

reçu en temps de peste pourraient être du sexe féminin.

Du reste, quant aux témoins du testament militaire, une instruction donnée par le ministre de la guerre le 24 brumaire an XII (1), rappelle que les témoins doivent être mâles et majeurs.

Les règles tracées par le Code dans l'article 975, sur la capacité relative des témoins, trouvent aussi leur application en cette matière (2); et s'il y avait parmi les témoins un légataire, ou un parent, ou un allié d'un légataire au degré prohibé, malgré sa forme privilégiée, le testament serait nul. C'est encore là un des points prévus dans les instructions du ministre de la guerre.

1752. Mais, ces testaments doivent-ils être datés à peine de nullité? L'article 58 de l'ordonnance de 1755 prescrivait la date pour toute espèce de testament sans distinction. Le Code Napoléon n'en a parlé que pour le testament olographe (art. 970); et quant aux testaments par acte public, ou en forme mystique, la seule disposition expresse qui oblige les notaires à les dater est celle de l'article 12 de la loi du 25 ventôse an XI. Cependant l'obligation de la date nous paraît indispensable. En général, la date est une formalité essentielle des actes (3). D'un autre côté, on ne peut supposer que le Code ait eu l'intention de s'écarter de l'usage général suivi au moment de sa promulgation, et si impérativement prescrit par l'ordonnance de 1755. Comment pourrait-on savoir, sans la date, si le testament a été fait dans une expédition ou en temps de peste, ou bien s'il a été fait sur mer pendant un voyage maritime, ou dans un lieu de relâche où se trouvaient des officiers publics dont la présence faisait tomber le privilège du testament maritime?

(1) Sirey, an XII, 2, 743.

(2) M. Coin-Delisle, *loc. cit.*, n° 14.

(3) Valin, *loc. cit.*, sur l'art. 4.

La date est donc une formalité nécessaire, et ce n'est pas recevoir un testament que de le recevoir sans la date qui est destinée à le compléter. Inutile d'observer, du reste, que la date comprend le jour, le mois et l'an, ainsi que nous l'avons vu ci-dessus (1), et c'est encore ce que fait observer Valin dans un cas analogue (2).

1733. On a demandé si les notaires peuvent recevoir aussi, dans les circonstances prévues par la section II, les testaments spéciaux dont il s'agit, en se conformant aux prescriptions des articles 981 et suivants quant au nombre des témoins. Ils avaient ce pouvoir d'après l'ordonnance de 1755 (3), et il n'y aurait pas de raison plausible de leur contester ce droit aujourd'hui. Ils présentent autant de garantie que l'officier dont s'occupe notre section, et les motifs pour réduire le nombre des témoins sont les mêmes, quelle que soit la qualité du fonctionnaire. Nous ne croyons donc pas que le notaire soit astreint, pour un testament militaire ou un testament fait en temps de peste, à suivre les règles ordinaires du testament par acte public (4).

ARTICLE 999.

Un Français qui se trouvera en pays étranger, pourra faire ses dispositions testamentaires par acte sous signature privée, ainsi qu'il est prescrit en l'art. 970, ou par acte authentique, avec les formes usitées dans le lieu où cet acte sera passé.

(1) *Supra*, nos 1479 et 1573.

(2) *Loc. cit.*, art. 4.

(3) Art. 27 et 33.

(4) MM. Coin-Delisle, n° 49, *loc. cit.* Bayle-Mouillard sur Grenier, n° 278.

SOMMAIRE.

1734. De l'application de la règle *locus regit actum* en matière de testament.
1735. Jurisprudence sous le Code Napoléon.
1736. La forme du testament olographe est une forme solennelle qui appartient à la loi du pays où se trouve le testateur.
1737. Néanmoins est valable, par la puissance de la loi du domicile, le testament fait par un Français en pays étranger.
1738. Les chanceliers des consulats peuvent-ils recevoir les testaments des Français?

COMMENTAIRE.

