

une opinion qui a pour elle l'autorité de Domat et de Voet. Mais, dans l'espèce, la tradition, quelque imposante qu'elle soit, doit être écartée. Nos anciens jurisconsultes n'étaient pas liés par un texte, comme nous le sommes, et nous leur avons donné d'avance raison sur le terrain des principes. Reste à voir si l'explication qu'ils donnent se concilie avec l'article 1035 et avec l'article 895. Est-il vrai que le testateur qui révoque son testament par un acte écrit, daté et signé de lui, dispose au profit de ses héritiers? Les héritiers succéderont, non en vertu du testament, qui ne les appelle pas à l'hérédité, mais en vertu de la loi; ce ne seront pas des légataires, ce seront des héritiers *ab intestat*. Si l'acte de révocation sous seing privé était un testament, l'acte notarié qui révoquerait le testament antérieur serait aussi un testament; or, il est certain que cela n'est point, puisque l'article 1035 oppose la révocation *par testament* à la révocation *par acte notarié ordinaire* (1).

En écartant la tradition, nous avons répondu en même temps aux auteurs modernes et à la jurisprudence, qui s'appuient sur l'argument traditionnel (2). Des auteurs récents ont compris ce qu'il y a de faible dans une argumentation qui heurte le texte de la loi. Ils ont cherché à donner un autre sens à l'article 1035, en prenant appui sur les travaux préparatoires. Le projet de code civil était rédigé comme suit : « Les testaments ne pourront être révoqués que par un acte revêtu des formes légales d'un testament. » Cette rédaction tranchait la difficulté; il ne fallait pas de testament, il ne fallait qu'un acte écrit, daté et signé par le testateur, il ne fallait pas de disposition de biens. Le projet a été changé; mais pourquoi? dans quel but? Est-ce pour rendre la révocation plus difficile? C'est, au contraire, pour la faciliter. D'après la disposition primitive, les personnes qui ne peuvent pas écrire auraient dû, pour révoquer leur testament, faire un acte

(1) Bugnet sur Pothier, t. VIII, p. 308. Marcadé, t. IV, p. 121, n° II de l'article 1035.

(2) Troplong, t. II, p. 212, n° 2051; Aubry et Rau, t. VI, p. 183 et note 3; Demolombe, t. XXII, p. 119, n° 140, 141, et les auteurs qu'ils citent. Rejet, 17 mai 1814 (Daloz, n° 4155, 1°).

dans les formes difficiles du testament par acte public, ou du testament mystique. Les auteurs du code ont voulu leur permettre de révoquer par un simple acte authentique. Cette modification, proposée par le Tribunat, amena un remaniement de l'article 1035; mais la nouvelle rédaction n'implique pas un changement de système; il faut donc admettre que le principe consacré par le projet resta le même. De là on conclut que la formule actuelle, d'après laquelle les testaments ne pourront être révoqués que par un *testament postérieur*, a le sens de la formule primitive, d'après laquelle la révocation pouvait se faire par un *acte revêtu des formes légales d'un testament* (1). L'explication est ingénieuse, mais il suffit de voir à quoi elle aboutit pour qu'on doive la repousser. Le code dit : Le testament ne peut être révoqué que par un *testament olographe, mystique ou authentique*. Et on lui fait dire que le testament peut être révoqué par un acte écrit, daté et signé par le testateur. On fait donc dire au texte autre chose que ce qu'il dit; par conséquent, on l'altère, on le change, ou on fait un nouveau code.

C'est l'esprit de la loi, dit-on, et l'esprit doit l'emporter sur le texte (2). Quand le texte est obscur, oui; non, quand le texte est clair et formel. Or, il est difficile d'avoir un texte plus clair que l'article 1035. Nous renvoyons donc au législateur tout ce que les auteurs disent de l'esprit de la loi. Nous désirons, comme eux, que la loi soit modifiée, mais nous ne reconnaissons pas à l'interprète le pouvoir de le faire.

La jurisprudence n'est pas aussi certaine qu'on le dit. Il n'y a que l'arrêt de la cour de cassation de 1814 qui décide la question en termes formels. Dans toutes les autres espèces qui se sont présentées, l'acte portant révocation contenait une disposition expresse ou implicite de biens; dans ce cas, il y a un testament, et partant l'on se trouve dans les termes de la loi (3).

(1) Mourlon (d'après Valette), t. II, p. 336.

(2) Duranton, t. IX, p. 413, n° 431.

(3) Paris, 10 avril 1811 (Daloz, n° 4156, 2°); Rejet, 7 juin 1832 (Daloz, n° 4156, 1°); Bordeaux, 27 mars 1846 (Daloz, 1846, 2, 193).