

testament qui la contient n'a pas été fait dans les formes prescrites par la loi (art. 1001); 2° lorsqu'elle émane d'un testateur frappé d'une incapacité absolue ou relative de disposer.

Une disposition testamentaire est *révoquée*, lorsque, valable à l'origine, elle est anéantie par suite de la volonté du testateur ou par suite d'une décision judiciaire rendue après sa mort et basée sur l'ingratitude du légataire.

Enfin une disposition testamentaire est *caduque* (de *cadere* tomber), lorsque, valable à l'origine, elle demeure sans effet par suite de causes tenant à la personne du légataire, telles que son prédécès, ou à la chose léguée, telles que sa perte par cas fortuit avant le décès du testateur.

Le législateur s'occupe dans cette section de la *révocation* et de la *caducité* des legs. Nous allons les étudier dans deux paragraphes distincts; nous traiterons dans un troisième des conséquences de la nullité, de la révocation et de la caducité.

§ I. De la révocation des testaments.

606. La révocation d'un testament peut être volontaire ou judiciaire.

N° 4. De la révocation volontaire.

607. C'est celle qui résulte de la volonté du testateur. Les dispositions testamentaires sont essentiellement révocables, *ambulatoria est hominis voluntas usque ad extremum vitæ spiritum*. Le testateur peut donc modifier ses dispositions aussi souvent qu'il le juge à propos. Sa dernière volonté devra seule être exécutée; aussi appelle-t-on souvent les dispositions testamentaires des dispositions de *dernière volonté*. Cette faculté de révocation est tellement essentielle que le testateur ne pourrait pas valablement y renoncer. Il faudrait même déclarer nulles toutes clauses qui auraient pour but de la gêner arbitrairement. Telles seraient les clauses que l'on appelait autrefois *dérogatoires* ou *révocatoires* et dont voici un exemple : « Tout testament que je pourrai faire postérieurement à celui-ci sera nul, s'il ne commence pas par ces mots : *Ad majorem Dei gloriam* ». L'art. 76 de l'ordonnance de 1735, qui introduisit tant de réformes utiles dans la législation relative aux testaments, avait déjà proscrit les clauses dérogatoires, assez usitées dans notre ancien Droit où elles étaient devenues la source d'une foule de contestations ruineuses pour les familles; l'art. 895 de notre Code est conçu dans le même esprit.

La révocation, qui émane de la volonté du testateur, peut être expresse ou tacite.

I. De la révocation expresse.

608. La révocation expresse est celle qui est faite *expressis verbis*,

comme si le testateur a dit : « Je révoque tout testament par moi fait antérieurement au présent ».

609. Forme de la révocation expresse. — « *Les testaments ne pourront être révoqués, en tout ou en partie, que par un testament postérieur, ou par un acte devant notaires, portant déclaration du changement de volonté* » (art. 1035). Il résulte de ce texte que la révocation expresse, la seule à laquelle notre disposition s'applique, bien qu'on ait oublié de le dire, est un acte *solennel*, comme le testament qu'elle a pour objet de détruire totalement ou partiellement. Faite en toute autre forme que l'une de celles prescrites par l'art. 1035, la révocation expresse serait nulle. Ces formes sont au nombre de deux, entre lesquelles le testateur a le choix, savoir : un testament postérieur ou un acte notarié.

1° *Un testament postérieur*, quelle qu'en soit d'ailleurs la forme, pourvu bien entendu qu'il soit valable; ainsi un testament par acte public pourrait être révoqué par un testament olographe, ou même par un testament privilégié.

Serait valable la révocation d'un testament, contenue dans un acte privé entièrement écrit, daté et signé de la main du testateur et qui ne contiendrait aucun legs. On a objecté contre cette solution que l'acte dont il s'agit est bien fait dans la forme d'un testament olographe, mais que ce n'est pas un testament, puisque le testateur n'y donne rien à personne; or d'après l'art. 1035 la révocation n'est valable qu'autant qu'elle est écrite dans un testament. La réponse est que l'acte dont il s'agit est bien un testament d'après la définition même que donne l'art. 895. Le testateur y « dispose en effet de ses biens », quoiqu'il ne les donne pas, puisqu'il les retire à quelqu'un à qui il les avait donnés d'abord : ce qui a pour résultat de les faire revenir à ses héritiers légitimes. La loi d'ailleurs se montre moins exigeante, en ce qui concerne la question de forme, pour la révocation que pour le testament lui-même, puisque, comme on le verra tout à l'heure, elle se contente d'un acte notarié ordinaire pour la révocation, tandis qu'elle ne s'en contente pas pour un testament (*supra*, n° 535). Comment se pourrait-il dès lors qu'elle n'eût pas accepté pour la révocation la *forme olographe* qu'elle accepte pour le testament? La jurisprudence est en ce sens (Bordeaux, 5 mai 1879, *Sir.*, 79. 2. 216).