1734. Cet article permet au Français qui se trouve en pays étranger de suivre la loi municipale à l'égard du testament olographe. Mais lorsqu'il veut faire un testament dans une autre forme, elle le soumet aux solennités usitées dans le pays qui lui donne asile et protection.

Dans ce dernier cas, le Français est obligé d'emprunter à la souveraineté sous laquelle il vit momentanément, les moyens de constater authentiquement sa volonté. Le droit des gens veut que les actes publics fassent foi même hors de la souveraineté où ils ont été passés, encore que les parties soient étrangères. Le commerce des peuples serait grandement gêné si celui qui, hors de son pays, ne peut contracter ou tester que par les seules formes qui sont à sa disposition, trouvait les lois de sa patrie incrédules, de telle sorte qu'elles ne lui tinsent pas compte d'un emprunt que la nécessité l'obligeait à faire (1). De là, la maxime *locus regit actum* (2).

C'est aussi ce qu'avait décidé l'ordonnance de 1735, dont les articles 32 et 37 avaient terminé la grande controverse existant entre les auteurs, pour savoir si le testament devait

(1) Loyseau, *Off.*, l. 4, ch. 6, n° 404.

(2) *Supra*, n° 527. Félix, *Traité de droit international privé*, n° 49.

être réglé par la loi du domicile, celle du lieu de la situation des biens, ou celle du lieu de la confection; ils avaient sanctionné la règle : *locus regit actum*.

1735. Nous citerons ici quelques exemples remarquables de son application sous le Code Napoléon.

Et d'abord, il a été jugé qu'un Français qui est en Angleterre, peut faire son testament suivant les formalités usitées dans ce pays pour les testaments solennels, et qui consistent dans l'apposition de la signature du testateur et de celle de quatre témoins auxquels le testament a été présenté, sans le concours d'aucun officier public (1).

Un second exemple nous est offert dans une espèce où le testateur avait suivi les formes testamentaires usitées en Hongrie. Il a été jugé que le testament fait par un Français dans ce pays est valable lorsque, conformément à l'ordonnance de Presbourg qui y fait loi, il a eu lieu dans la forme nuncupative devant le juge de la noblesse et un assesseur juré (2).

On trouve, en troisième lieu, un arrêt qui décide qu'un Français étant en Sardaigne, avait valablement fait un testament par acte mystique, quoique le notaire qui l'avait reçu n'eût pas écrit de sa main l'acte de suscription, des lettres patentes du 10 octobre 1840 autorisant les notaires de Sardaigne à se dispenser d'écrire eux-mêmes (3).

Enfin, un arrêt de la cour de Pau, du 26 juillet 1855, a déclaré valable le testament d'un Français, fait à la Louisiane,

(1) Rouen, 21 juillet 1840 (*J. Palais*, 1840, 2, 728. Devill., 40, 2, 515). Cassat., rej. du pourvoi dirigé contre cet arrêt, 6 février 1843 (*J. Palais*, 1843, 4, 288. Devill., 43, 4, 209). Req., 26 février 1854 (Dalloz, 54, 2, 408) et 3 juillet 1854 (Dalloz, 54, 4, 343).

(2) Cassat., rej. du pourvoi contre un arrêt de la cour de Colmar, 30 nov. 1834 (Devill., 1832, 4, 51).

(3) Paris, 19 avril 1853 (*Gazette des Tribunaux* du 20 avril 1853. Devill., 1853, 2, 570).

conformément à la loi de ce pays, c'est-à-dire écrit d'une main étrangère et revêtu de la signature du testateur apposée en présence de cinq témoins (1).

Ces exemples suffiront pour mettre dans tout son jour la règle *locus regit actum*.

1756. La forme olographe étant une forme solennelle dans les pays où elle est autorisée, appartient par conséquent aux étrangers. On a élevé des doutes à cet égard, parce que, dans le testament olographe, le testateur est le ministre de sa volonté et qu'il n'a pas besoin du secours des officiers publics du pays. Mais ce n'est pas là une objection sérieuse. Le testament olographe, quoique écrit par le testateur, n'est pas un écrit sous seing privé ordinaire. Il a une forme solennelle, ainsi que le disait l'article 289 de la coutume de Paris : c'est la loi du pays qui lui imprime ce caractère de solennité. Il appartient donc à l'ensemble des formes publiques et solennelles auxquelles on est obligé de se conformer et qui, du reste, sont toutes égales entre elles sous le rapport de la créance et de l'autorité (2).

