

1492. Le testament olographe fait foi de sa date (1) : il est en effet tout aussi solennel que le testament authentique, en ce sens qu'il porte avec lui la preuve de ce qu'il contient. C'est une véritable loi qui commande à l'avenir. Le testateur est placé, en quelque sorte, à la hauteur d'un officier public qui imprime la certitude à l'acte dont il est le ministre.

C'est pourquoi, si la date du testament olographe est antérieure à l'interdiction du testateur, on ne sera pas fondé à soutenir qu'il a été antidaté, à moins que des preuves certaines de cette antedate ne soient administrées. C'est pourquoi encore, dans le concours d'un testament authentique et d'un testament olographe postérieur qui le révoque, on se tiendra à ce dernier testament comme faisant foi de son contenu.

A la vérité, l'écriture du testament olographe est sujette à vérification, ainsi que nous le dirons plus bas (2); mais une fois reconnue, elle fait preuve entière (3). La loi serait en contradiction avec elle-même si, en ordonnant d'une part que le testament olographe fût daté, elle voulait de l'autre qu'il ne fit foi de sa date que du jour où, comme les autres actes sous seing privé, il aurait acquis date certaine par la mort du testateur ou par l'enregistrement. Autant vaudrait-il dispenser le testament olographe de la formalité de la date!

Nous avons dit qu'avant l'ordonnance de 1735, on tenait communément que le testament olographe ne devait pas être daté; sous cette jurisprudence, il ne prenait date que du jour du décès du testateur.

Pourquoi l'ordonnance de 1735 fit-elle de la date une formalité des testaments olographes? C'est parce qu'on con-

(1) Cassat., 29 avril 1824 (Dalloz, 24, 4, 494).

(2) N° 1498.

(3) Ricard, part. 4^{re}, n°s 4564 et 4569. Voy. cependant Furgole, t. III, p. 409.

sidéra qu'il était indispensable de savoir à quelle époque le testateur avait testé, pour juger de son âge, de sa capacité : on admit donc nécessairement dans ce système que l'indication de cette époque faite par le testateur devait mériter pleine foi. Comment peut-on dès lors, avec un peu de réflexion, assimiler, sous ce rapport, un testament olographe à un acte ordinaire sous seing privé, et le placer sous l'empire de la disposition de l'art. 1528 du Code Napoléon? Voudrait-on, par exemple, que le testateur fût enregistrer son testament pour lui donner date certaine? Voudrait-on qu'il publiât le secret de ses volontés, lorsque précisément la loi n'a créé la forme olographe que pour donner aux citoyens les moyens de tenir leurs dernières volontés cachées? Aussi, les efforts qui ont été faits dans ces derniers temps pour soutenir que le testament olographe ne fait pas foi de sa date, sont-ils venus se briser contre la sagesse des arrêts et la sagacité des magistrats (1).

1495. La troisième et dernière formalité requise dans le testament olographe, est qu'il soit signé de la main du testateur; c'est la signature qui rend parfait le testament olographe, et sert à attester que tout ce que l'acte contient est l'ouvrage du disposant. C'est ce qui a fait dire à Pothier (2) : « La signature doit être à la fin de l'acte, parce qu'elle en » est le complément et la perfection. C'est pourquoi si le » testateur avait, après et au bas de sa signature, écrit de » sa main quelque disposition qu'il n'eût pas signée, cette » disposition non signée serait nulle (3).

Rien n'empêcherait que la signature fût détachée du

(1) Merlin, Répert., v° Testament, p. 755, et t. XVII, *cod. verbo*, p. 792, et *etiam*, Quest. de droit, *cod. verbo*.

(2) *Donat. testam.*, p. 299, et sur Orléans, t. XVI, n° 8.

(3) Combinez ceci avec notre numéro 1491, qui en est l'interprétation bénigne.

corps de l'acte, de manière à en être séparée par un intervalle en blanc plus ou moins grand.

1494. L'énonciation des noms du testateur vers la fin de l'écrit qualifié testament olographe peut être considérée comme une signature, lorsqu'elle est placée après toutes les dispositions constitutives du testament. Peu importe qu'après cette énonciation du nom, il y ait encore une suite d'écriture se liant aux dispositions testamentaires, si les mots qui suivent peuvent être jugés surabondants et inutiles (1).

