit, cela ne fait pas de doute. Si une créance léguée est payée, elle n'existe plus; en ce sens, la chose léguée est détruite, et par suite le legs est caduc. Mais, comme nous en avons déjà fait la remarque, l'intention du testateur peut être que la somme provenant du paiement soit due au légataire; or, l'intention l'emporte sur le droit, puisque la volonté du testateur fait loi (n° 166).

Ce que nous disons du paiement s'applique aussi à la novation. On lit, dans un arrêt de la cour de Riom, que la novation n'a aucune influence sur le legs (1). Cela est trop absolu. En droit, la novation éteint la créance léguée aussi bien que le paiement. Il y a même, dans la novation, une intention de renoncer à la créance novée, qui n'existe pas dans le paiement. Le créancier peut être forcé de recevoir ce qui lui est dû, tandis qu'il ne peut pas être forcé à nover; s'il consent à la novation, c'est qu'il le veut bien; il renonce volontairement à sa première créance; or, renoncer à la créance léguée n'est-ce pas éteindre le legs? En droit, cela ne ferait aucun doute. Mais, en matière de dispositions testamentaires, le fait domine le droit. Il faut voir quelle est l'intention du testateur. On admettra facilement qu'il entend maintenir le legs lorsqu'il fait novation par la substitution d'une nouvelle créance qui prend la place de l'ancienne, ou lorsqu'il accepte un nouveau débiteur, en déchargeant le débiteur primitif. Dans ces deux cas, il reste créancier; une nou-

(1) Riom, 29 juin 1830 (Dalloz, n° 4351).

velle créance prend, il est vrai, la place de l'ancienne; mais, dans l'intention du testateur, cette nouvelle créance peut aussi remplacer l'ancienne comme chose léguée. Cela devient plus douteux lorsqu'un nouveau créancier est substitué à l'ancien; dans ce cas, le testateur cesse d'être créancier; la créance qu'il a léguée est éteinte sans être remplacée par une créance nouvelle appartenant au testateur. Sans doute cela se fait à titre onéreux, donc moyennant un avantage pécuniaire; le légataire a-t-il droit au bénéfice que le testateur retire de la novation? C'est toujours une question d'intention, mais l'intention sera plus difficilement admise dans ce cas.

La même difficulté se présente en cas de compensation. Mais comme la compensation se fait de plein droit, même à l'insu des créanciers (art. 1290), il faut appliquer ce que nous avons dit du payement. Il y a un argument *à fortiori*, puisque dans le payement la volonté du créancier intervient, tandis que la compensation s'opère par la loi. La cour de cassation a maintenu le legs dans l'espèce suivante : le testateur lègue une somme de 15,000 francs qui lui est due par Pierre; il met le légataire en son lieu et place pour se faire rembourser par le débiteur quand il le jugera convenable. Postérieurement au testament, la créance est éteinte par compensation d'une condamnation prononcée contre le défunt au profit de son débiteur. Question de savoir si le legs est caduc. Il a été jugé que le testateur n'avait pas entendu léguer une créance, mais une somme d'argent. Si le testateur a indiqué un débiteur chargé de payer le legs, il n'a pas voulu limiter le legs à cette créance, l'ensemble de ses dispositions prouvant qu'il avait légué les 15,000 francs afin de maintenir l'égalité entre les légataires, ses neveux. Les 15,000 fr. étant entrés dans le patrimoine du testateur par voie de compensation et rien n'indiquant qu'il révoquait sa libéralité par le fait d'une compensation qui se faisait sans son consentement, il en résultait que le légataire, à défaut du débiteur qui devait acquitter le legs, avait une action contre la succession, enrichie de ces 15,000 francs.

La décision de la cour de Toulouse a été confirmée par la cour de cassation (1).

291. La cour de cassation dit, dans les considérants de l'arrêt, que si le testateur avait indiqué une créance sur un débiteur pour faire face au legs, cette indication était simplement démonstrative, et non limitative. Nous avons examiné plus haut les difficultés auxquelles donne lieu l'indication de la chose par le testateur, selon que cette indication est limitative ou démonstrative (n° 559).

292. Le code ne parle pas d'un cas de caducité que la doctrine a toujours admis, c'est la cessation du motif pour lequel le testateur a fait le legs. On admet que les lois perdent leur force quand tous les motifs qui les ont fait porter viennent à cesser; les motifs étant la cause déterminante de la loi, la loi n'a plus de raison d'être lorsque ces motifs cessent. Il en doit être de même des testaments, qui sont des lois d'intérêt privé. Seulement, pour les dispositions de dernière volonté, il faut appliquer le principe avec une grande réserve; il arrive souvent que le testateur indique sciemment une fausse cause pour colorer le legs ou pour cacher la véritable raison qui le porte à gratifier le légataire. Cette fausse cause ne peut pas nuire au légataire : elle est étrangère à notre principe. Nous supposons que le testateur a légué pour un motif qui existait lors du testament et qui cesse ensuite d'exister. S'il est constant que le testateur n'aurait point légué, en supposant que ce motif n'eût pas existé lors de ses dispositions dernières, il faut décider que le legs tombe avec le motif qui seul le légitime (2).