L'ancienne jurisprudence offre différents monuments remarquables qui confirment notre proposition.

Jean Milhau, greffier en chef de la cour des aides de

(1) Devill., 4853, 2, 574. — Je citerai encore un arrêt duquel il résulte que le testament oral d'un israélite est authentique, selon la loi des israélites, lorsqu'il a été fait devant deux témoins ayant ou non la qualité de rabbins, qui l'ont recueilli par écrit, et présenté à la chambre de justice ou tribunal rabbinique, laquelle a déclaré ce testament valable ; et en conséquence que le testament fait en cette forme par un israélite français, dans un pays où les lois prescrivait ces formes sont en vigueur, est régulier et doit recevoir son exécution si, comme l'exige la loi judaïque pour la validité du testament oral, le testateur est mort de la maladie dont il était atteint lorsqu'il a disposé. Req., 19 août 1858 (Dalloz, 59, 4, 84 ; *J. Pal.*, 4859, p. 64 ; Devill., 59, 4, 396).

(2) Conclusions de M. l'avocat général Gilbert des Voisins (affaire Pommereuil) (Merlin, Répert., t. XVII, vo *Testament*, p. 751, col. 4 et 2).

Montpellier, avait fait à Paris un testament olographe qui, ayant été argué de nullité, fut déclaré valable par arrêt du parlement de Toulouse du 10 février 1754 (1).

Par arrêt du 15 juillet 1777, il fut aussi décidé au parlement de Paris, qu'un testament olographe fait à Paris par l'évêque de Valence était valable, quoique le défunt eût été de son vivant domicilié en pays de droit écrit (2).

Enfin, par arrêt de rejet de la cour de cassation du 28 prairial an XIII, le testament que M. Brunel, membre de la Convention, domicilié à Béziers, avait fait à la Conciergerie de Paris en la forme olographe, le 15 brumaire an II, fut pareillement déclaré valable (3).

Sous le Code Napoléon la question ne saurait recevoir une autre solution, et c'est ce que prouvent de nombreux monuments de jurisprudence.

Ainsi, il a été jugé qu'un Anglais voyageant en France peut y tester dans la forme olographe, bien que les lois de son pays n'admettent pas cette forme, et que l'exécution de son testament doit être ordonnée par les tribunaux français (4). Mais il faut alors que les prescriptions requises par le Code, pour la validité du testament olographe, aient été fidèlement observées, à peine de nullité (5).

1757. Ce point de droit, si simple du reste, avait été contesté par Ricard, qui n'était pas remonté aux véritables prin-

(1) Furgole, ch. 2, sect. 2, no 22.

(2) Ancienne *Gazette des Tribunaux*.

(3) Merlin, Répert., t. XIII, vo *Testament*, p. 745.

(4) Paris, 7 juillet 1845, et Cassat., 25 août 1847 (Devill., 4847, 4, 712). Orléans, 3 août 1859 (Dalloz, 59, 2, 458 ; Devill., 60, 2, 37).

(5) Paris, 25 mai 1852 (aff. Conilly, *J. Pal.*, 1852, 2, 232). Cassat., rej. du pourvoi contre cet arrêt, 9 mars 1853 (*J. Pal.*, 1853, 2, 480). Arrêt de la cour de Paris, du 21 juin 1850 (aff. Brandon, *J. Pal.*, 1850, 2, p. 487). Trib. de 1^{re} inst. de la Seine, 21 juin 1826 aff. Forster, *Gazette des Tribunaux*, no 211). Merlin, Répert., vo *Testament*, sect. 2, § 4, art. 4, no 3, p. 743. Fœlix, *Droit international*, no 55. *Supra*, nos 527, 4465.