Que, si l'acte était ainsi terminé : « Fait et signé par moi, » Michel-François Falla, de la commune de Loucin, canton » de Hollogne, ce 20 décembre 1809, » le testament serait évidemment nul, car il n'y aurait pas de signature. Le testateur n'aurait pas plus fait que s'il avait dit : « je, soussigné Michel-François Falla, etc. ; » son nom ne se présenterait pas comme signature, mais comme complément d'une proposition au milieu de laquelle il se trouve; ce nom placé avant la date laisserait la date sans signature. Enfin, il aurait été apposé, non pour clore le testament, mais pour compléter une phrase dont le but unique aurait été d'annoncer l'intention de signer. C'est ce qu'a jugé la cour de Liège, par arrêt du 22 décembre 1812 (2).

1495. De quel nom le testateur doit-il signer? L'art. 211 de l'ordonnance de 1629 enjoignait de signer les actes et contrats du nom de famille, et non de celui des seigneuries, à peine de nullité; mais l'on sait que cette ordonnance ne fut pas suivie par les parlements. La loi du 25 juin 1790 ordonna qu'aucun citoyen ne pourrait prendre que le vrai nom de sa famille, et quoique cette loi ne répète pas la peine irri-

(1) Rennes, 20 avril 1812. Cassat., 20 avril 1813 (Devill., 4, 1, 332).

(2) Merlin, Répert., *vo* Signature, t. XVII, p. 586, col. 4.

tante de l'ordonnance du chancelier de Marillac, M. Toullier pense que le sort d'un testament pourrait être compromis si le testateur ne signait pas de son véritable nom, qui est le nom de famille, et s'il signait d'un nom de terre ou autre. Mais ce sont là des assertions frivoles, et cette question est plus claire que le jour. Le testament est valable pourvu qu'il soit signé du nom qui faisait connaître la personne de son vivant (1).

Il est vrai que M. Grenier hésite, un peu effrayé qu'il est par l'histoire devenue fameuse du procès en nullité intenté contre le testament de Massillon, évêque de Clermont, qui avait signé, suivant l'usage des évêques, † J.-B. évêque de Clermont. M. Grenier (2) nous apprend que les premiers juges se déclarèrent pour la validité, et que, sur l'appel, on transigea. Mais c'est qu'on le voulut bien. Les noms ont été mis en usage pour désigner les individus et constater leur identité : « *Nomina enim significandorum hominum gratia reperta sunt* (3). » Si donc le nom qu'un individu appose au bas d'un acte de dernière volonté, est celui sous lequel il a été connu dans la société, celui qui a toujours servi à le distinguer des autres individus, l'acte sera signé et le but de la loi rempli, encore que ce nom soit un nom de terre, un surnom, ou un nom de convention (4); car la seule chose à voir est si l'indi-

(1) Cassat., 23 mars 1824 (Devill., 7, 1, 420).

(2) N° 244.

(3) Instit., *De legat.*, § 29. Julian., l. 8, § 2, D., *De bon. poss. secund. tab.* Gord., c. 4, C., *De testam.* Florent., l. 34, D., *De cond. et demonstr.*

(4) Voy. un arrêt de la cour de cassation du 23 mars 1824, qui, en rejetant le pourvoi contre un arrêt de la cour de Pau, a déclaré valable le testament de Joseph-Jacques Loiseau, évêque de Bayonne, qui n'était signé que des initiales de ses deux prénoms, précédés d'une croix, et suivis de ces mots : *Evêque de Bayonne*. Cette espèce est la même que celle à laquelle a donné lieu le procès relatif au testament de Massillon. La cour de cassation s'est fondée sur ce que la signature mise au bas du testament litigieux est celle que l'évêque de Bayonne employait habituellement dans tous les actes qu'il sous-

vidu est identifié. Toute signature qui remplira cet objet sera valable, et une règle contraire serait arbitraire et inepte (1).