2° *Un acte notarié*. La loi entend parler certainement d'un acte notarié ordinaire, et non d'un acte notarié semblable à celui qu'elle exige exceptionnellement pour le testament par acte public (art. 971). L'acte notarié contenant révocation pourra donc être reçu conformément au droit commun par deux notaires ou par un notaire et deux témoins; il ne sera pas nécessaire qu'il soit dicté....

Toutefois l'acte notarié contenant révocation de testament rentre dans la catégorie de ceux pour lesquels la loi du 21 juin 1843, art. 2, exige la présence réelle du notaire en second ou des témoins instrumentaires, au moins au moment de la lecture de l'acte par le notaire et de sa signature par le testateur.

Mais voilà qu'un testateur, après avoir fait un premier testament en une forme quelconque, en fait un deuxième *par acte public*; ce dernier contient différents legs, et en outre il révoque le premier (expressément ou tacitement, peu importe); il se trouve que ce deuxième testament est nul pour inobservation de l'une des for-

malités particulières au testament par acte public, par exemple parce qu'il a été reçu par un notaire en présence de trois témoins seulement au lieu de quatre (art. 974) ; mais il réunit d'ailleurs toutes les conditions requises pour la validité d'un acte notarié ordinaire. Les legs contenus dans ce testament seront certainement sans valeur ; le premier testament sera-t-il néanmoins révoqué ? On l'a soutenu en raisonnant comme suit. Le deuxième testament contient ici deux ordres de dispositions d'une nature tout à fait distincte : des legs, et une révocation du premier testament. Les legs sont nuls, c'est incontestable, puisque l'acte qui les contient ne vaut pas comme testament. Mais il en est autrement de la révocation, l'acte qui la contient étant valable comme acte notarié ordinaire, ce qui suffit aux exigences de l'art. 1035. Des deux volontés qu'a exprimées le testateur, il y en a une, celle relative aux legs, qu'on doit considérer comme non avenue, puisqu'il ne l'a pas manifestée dans la forme légale ; mais ce n'est pas une raison pour ne pas exécuter l'autre, celle relative à la révocation, puisqu'elle satisfait aux exigences de la loi en ce qui concerne la forme. Donc le premier testament sera révoqué. — En raisonnant ainsi, on scinde la volonté du testateur qui semble bien être indivisible. Il n'a voulu qu'une seule chose, tester ; et la révocation de son premier testament n'est qu'une conséquence des nouvelles dispositions qu'il a faites. C'est tellement vrai que le testateur peut se dispenser, et en fait souvent il se dispense, de révoquer expressément son premier testament quand il en fait un deuxième : la révocation du premier testament résulte en effet comme on le dira bientôt, de la seule incompatibilité qui existe entre ce testament et le suivant. C'est donc agir manifestement en sens contraire de la volonté du testateur que de reconnaître effet à la révocation en annulant les dispositions qui y ont donné lieu dans sa pensée. Quel va être d'ailleurs le résultat final de cette manière de procéder ? C'est qu'en définitive les biens du testateur vont revenir à ses héritiers légitimes, qu'il excluait cependant dans son deuxième testament comme dans le premier. Est-ce là ce qu'il a voulu ?

* 610. La volonté du testateur étant susceptible de changer jusqu'à son décès, il peut, après avoir révoqué son testament, rétracter sa révocation. Conformément à cette règle de raison, qu'on peut détruire une volonté par un procédé analogue à celui qui a été employé pour la manifester, *Nil tam naturale est quam quicquid eo genere dissolvi quo colligatum est*, on doit décider que la rétractation de la révocation pourrait être faite dans la même forme que la révocation elle-même, c'est-à-dire non seulement par un testament postérieur (tout le monde est d'accord sur ce point), mais aussi par un acte notarié ordinaire (art. 1035). D'ailleurs cette rétractation n'a pas pour but de créer de nouvelles dispositions testamentaires, et on ne voit pas pourquoi elle devrait nécessairement être faite dans la forme d'un testament.