cipes de la matière (1). Mais cet auteur avait ouvert un point de vue ingénieux, en ce qui concerne le testament olographe fait par un Français dans un pays où cette forme n'est pas adoptée. Il pensait qu'en ce cas le testament olographe était valable par la puissance de la loi du domicile. Le testateur, disait-il, est seul le ministre de ses dispositions; il tient de la loi municipale la capacité de tester et le caractère nécessaire pour imprimer la solennité à sa volonté. Ce caractère est comme inhérent et attaché à sa personne; il peut en user où il se trouve, parce qu'il en est partout accompagné. Mais cette opinion, bien qu'approuvée par Boullenois (2), était assez généralement repoussée dans l'ancienne jurisprudence.

Furgole (3) combattait Ricard, qu'il mettait en contradiction avec lui-même en lui opposant un passage de son traité *Des donations* (4). C'était aussi l'avis de Pothier (5). Le fondement de cette manière de voir était la stricte application de la règle *locus regit actum*. Cette règle semblait mettre un obstacle invincible à ce qu'on pût faire un testament olographe dans un pays où cette forme était proscrite.

M. de Pommereuil, domicilié à Paris, avait fait un testament olographe dans la ville de Douai, où cette forme de testament n'était pas reçue. Par arrêt du parlement de Paris du 25 janvier 1721, le testament fut annulé (6). Les con-

(1) Ricard, dissertation posthume imprimée à la suite de son traité du *Don mutuel*, ch. 7, no 344.

(2) *Des statuts réels et personnels*, part. 2, t. II, ch. 3, observ. 34.

(3) Ch. 2, sect. 2, no 22.

(4) Part. 1, no 4580. Dans ce passage, Ricard soutient que la date est requise au testament olographe pour juger de la validité et pour reconnaître si les lois qui s'observent dans le lieu où il a été fait permettent de faire un testament olographe.

(5) *Traité des donat. testam.*, ch. 1, art. 2, § 1.

(6) Furgole, *loc. cit.* Brillou, *vo Testament*, nos 12, 13, 14.

clusions de M. l'avocat général Gilbert des Voisins (1), conformes à l'arrêt, roulent sur cette idée que la validité de l'acte doit se juger par la loi du lieu où il a pris l'existence.

Plus anciennement un arrêt du parlement de Paris, du 10 mars 1620, avait jugé qu'un testament olographe fait à Bruxelles par un domicilié à Paris était absolument nul (2).

De même, un autre du parlement de Paris annula le testament d'un Parisien fait sous la forme olographe à Rome, où elle n'est pas admise (3).

Enfin, un arrêt de cassation du 26 août 1806 déclara nul le testament fait à Bordeaux en la forme olographe, par un marchand de Paris (4); Bordeaux étant un pays de droit écrit, ne reconnaissait pas la forme olographe (5).

Quelle que soit la gravité de cette jurisprudence, l'art. 999 du Code Napoléon ne s'y est pas conformé; il a donné la préférence à l'opinion de Ricard. Une exception notable a été faite à la règle *locus regit actum*. Entre le testament olographe et le testament par acte public fait en pays étranger, il y a cette différence que les tribunaux français doivent juger de la validité du testament olographe par la loi du domicile, qui est la loi française, tandis qu'ils doivent juger du testament par acte public par la loi du pays où il est fait.

Cette différence s'explique par de très-bonnes raisons. Le Français qui a fait son testament olographe en pays étran-

(1) Voy. ces conclusions au t. XVII du *Répert. de jurispr.* de M. Merlin, *vo Testament*, p. 750 à 752.

(2) Merlin, *Répert. de jurisprudence*, t. XIII, *vo Testament*, col. 2, p. 444.

(3) Arrêt du 14 juillet 1722 (*Journal des Audiences*, t. VII). Pothier, *loc. cit.*

(4) Merlin, *loc. cit.*, p. 476, col. 1.