1496. La cour de Corse a même jugé, sur nos conclusions conformes, qu'un testament signé du nom de baptême d'un individu était valable, parce que cet individu n'était appelé par ses concitoyens que par ce nom de baptême (*Pasquale*), suivant l'usage des paysans corses qui ne se désignent que par leurs prénoms, et négligent totalement leur nom de famille. Dans l'espèce, il n'y avait aucun doute sur l'identité de l'individu que toutes les parties convenaient être un certain *Pasquale Perinetti*, qui était désigné par ces nom et prénom dans le corps de l'acte.

1497. Le défaut d'orthographe dans la signature de l'individu ne pourrait nuire en aucune manière à la validité du testament, pourvu que l'identité ne laissât pas de doute. M. Merlin (2) a rappelé deux arrêts, l'un du parlement de Flandre, l'autre du parlement de Paris, qui ont jugé valable des testaments où l'on voyait le nom *Constantin* écrit *Constantin*, et le nom *Delau* écrit *Delooz*.

Il en serait de même si la signature, quoique peu lisible, ou mal formée, comme il arrive quelquefois dans la maladie, laissait cependant au juge la possibilité de reconnaître que le testateur a voulu écrire son nom (3).

1498. Le testament olographe ainsi écrit, daté et signé de la main du testateur, est parfait, et n'est assujéti à aucune autre forme. Il vaut comme acte public (4) et solennel (5).

crivait (Devill., 7, 4, 420). Merlin, Répert., v° *Signature*, t. XVII, p. 584, col. 1, n° 2.

(1) Paris, 7 avril 1848 (Devill., 48, 2, 217). Bourges, 19 août 1824 (Devill., 7, 2, 428).

(2) Répert., v° *Signature*, § 3, art. 4, p. 634 et suiv.

(3) Merlin, *loc. cit.*

(4) Orléans, 30 décembre 1847 (Devill., 48, 2, 286).

(5) *Coutume d'Orléans*, art. 289.

Il fait foi de sa date (1), ainsi que nous l'avons dit ci-dessus (2). Il est tellement solennel que la reconnaissance d'un enfant naturel y est valablement faite (3). Toutefois, l'écriture n'en est pas moins écriture privée (art. 999); et comme, d'après l'art. 1524 du Code Napoléon, tout écrit privé doit être vérifié, lorsque la partie à laquelle on l'oppose déclare le méconnaître, il s'ensuit que le testament olographe ne fait pas foi jusqu'à inscription de faux et qu'il est sujet à vérification comme tous les actes sous seing privé, malgré ce que Furgole a pu dire à cette égard (4). Telle était l'opinion dans l'ancienne jurisprudence. « Le testament olographe est sujet » à vérification, dit Bourjon (5), » et, c'est aussi ce qu'ont jugé des arrêts en très-grand nombre (6).

1499. Mais sur qui retombe la charge de faire cette vérification? Est-ce au légataire institué à y faire procéder? Est-ce, au contraire, à l'héritier du sang? On a beaucoup disserté là-dessus, et, malgré d'imposants arrêts de la cour de cassation, la controverse n'est pas finie (7).

Distinguons quelques cas pour nous retrouver dans ce mélange d'opinions contraires. Et d'abord supposons que le testateur a lui-même déposé son testament chez un notaire,

(1) Douai, 15 avril 1845 (S. Devill., 45, 2, 463). Nancy, 15 juillet 1843 (Devill., 43, 2, 469). Cassat., 11 juin 1840 (Daloz, t. V, p. 631).

(2) N° 1492.

(3) Cassat., rej., 3 septembre 1806 (Devill., 2, 4, 285). Merlin, Répert., v° *Filiation*, n° 3, et Toullier, t. VII, n° 953. Voy. cependant Cassat., 7 mai 1833 (Devill., 33, 4, 355), et MM. Chabot sur l'art. 756 et Duranton, t. II, p. 243.

(4) Ch. 2, sect. 6.

(5) *Droit commun*, t. II, p. 203, tit. 9, part. 2, ch. 1, section 1, n° 3. Pothier sur Orléans, t. XVI, n° 40.

(6) Colmar, 12 juillet 1807 (Devill., 2, 2, 276). Bruxelles, 21 juin 1810 (Devill., 3, 2, 292). Cassat., 13 novembre 1816 (Devill., 5, 4, 246).

(7) Merlin, Répert., v° *Testament*, t. XVII, p. 778, sect. 2, § 4, art. 6, n° 5.

et reconnu, en le déposant, qu'il est entièrement écrit de sa main. En pareil cas, l'écriture est reconnue (1); il n'y a même pas lieu à vérification (2).