L'application du principe est souvent très-délicate. Il a été jugé que si le testateur a disposé en vue de circonstances qui ont complètement disparu à sa mort, le testament est frappé de caducité. Un cultivateur non marié et se trouvant à un âge où l'on ne pouvait pas s'attendre à ce qu'il contractât mariage, fait la distribution de ses biens entre ses neveux. Voulant assurer à l'un d'eux la

(1) Toulouse, 9 juin 1864, et Rejet, 20 décembre 1865 (Daloz, 1866, 1, 154).

(2) Toullier, t. III, 1, p. 359, n° 654.

ferme considérable qu'il exploitait, il fait avec lui un bail et un acte de vente de son mobilier; le testament était destiné à compléter cet arrangement de famille. Puis le testateur se marie; il meurt laissant un enfant, sans avoir révoqué son testament et sans l'avoir détruit. Il a été jugé que le testament était caduc. En effet, le testament était fait en vue de la succession collatérale qui, d'après toutes les prévisions, devait s'ouvrir à la mort du testateur. A sa mort toutes ces prévisions se trouvaient en défaut; le neveu qui devait succéder à son oncle était marié et occupait une autre ferme; le testateur s'était marié et laissait un enfant; il ne s'agissait plus de régler une succession collatérale qui ne s'était pas ouverte, donc le testament tombait, parce qu'il n'avait plus de raison d'être. Il y eut recours en cassation. Le pourvoi soutenait que la cour d'Angers avait déclaré le legs caduc pour survenance d'enfant. Non, dit la cour; l'arrêt attaqué s'est borné à rechercher la volonté et l'intention du testateur, il a constaté que le legs était subordonné à certaines conditions; ces conditions ayant défailli, le legs devenait caduc (1). Le mot de *conditions* n'est pas exact; le legs était pur et simple, mais fait en vue de circonstances qui toutes avaient cessé.

La cour de Bruxelles a appliqué le même principe dans une espèce également très-délicate. La testatrice instituait légataire universel son oncle qui avait été son tuteur; elle faisait des legs particuliers à ses parents paternels. On attaqua le legs universel; il était nul comme fait par un mineur au profit de celui qui avait été son tuteur. Les parents paternels réclamèrent leurs legs. Il a été jugé que les legs particuliers tombaient avec le legs universel. En droit, cela n'est certes pas exact; les legs particuliers doivent être acquittés par la succession lorsque le legs universel devient caduc. Mais la décision de la cour de Bruxelles ne se fonde pas sur le droit, elle se fonde sur l'intention de la testatrice. Il résultait clairement de l'ensemble des dispositions testamentaires que la testatrice

(1) Rejet, chambre civile, 31 juillet 1861 (Daloz, 1861, 1, 390).

avait fait des legs particuliers à ses parents paternels pour leur tenir lieu de la part qu'ils auraient eue dans la succession *ab intestat*; l'institution d'héritier était donc la cause et l'unique cause des legs; l'institution tombant, les legs devaient tomber. Il est vrai que parmi les légataires il y avait des cousins qui, dans la succession *ab intestat*, étaient exclus par leur père, l'oncle de la testatrice; mais, par contre, l'oncle prenait la moitié de l'hérédité, donc il ne pouvait plus rien revenir aux parents paternels, sinon ils auraient annulé la succession testamentaire avec la succession *ab intestat*, ce qui certes eût été contraire à l'intention de la testatrice (1).

ARTICLE 9. A qui profite la révocation, la nullité ou la caducité des legs.

§ I^{er}. Principe général.

293. Les legs sont une charge imposée par le testateur soit aux héritiers légitimes, soit aux légataires universels, à titre universel ou à titre particulier. Si le légataire, pour une cause quelconque, ne peut ou ne veut recueillir le legs, la charge tombe; celui qui devait l'acquitter est donc déchargé. Nous disons : pour quelque cause que ce soit. Si le legs est révoqué par le testateur, l'effet de la révocation est naturellement que le legs étant considéré comme n'ayant pas été fait, il n'y a jamais eu de charge; le successeur à qui elle avait été imposée ne doit pas l'acquitter, puisque le testateur l'a effacée. Il en est de même si la révocation est demandée en justice; c'est une résolution du legs; or, l'effet de la résolution est de remettre les parties intéressées au même état que si la disposition n'avait pas existé (art. 1183). La nullité du legs est aussi prononcée par le juge, et elle a le même effet que la résolution; il est de principe que l'acte annulé ne produit aucun effet; la charge résultant du legs est donc censée n'avoir jamais été imposée à celui qui devait l'acquitter en vertu du testament. Telle est également la conséquence de la caducité : si le legs tombe par le prédécès

(1) Bruxelles, 4 décembre 1865 (*Pastorie*, 1865, 2, 5).