(5) Voy. toutefois un arrêt du parlement de Paris, du 30 avril 1625, cité par Brillou, *vo Testament*, p. 588, col. 2. Cet arrêt valide le testament olographe d'un Poitevin qui, par la loi de son domicile, pouvait tester en cette forme, et qui avait ainsi testé en Angoumois.

ger, est resté fidèle à sa loi municipale; il n'a pas eu besoin du concours de l'autorité du pays où il se trouve; il s'est souvenu de sa loi d'origine; il a profité d'un bénéfice qu'elle lui accorde, et plus il lui a donné la préférence sur des formes étrangères, plus il doit être protégé par elle, à cause de l'appui qu'il lui a demandé pour ses dernières volontés. Son testament est tout à fait français, puisqu'il est l'expression de la volonté d'un Français, et qu'il a eu ce Français pour ministre. Une main étrangère n'y a pas pris part. Pourquoi donc une loi étrangère serait-elle invoquée pour le juger et l'annuler? Au contraire, lorsque le Français hors de sa patrie fait un testament qui a besoin du secours de l'autorité étrangère, il faut qu'il fléchisse devant cette autorité qui le protège; il faut qu'il en adopte les formes et les solennités.

1758. C'est ici le moment de s'occuper de la question que nous avons annoncée plus haut (1), et qui consiste à savoir si les chanceliers des consulats sont investis de la capacité de recevoir, en présence du consul et des témoins, les testaments des Français.

Sous l'empire de l'ordonnance de 1681, cette question était tranchée par l'art. 24 du t. 11 du livre I^{er} de cette ordonnance, ainsi conçue : « Les testaments reçus par le chancelier dans l'étendue du consulat, en présence du consul » et de deux témoins et signés d'eux, sont réputés solennels. »

Mais le Code Napoléon n'ayant point reproduit cette disposition dans le chapitre que nous commentons et qui contient une codification complète des testaments, on a douté de la capacité des chanceliers et des consuls pour la réception des testaments faits par les Français voyageant ou rési-

(1) N^o 1721.

dant à l'étranger. On a surtout argumenté (1), dans ce système, de l'art. 999 qui règle spécialement les conditions du testament fait par le Français en pays étranger et qui, par son silence sur la compétence des chanceliers, paraît abroger implicitement les dispositions de l'ordonnance de 1681 à leur égard. En outre, comme la loi du 30 ventôse an XII (21 mars 1804) porte que les ordonnances, règlements et coutumes cessent d'avoir force de loi générale ou particulière dans les matières qui font l'objet du Code, on a considéré l'ordonnance de 1681 comme formellement abrogée par l'art. 999, qui ne prescrit pour le Français que deux modes de tester en pays étranger.

C'est ce qu'a jugé le tribunal de la Seine (2) au sujet du testament du général Dugommier, reçu le 10 thermidor an XIII, à la chancellerie du consulat d'Amsterdam. Ce jugement, en date du 19 mars 1825, annula le testament par le motif que, n'étant dans aucune des formes prescrites par l'art. 999, il ne pouvait valoir ni comme testament olographe, ni comme testament solennel.

Nous ferons remarquer que, sur l'appel, la question, quoi qu'on en ait dit (3), est restée indécise, et si ce jugement a été confirmé, c'est par des raisons qui n'ont pas trait à notre difficulté (4). L'appelant devant la cour avait soutenu que le 10 thermidor an XIII, date de la réception du testament, le Bulletin des lois et la partie du Code Napoléon concernant les donations et testaments, n'avaient point encore été transmis au consulat d'Amsterdam; qu'il n'y

(1) Grenier, n^o 280. MM. Duranton, t. IX, n^o 460. Vazeille, n^o 2, sur l'art. 994. Poujol, n^o 4, sur l'art. 997.

(2) 19 mars 1825 (*J. Pal.*, t. XIX, p. 853).

(3) MM. Coin-Delisle, n^o 45, sur l'art. 999. Bayle-Mouillard sur Grenier, note c, du n^o 280.

(4) Paris, 27 août 1825 (*J. Pal.*, t. XIX, p. 853).

avait point eu, par conséquent, de promulgation de la disposition qui abrogeait l'ordonnance de 1681; qu'ainsi le chancelier du consulat n'ayant point cessé d'être investi des pouvoirs qui lui étaient conférés par l'ordonnance de 1681, avait pu recevoir valablement le testament du général Dugommier.