Allons plus loin, et supposons que le testament olographe n'ait pas reçu, du vivant du testateur, ce cachet de certitude.

Il est tout d'abord évident que lorsque le légataire se présente à un héritier à réserve, pour demander l'effet du testament, la seule méconnaissance de cet héritier suffit pour arrêter le légataire, paralyser son titre, et l'obliger à prendre l'initiative de la vérification. Le légataire est nécessairement obligé de demander la délivrance à l'héritier à réserve. Il est toujours demandeur à l'égard de ce dernier. Rien ne le place en dehors des principes du droit commun relatif à la vérification d'écriture et de la règle : *Incumbit onus probandi ei qui dicit*.

Jusqu'ici nulle difficulté possible.

1500. Maintenant, plaçons le légataire universel en présence d'un héritier du sang non réservataire.

On verra par l'art. 1008 du Code Napoléon que le légataire universel, en vertu d'un testament olographe ou mystique, est tenu de se faire envoyer en possession par une ordonnance du président (3). Cette ordonnance de mise en possession a été prescrite par la loi pour donner au testament olographe ou mystique l'exécution parée qui lui manque; elle a pour but d'unir à la saisine de droit (art. 1004) la saisine de fait, la possession effective que le légataire ne saurait prendre en vertu d'un acte qui, malgré sa solennité, n'est cependant qu'un acte sous seing privé (4); elle est un

(1) Art. 4322 C. N.

(2) Pothier sur Orléans, t. XVI, n° 40. M. Bayle-Mouillard sur Grenier, t. II, p. 647.

(3) *Infra*, n° 4824.

(4) Art. 999 C. N.

moyen de protéger le droit des parents intéressés et de rassurer la société.

C'est pourquoi les héritiers du sang peuvent intervenir pour s'opposer à l'envoi en possession, et, dans ce cas, leur déclaration qu'ils méconnaissent l'écriture du défunt peut suffire, suivant l'apparence des circonstances, pour arrêter l'envoi en possession et mettre par conséquent le légataire universel dans la nécessité de faire vérifier l'écriture du testament (1). Il peut aussi en être de même (toujours suivant la vraisemblance et la gravité des circonstances) lorsque les héritiers naturels font opposition à l'ordonnance de mise en possession (2); leur opposition peut être portée devant le tribunal avec un caractère de vraisemblance si grave qu'elle remette en question la mise en possession, qu'elle la tienne en suspens, et que le légataire universel ne puisse en obtenir le maintien qu'en prouvant que le testament est bien de la main du défunt (3). Mais il est non moins certain, d'après la jurisprudence, que le juge est chargé d'apprécier, suivant ses lumières et sa conscience, la force de la méconnaissance de l'écriture de la part de l'héritier naturel, et que si cette méconnaissance lui paraît vague, douteuse ou hasardée, il peut, sans attendre la vérification qui se fera plus tard, ou envoyer le légataire en possession par une ordonnance rendue conformément à l'art. 1008 du Code Napoléon, ou le

(1) Cassat., 43 novembre 1816 (Dalloz, t. V, p. 664). Mais l'ordonnance d'envoi en possession une fois rendue ne peut être révoquée par cela seul que les héritiers, qui ne s'y étaient pas opposés devant le président, déclarent en appel méconnaître l'écriture et la signature du testament, sauf aux héritiers à poursuivre l'annulation et même à demander telles mesures conservatoires qu'ils jugeraient convenables pour assurer le but de leur action. Caen, 20 juillet 1859 (J. Pal. 1860, p. 312). V. *infra*, n° 4829 et suiv.

(2) *Infra*, n° 4820. Arg. d'un arrêt de Paris du 41 août 1809 (Dalloz, t. V, p. 670).