En supposant que la révocation soit rétractée, quel sera l'effet de cette rétractation ? Le testament révoqué revivra-t-il ? Telle sera certainement l'intention du testateur, quand la révocation rétractée était pure et simple, c'est-à-dire non accompagnée de legs. Autrement la rétractation n'aurait pas de sens, puisqu'elle laisserait les choses en l'état où elles étaient auparavant : la révocation pure et simple du testament avait eu pour résultat de faire revenir la succession aux héritiers légitimes du testateur, et elle leur resterait encore après la rétractation, si cette rétractation ne faisait pas revivre le premier testament. Il faut donc dire que le testament révoqué revivra. Rien d'impossible à cela, car ce testament a eu une existence légale ; il était seulement paralysé par un obstacle que le testateur a fait disparaître. Mais la question est beaucoup plus délicate, si la révocation rétractée était accompagnée de legs, si en d'autres termes cette révocation se trouvait renfermée dans un testament contenant différents legs. Alors il y a doute sur le point de savoir si le testateur, en révoquant le testament qui contient la révocation, a voulu

revenir à son premier testament, ou s'il a voulu abandonner à la fois les deux testaments et revenir à la succession *ab intestat*. C'est au juge du fait qu'il appartiendrait de rechercher quelle a été l'intention du testateur. Dans le doute absolu, il devrait peut-être se décider en faveur des héritiers *ab intestat*, qui ne peuvent être dépouillés qu'en vertu d'une volonté certaine (Rennes, 1^{er} juillet 1878, Sir., 79. 2. 147).

II. De la révocation tacite.

611. La révocation tacite est celle qui résulte d'une volonté que le testateur n'a pas exprimée, mais qu'il a clairement manifestée en accomplissant certains actes. Quels sont ces actes ? La loi en indique deux : 1^o la confection d'un nouveau testament incompatible avec le précédent ; 2^o l'aliénation de la chose léguée. Il y a lieu d'ajouter : 3^o la destruction volontaire du testament par le testateur.

1^o Testament postérieur.

612. En Droit romain, le testament devant nécessairement comprendre toute l'hérédité d'après la règle *Nemo partim testatus, partim intestatus decedere potest*, il en résultait que deux testaments successifs étaient forcément incompatibles l'un avec l'autre. On donnait en ce cas la préférence au plus récent comme contenant l'expression de la dernière volonté du testateur. De là cette règle que formulent les Institutes : *Posteriori testamento prius rumpitur*. Il en est autrement dans notre Droit. On peut par testament ne disposer que d'une partie de ses biens (art. 895) ; d'où il suit que plusieurs testaments successifs ne sont pas nécessairement incompatibles entre eux, chacun pouvant s'appliquer à des biens qui ne sont pas compris dans les précédents. Quel que soit le nombre des testaments laissés par un défunt, ces testaments devront tous s'exécuter simultanément, si leurs dispositions peuvent se concilier entre elles. Dans le cas contraire, on donnera la préférence aux dispositions les plus récentes, qui seront considérées comme révoquant tacitement les plus anciennes, d'après la règle *In testamentis novissima scriptura prævalent*. C'est bien là ce qui résulte de l'article 1036 : « Les testaments postérieurs qui ne révoqueront pas d'une manière expresse les précédents, n'annuleront, dans ceux-ci, que celles des dispositions y contenues qui se trouveront incompatibles avec les nouvelles, ou qui seront contraires ». Il y a peu d'intérêt à savoir quelle différence existe entre les dispositions incompatibles et les dispositions contraires, puisque les unes et les autres sont soumises à la même règle. Ces expressions désignent toutes les dispositions, qui ne sont pas susceptibles de se concilier entre elles et qui par suite ne peuvent pas être exécutées simultanément. On aurait pu se contenter de l'expression *incompatible*, à l'énergie de laquelle le mot *contraire* paraît ne rien ajouter.

Cela posé, l'incompatibilité peut être matérielle ou intentionnelle.

a. — *Matérielle*, lorsqu'il y a impossibilité absolue d'exécuter simulta-