Or, c'est en se plaçant dans cette hypothèse, la plus favorable à l'appelant, que la cour, sans entrer dans l'examen de la capacité du chancelier, prononça, par un autre moyen, la nullité du testament. Elle se fonda sur ce que, bien que l'ordonnance exigeât la signature du consul, à peine de nullité, le testament du général Dugommier n'était pas signé par ce fonctionnaire.

Quoi qu'il en soit de ces décisions, il est certain que des doutes sérieux régnaient dans les esprits et le ministre des affaires étrangères lui-même semble les avoir partagés un instant; car il prescrivit, le 2 novembre 1815, aux chanceliers des consulats de s'abstenir provisoirement de recevoir les testaments.

Mais cette abstention fut trouvée gênante par nos nationaux voyageant à l'étranger; des réclamations s'élevèrent et la question fut soumise à une étude longue et réfléchie (1). Enfin, le 22 mars 1834, une circulaire du ministre des affaires étrangères concertée avec le garde des sceaux a rapporté la décision de 1815 et donné ordre aux chanceliers de recevoir désormais, comme auparavant, les testaments des Français, conformément à l'ordonnance de 1681.

Des considérations puissantes justifient la compétence de ces officiers. Refuser aux chanceliers de consulat le droit de recevoir des testaments, c'est, dans certains pays tels que

(1) Instruction spéciale 30 novembre 1833 (Hauterive, *Traité de commerce*, t. X, p. 243).

le Levant et la Barbarie, enlever la faculté de tester au Français qui ne sait pas écrire; c'est l'exposer, dans tous les cas, aux vices de forme résultant de l'inexpérience des officiers étrangers, souvent peu capables. D'un autre côté, on ne saurait voir une abrogation de l'ordonnance de 1681 dans l'art. 999 du Code; car, à l'époque de la rédaction de cet article, la compétence des consuls était en pleine vigueur dans les pays étrangers, et notre article l'a maintenue par la disposition qui autorise le Français à tester avec les formes « usitées » dans le lieu où l'acte est passé. Comment supposer que l'intention du Code aurait été d'abroger (et d'abroger sans le dire) l'ordonnance de 1681, fondée sur les plus rigoureuses nécessités?... Comment croire qu'il aurait voulu enlever au Français, voyageant en pays étranger, un moyen de tester qui offre beaucoup plus de garantie que l'acte du pays où il se trouve (1)?

(1) Voy. en ce sens, Delaporte, *Pand. françaises*, no 303, sur l'art. 994. Delvincourt, t. II, note 7, sur la p. 88. Merlin, *Répert.*, t. XVII, *vo Testament*, p. 743, col. 2. MM. Dalloz, *Jurisp. gén.*, ch. 6, sect. 6, no 4. Coin-Delisle, nos 8 et suiv., sur l'art. 999. Marcadé, t. IV, no 89.

Voici, du reste, le texte même la circulaire du 22 mars 1834 :

« Paris, le 22 mars 1834.

» Monsieur, l'instruction spéciale approuvée par le roi, le 30 novembre dernier, relativement aux actes et contrats passés dans les chancelleries consulaires, vous a fait connaître que l'on s'occupait d'examiner de nouveau la question de savoir si les chanceliers pouvaient recevoir les actes de dernière volonté, qualifiés de « solennels » par l'ancienne jurisprudence, et que le Code civil appelle « testaments par acte public. »