(3) Même arrêt.

maintenir dans le bénéfice de l'ordonnance déjà antérieurement rendue et frappée d'opposition. Alors, le légataire universel est nanti en vertu d'un titre auquel provision est due, et il garde la saisine de fait tant que les héritiers du sang n'ont pas établi leurs prétentions (1). C'est aussi ce qui arrive lorsque la mise en possession a été ordonnée sans procédure contradictoire, sur la seule requête du légataire universel et sans opposition. Cette ordonnance est un acte qui a donné au testament une exécution parée; quand, ensuite, l'héritier du sang vient agir en pétition d'hérédité et en délaissement, il rencontre dans ce précédent le principe d'une possession qui rejette sur lui tout le poids de la preuve.

De là il suit que l'héritier du sang, réduit à demander le délaissement de la succession à un légataire qui possède légalement, ne l'obtiendra (à moins qu'il n'y ait eu une surprise probable) qu'en prouvant que l'écriture n'est pas de son auteur. Car ce n'est pas avec un doute exprimé, ou même avec une négation, qu'il fera tomber la saisine de droit et de fait dont son adversaire a le bénéfice. C'est ce que la cour de cassation a décidé par plusieurs arrêts (2). Et voici le résumé de sa jurisprudence : Le testament olographe est investi par

(1) Arrêt de Rouen du 28 mars 1816, et arrêt du 2 février 1818 de la chambre civile de la cour de cassation, qui rejette le pourvoi (Dalloz, 5, 671).

(2) 28 décembre 1824 (*J. Pal.*, t. XVIII, p. 4268). 10 août 1825 (Devill., 8, 1, 473. Dalloz, 25, 1, 464). 16 juin 1830 (Devill., 9, 1, 542). 20 mars 1833 (Devill., 33, 1, 307. Dalloz, 33, 1, 451). 23 mai 1843 (*J. Pal.*, 1843, t. II, p. 30). 9 novembre 1847 (Devill., 48, 1, 228). 23 janvier 1850 (Devill., 50, 1, 302). 24 juillet 1852 (Devill., 52, 1, 655). 25 août 1853 (Devill., 53, 1, 756). Conf. M. Coin-Delisle, art. 1008, nos 47 et 48. Et il a été décidé, en conséquence, que le légataire universel, à la charge de qui a été mise, en première instance, et faite par lui de s'être fait envoyer en possession, la vérification du testament dont l'écriture a été méconnue par les héritiers, ne peut, sur l'appel du jugement qui a déclaré qu'il n'avait pas prouvé la sincérité du testament, se prévaloir d'une ordonnance d'envoi en possession par lui obtenue subrepticement depuis ce jugement pour demander

la loi d'un caractère et d'une force d'exécution qui lui sont particuliers, puisqu'elle donne la saisine de plein droit au légataire universel institué dans cette forme, lorsqu'il n'y a pas d'héritier à réserve. A cette saisine se joint la possession de fait au profit du légataire universel qui a rempli les conditions exigées par les art. 1007 et 1008. Or, la saisine de droit et la saisine de fait étant réunies, c'est à ceux qui veulent les attaquer en renversant le titre, à en prouver le vice, suivant la maxime : « *Onus probandi incumbit ei qui dicit.* »

J'avoue que ce raisonnement me paraît tellement puissant, que je ne vois pas ce qu'on y peut répondre.

1501. Beaucoup d'auteurs cependant ne s'y sont pas rendus; ils ont enseigné, comme règle invariable, que, malgré l'ordonnance de mise en possession, la seule méconnaissance de l'écriture faite par l'héritier du sang doit mettre à la charge du légataire la vérification de l'écriture (1), et un grand nombre d'arrêts de cour d'appel se sont rangés à cette opinion (2). Mais, malgré les dissertations et les consultations que j'ai lues, malgré les plaidoiries que j'ai cent fois entendues, je n'ai jamais compris ce système. Ses partisans se fondent sur ce que le testament olographe est un acte sous seing privé, et ils se retranchent obstinément dans les

devant la cour d'appel d'être déchargé de l'obligation de faire cette preuve et rejeter sur les héritiers l'obligation de prouver la fausseté du testament litigieux. Req., 12 mai 1860 (Devill., 61, 1, 79; Dalloz, 60, 1, 434).

(1) Merlin, Répert., vo *Testament*, t. XVII, sect. 2, § 4, art. 6, no 5. MM. Boncenne, t. III, p. 445. Dalloz, t. V, ch. 6, sect. 3, art. 5, no 6. Zachariæ, t. V, p. 87, et ses annotateurs. Bayle-Mouillard sur Grenier, t. II, p. 663. Marcadé, art. 1008.

