

loi permet à l'exécuteur, c'est d'intervenir dans les procès qui ont pour objet la validité des legs.

371. La même incertitude règne sur une autre question qui n'est que le corollaire de celle que nous venons d'examiner. Pothier demande si les intérêts courent au profit du légataire du jour de l'action intentée contre l'exécuteur testamentaire, ou du jour qu'elle a été dénoncée à l'héritier? La question, telle que Pothier la formule, implique que les légataires doivent ou peuvent du moins agir contre l'exécuteur. Dans notre opinion, ils doivent agir contre les héritiers ou autres débiteurs du legs, et il va sans dire que cette demande fait courir les intérêts. Nous ne comprenons pas comment les intérêts courraient par suite d'une demande formée contre l'exécuteur qui n'est point débiteur. Les intérêts sont dus en cas de demeure, et le débiteur n'est en demeure qu'en vertu d'une demande judiciaire, quand il s'agit d'une dette d'argent (art. 1154), et cette demande doit naturellement être formée contre le débiteur. L'exécuteur testamentaire est-il débiteur? Il est chargé de payer, mais ce n'est pas lui qui doit. Est-il le représentant des héritiers ou de ceux qui doivent le legs? Pas davantage. Donc il n'a aucune qualité pour être actionné, et il n'y a aucun motif pour que la demande formée contre lui constitue les débiteurs en demeure. Cela nous paraît si évident que nous croyons inutile d'insister sur les opinions diverses émises par les auteurs (1).

IV. *Paiement des dettes.*

372. Dans l'ancien droit, l'exécuteur testamentaire était chargé de payer les dettes mobilières de même que les legs. Pothier ne fait aucune différence entre les dettes et les legs; il les met sur la même ligne (2). On demande s'il en est encore ainsi sous l'empire du code civil. Dans

(1) Pothier, *Des donations testamentaires*, n° 225. Demolombe, t. XXII, p. 63, n° 70, et les auteurs en sens divers qu'il cite. Comparez Bruxelles, 2 août 1809 (Daloz, n° 4087, 1°).

(2) Pothier, *Des donations testamentaires*, n° 228.

l'opinion que nous avons enseignée sur la nature de l'exécution testamentaire, la négative est certaine. L'exécuteur n'a d'autres pouvoirs que ceux que la loi lui donne ou qu'elle permet de lui donner. Or, il n'y a pas un mot, dans la section VII, du paiement des dettes. La mission essentielle de l'exécuteur est de veiller à ce que le testament soit exécuté; et qu'est-ce que le testament? L'acte par lequel le testateur dispose de ses biens. Quant aux dettes, elles sont une charge des biens. Était-il nécessaire de charger l'exécuteur du paiement des dettes, comme il peut être nécessaire ou utile de lui confier l'exécution des dernières volontés du défunt? Non; les créanciers sauront bien faire valoir leurs droits. Donc l'exécution testamentaire est étrangère au paiement des dettes. Telle est aussi l'opinion généralement enseignée sous l'empire du code civil (1).

L'opinion contraire est professée par Troplong, mais son propre aveu témoigne contre lui. Il avoue que le paiement des dettes n'est pas un office précis de l'exécuteur testamentaire, puisque les dettes sont indépendantes du testament et que l'exécuteur testamentaire n'est préposé qu'à l'exécution des dernières volontés du testateur. Cela est décisif. On prétend que l'exécuteur doit payer les dettes lorsqu'il a la saisine du mobilier; il est clair, dit Troplong, qu'étant saisi de l'actif, il doit veiller à ce que les dettes ne restent pas en souffrance. Cela n'est rien moins que clair; il est saisi du mobilier pour acquitter les legs, il n'en est pas saisi pour payer les dettes. Sans doute, le créancier qui a un titre exécutoire peut saisir les effets mobiliers dont l'exécuteur a la détention; mais de là à dire que l'exécuteur est chargé de payer les dettes, il y a loin. Il paraît qu'il est d'usage que l'exécuteur paye les dettes privilégiées, tels que les frais funéraires, les frais de scellés, d'inventaire, de vente. Quant à ces derniers frais, il est assez naturel que l'exécuteur les paye, puisque c'est lui qui les fait, sauf à les porter en compte.

(1) Toullier, t. III, 1, p. 325, n° 591; Aubry et Rau, t. VI, p. 138; Demolombe, t. XXII, p. 68, n° 75.

Il n'en est pas de même des frais funéraires. L'usage peut être contraire, mais l'usage ne peut pas donner à l'exécuteur testamentaire un droit que la loi lui refuse (1).