« Cet examen est terminé, il en résulte que la circulaire ministérielle du 2 novembre 1815 doit être considérée comme non avenue. Elle ne se fonde, en effet, monsieur, pour inviter provisoirement les consuls à s'abstenir de prêter leur ministère, en ce qui concerne les testaments, que sur l'article 999 du Code civil, qui aurait établi une nouvelle forme pour la réception de ces actes à l'étranger, et sur l'art. 7 de la loi du 30 ventôse an XII (21 mars 1804), portant que les ordonnances, règlements et coutumes cessent d'avoir force de

loi générale ou particulière dans les matières qui font l'objet du Code civil. Or, une plus mûre appréciation de ces deux dispositions a conduit à reconnaître qu'en admettant que l'art. 999 du Code civil comprenne les testaments reçus par les chanceliers, ce ne peut être que pour les consacrer implicitement, puisqu'il dit qu'un Français à l'étranger pourra tester par acte authentique, « avec les formes usitées dans le lieu où cet acte sera passé, » et que la réception des testaments par les chanceliers de consulats était précisément une de ces formes usitées à l'époque où fut promulgué l'art. 999; qu'en supposant, au contraire, que ce même article ne concerne pas les testaments reçus par les chanceliers, l'art. 7 de la loi du 30 ventôse an XII n'est pas alors applicable dans l'espèce, puisqu'il n'a trait qu'aux matières qui font l'objet du Code civil. Ainsi donc, et malgré l'opinion émise dans la circulaire du 2 novembre 1815, nous avons pensé, M. le garde des sceaux et moi, que nos lois nouvelles n'ont réellement porté aucune atteinte au droit accordé aux chanceliers de consulats par l'art. 24 (t. IX, liv. 1) de l'ordonnance de 1684.

» J'ai mis cette décision sous les yeux du roi, et je lui ai, en même temps, exposé les inconvénients de l'état de choses actuel. Sa Majesté a considéré que suspendre plus longtemps l'exercice d'une attribution qui appartient depuis si longtemps aux chanceliers, c'est dans certains pays, notamment au Levant et en Barbarie, priver absolument de la faculté de tester les Français qui se trouvent hors d'état de le faire par acte olographe, et que c'est les exposer, même dans les pays dont les institutions et les mœurs sont plus rapprochées des nôtres, aux nullités qu'en traîne une rédaction vicieuse, puisqu'ils se voient forcés de recourir à des officiers auxquels on ne doit généralement supposer ni une connaissance suffisante de nos lois, ni même une intelligence parfaite de nos termes de jurisprudence. L'intention du roi est donc que, rentrant en possession du droit que leur a conféré, dans l'intérêt de nos nationaux, l'ordonnance de 1684, les chanceliers reçoivent désormais, comme avant 1815, les testaments des Français qui s'adresseront à eux pour tester par acte public.

» Les formes prescrites par l'art. 24 (t. IX, liv. 1) de cette ordonnance seront alors strictement observées, c'est-à-dire que les consuls devront être présents, ainsi que deux témoins, qui signeront avec le consul et le chancelier.

» Les testaments seront reçus en minute, sur feuilles volantes, et inscrits sur les registres-minutes, conformément à l'instruction royale du 30 novembre 1833. Quant aux témoins qui assisteront à la réception des testaments, ils devront, autant que possible, remplir les conditions prescrites par l'art. 980 du Code civil, et être, de plus, immatriculés au consulat.

» Sa Majesté a pensé, d'ailleurs, que la faculté de recevoir les testaments suivant la forme solennelle, n'étant accordée aux chancelleries que dans l'intérêt des Français qui ne sauraient recourir à un autre mode pour la constatation de leurs dernières volontés, il est dans l'esprit de l'ordonnance de

1684 que les consuls invitent les personnes qui se présenteront pour tester, à faire, de préférence, toutes les fois qu'elles en auront la possibilité, des testaments olographes, dont le dépôt seulement serait effectué en chancellerie.

» Il peut également arriver, monsieur, que des Français voulant faire leur testament dans la forme mystique, s'adressent aux chancelleries consulaires; les chanceliers, assistés des consuls, se conformeront alors aux art. 976, 977, 978 et 979 du Code civil. L'acte de suscription sera signé, tant par les témoins, dont le nombre sera celui qui est fixé par l'art. 976, que par les consuls et les chanceliers, et il fera mention de leur présence à toute l'opération.