(2) Metz, 3 mai 1815 (Devill., 5, 2, 38). Bourges, 4 avril 1817 et 10 mars 1834 (Devill., 34, 2, 307). Montpellier, 19 juillet 1827 (Devill., 8, 2, 395). Lyon, 11 mars 1839 (Dalloz, 40, 2, 84). Aix, 12 juin 1840 (Dalloz, 41, 2, 15). Caen, 2 juillet 1851 (Devill., 52, 2, 13) et 17 janvier 1852 (Devill., 53, 2, 414). Douai, 10 janvier 1854 (Devill., 54, 2, 435).

articles 1323 et 1324 du Code Napoléon. Ils ne voient pas que, quoique acte sous seing privé, le testament olographe est régi par le droit spécial des articles 1006, 1007 et 1008 de ce même Code; que l'envoi en possession, prononcé par le juge, est un fait d'une importance évidente; attaché au caractère incomparable de cet écrit, qui se différencie de tous les autres, et gît dans une classe à part.

Dans le système que nous repoussons, on est fort embarrassé de la possession donnée au légataire universel afin de légaliser sa position; on sent bien que la dénégation de l'héritier du sang, qui n'est qu'une simple allégation, quelquefois un doute fort léger, ne saurait débusquer le possesseur de son retranchement. Alors, pour tourner la difficulté, on a imaginé de convertir la possession du légataire universel en une détention à titre de séquestre judiciaire (1). Mais quoi de plus arbitraire, quoi de plus opposé au respect que la possession a toujours mérité? Voilà une possession qui a été attribuée par le juge, lequel est intervenu en vertu de la loi, pour donner à l'acte l'exécution parée qui lui manque naturellement; et l'on viendra fouler aux pieds cette œuvre de l'autorité publique; on traitera cet écrit sur lequel elle a imprimé son *pareatis*, comme le premier chiffon de papier venu; on renversera, sur une simple dénégation, sur un simple doute, des positions ainsi acquises!! Non! la possession, et surtout la possession d'une hérédité ne doit pas rester en suspens; on n'en change pas ainsi les effets; on ne la soumet pas à de tels caprices.

Je veux bien accorder, cependant, que si la dénégation de l'héritier est appuyée de vraisemblances desquelles il résulte que l'ordonnance a été surprise, le tribunal saisi du fond devra aviser et prendre les mesures commandées par les

(1) Aix, *loc. cit.*

circonstances. Mais ce sera un accident dont il ne faut pas faire une règle. Il y a plus de testaments vrais que de testaments faux; il y a plus de méconnaissances d'écriture dictées par la chicane que par la conviction qu'un faux a été commis. Préférons la jurisprudence qui vient au secours de la bonne foi, à celle qui se range du côté des pièges de procédure et des calculs de la mauvaise humeur (1).

1502. Nous examinerons, quand nous parlerons du testament mystique, si un testament nul comme mystique peut valoir comme olographe (2).

1503. Terminons en faisant remarquer qu'il n'est pas nécessaire que le testament olographe soit écrit en français. Qu'il soit écrit en italien, en languedocien, etc., il vaut puisqu'il est l'expression de la volonté du testateur (3).

ARTICLE 971.

Le testament par acte public est celui qui est reçu par deux notaires, en présence de deux témoins, ou par un notaire, en présence de quatre témoins.

SOMMAIRE.

1504. Du testament par acte public en droit romain et dans les pays coutumiers.

1505. Le Code Napoléon ne reconnaît plus que les notaires pour recevoir ce testament. — Nombre des témoins ou des notaires.

(1) En ce sens, MM. Toullier, t. V, no 503; Grenier, no 292, 40; Duranton, t. IX, no 46; Coin-Delisle sur l'article 1008, no 47; et plusieurs arrêts de cour d'appel conformes à la jurisprudence de la cour de cassation: Bordeaux, 12 avril 1848 (Deville., 48, 2, 390). Caen, 4 avril 1842 (Deville., 4812, 2, 336), etc., etc.

(2) *Infra*, no 1654.

(3) La loi 24, § 4, C., *De testam.*, décidait qu'on pouvait tester en grec.