373. Les créanciers peuvent-ils former leur demande contre l'exécuteur testamentaire? Dans l'ancien droit, on les admettait à agir contre l'exécuteur; c'était une conséquence logique du principe consacré par les coutumes, lesquelles faisaient une obligation aux exécuteurs de payer les dettes (2). Le code ne leur impose pas cette obligation; ils n'ont donc aucune qualité pour répondre aux demandes des créanciers. Vainement invoque-t-on la saisine; la saisine ne leur donne que la détention du mobilier; or, l'action des créanciers est personnelle, elle doit se former contre le débiteur, et l'exécuteur n'est point débiteur. Les créanciers doivent donc agir contre les héritiers, sauf à mettre l'exécuteur testamentaire en cause pour qu'il soit lié par le jugement, ce qui en facilite l'exécution (3).

374. Le testateur peut-il charger l'exécuteur testamentaire de payer les dettes? Dans l'opinion qui permet au testateur de confier la liquidation de la succession à l'exécuteur, on devrait, à plus forte raison, lui permettre de charger l'exécuteur du paiement des dettes mobilières. Troplong est donc conséquent en reconnaissant ce droit au testateur; pour mieux dire, il n'est plus question de droit là où il y a une puissance absolue de disposer. Par contre, nous ne comprenons pas que M. Demolombe refuse au testateur le moins après lui avoir accordé le plus. Dans l'opinion que nous avons enseignée, il n'y a aucun doute. L'unique mission de l'exécuteur est de veiller à l'accomplissement des dernières volontés du testateur; or, les dettes sont étrangères aux dernières volontés, elles n'ont rien de commun avec l'exécution du testament. Il est vrai que Pothier dit que l'acquiescement des dettes mobilières fait partie de l'exécution testamentaire, mais

(1) Troplong, t. II, p. 194, n° 2004. Comparez Bayle-Mouillard sur Grenier, t. III, p. 14, note b.

(2) Pothier, *Des donations testamentaires*, n° 224.

(3) Aubry et Rau, t. VI, p. 138, note 33. Comparez Troplong, n° 2005

s'il le dit, c'est que la coutume d'Orléans en avait une disposition expresse. Pothier ajoute que cela vient de ce que c'était autrefois une clause ordinaire des testaments que « le testateur ordonnait que ses dettes fussent acquittées », et par suite cette clause fut sous-entendue. Cela suppose un texte de loi; aujourd'hui il n'y a plus de texte, et les testateurs n'insèrent plus dans leur testament une clause relative au paiement des dettes. Et quand même ils l'inséreraient, ils ne pourraient pas donner pouvoir au testateur de les payer, cette charge étant absolument étrangère aux motifs pour lesquels le législateur a créé l'exécution testamentaire (1). Il y a un arrêt de la cour de Bruxelles en faveur de l'opinion contraire, mais il est sans autorité doctrinale, car il n'est pas motivé (2).

N° 5. DE LA RESPONSABILITÉ DE L'EXÉCUTEUR.

375. L'exécuteur testamentaire est-il responsable? Tous les auteurs enseignent l'affirmative (3); elle se fonde sur le texte même de la loi. L'article 1028 veut que l'exécuteur soit capable de s'obliger; pourquoi? C'est qu'il contracte des obligations en remplissant les fonctions que le testateur lui a confiées. Cela implique qu'il est responsable; s'il ne l'était pas, personne n'aurait d'action contre lui; et l'on ne voit pas, dans cette supposition, pourquoi la loi exigerait de lui la capacité de s'obliger. Il a cependant été jugé que l'exécuteur n'est responsable que dans les cas expressément prévus par la loi; que, hors ces cas, il n'a qu'une obligation de conscience. A l'appui de cette étrange doctrine, on a cité des lois romaines. En voyant l'abus que l'on fait du droit romain, on serait tenté de l'écartier par une fin de non-recevoir comme droit abrogé. Dans l'espèce, cette fin de non-recevoir est très-légitime. Notre exécution testamentaire n'est pas d'origine romaine,

(1) Pothier, *Des donations testamentaires*, nos 224 et 225. Troplong; t. II, p. 194, n° 2005. En sens contraire, Aubry et Rau, t. VI, p. 138, § 711, Demolombe, t. XXII, p. 79, n° 88.

(2) Bruxelles, 4 juin 1832 (*Pasicrisie*, 1832, p. 170).

(3) Demolombe, t. XXII, p. 93, n° 109 et p. 94, n° 111, et tous les auteurs.