» Enfin, monsieur, les consuls et les chanceliers se conformeront, pour la garde, et, s'il y a lieu, pour la transmission en France des testaments, tant solennels que mystiques, déposés en chancellerie, aux dispositions que prescrit, relativement aux testaments olographes, l'instruction royale du 30 novembre 1833.

» Il est bien entendu que la présence des consuls à la réception des testaments est indispensable, lors même que leur chancelier est nommé par le roi.

» Vous voudrez bien, monsieur, m'accuser immédiatement réception de cette circulaire, et la faire enregistrer dans votre chancellerie.

» Recevez, monsieur, etc.

» Signé, V. BROGLIE. »

Parmi les considérations que cette circulaire fait valoir, il en est une qui m'a paru avoir besoin d'explication. Comment se fait-il qu'au Levant et en Barbarie les Français soient absolument privés de la faculté de tester selon les lois du pays? N'y a-t-il pas sur les lieux des officiers publics indigènes compétents pour recevoir les testaments des nationaux et des étrangers?

Voici la note que M. de Lesseps, directeur des consulats, a bien voulu me transmettre sur ce point :

« Si les officiers publics étrangers (on veut sans doute parler des cadhys et de leurs substituts, puisqu'il s'agit pour nous du Levant et de la Barbarie) avaient la faculté de recevoir les testaments des Français, les plus graves inconvénients résulteraient de cet état de choses. En effet, ces fonctionnaires sont trop ignorants de nos lois; ces lois diffèrent trop des leurs; ces agents de l'autorité, généralement dominés par la cupidité, sont trop faciles à séduire; ils nourrissent trop de haine, trop de mépris pour les chrétiens; ils sont enfin trop pénétrés de la légitimité du droit d'aubaine, pour qu'on puisse confier sans danger à leur fidélité des actes d'où dépendent la fortune et le sort des familles. Les agents diplomatiques, négociateurs des traités de la France avec la Porte, ont été tellement imbus de cette vérité, qu'ils semblent n'avoir été préoccupés dans leurs stipulations que d'une seule idée,

celle d'empêcher les dépositaires de l'autorité civile et militaire mahométane de s'immiscer dans les affaires des Français. Ils ont voulu écarter de leurs intérêts une main avide et spoliatrice ; ils les ont ainsi soustraits, autant qu'ils l'ont pu, à l'action de la justice locale, et les ont rendus justiciables des lois de leur propre pays. L'art. 22 des *Capitulations*, qui se rattache jusqu'à un certain point à la présente question, porte : « Si un Français vient à mourir, ses biens et effets, sans que personne puisse s'y ingérer, seront remis à ses exécuteurs testamentaires ; et, s'il meurt sans testament, ses biens seront donnés à ses compatriotes par l'entremise de leur consul, sans que les officiers du fisc et du droit d'aubaine puissent les inquiéter. » La défense réitérée, pour tous les officiers civils et militaires mahométans de s'immiscer, de s'ingérer dans les affaires des Français, forme le texte de chaque clause de ces *Capitulations*. En vérité, quand on lit ces traités, on se demande comment les sultans qui y ont apposé leur seing ont pu sanctionner ainsi ces stipulations, reconnaissance implicite de l'iniquité, de la vénalité des agents de leur autorité. La tradition drogmanale n'a point oublié ce mot d'un fonctionnaire mahométan à un interprète qui le pressait, au nom de son consul, de terminer une affaire : « Écoutez, monsieur l'interprète, lui dit-il, tant que votre consul ne m'aura point fait rougir (n'aura point stimulé mon bon vouloir par des présents), son affaire ne sera point menée à bonne fin. » Ce que nous disons ici des agents de l'autorité civile et militaire et des magistrats, s'applique également aux officiers publics, aux notaires. La réception des testaments entre d'ailleurs, comme je l'ai dit, dans les attributions des cadhys et de leurs substituts. Ainsi, quand la Porte a accepté le rejet par nous de l'intervention de ses fonctionnaires dans la plupart des transactions de nos nationaux, transactions qui, dans d'autres pays, sont du ressort de la justice locale, pourquoi irions-nous spontanément au-devant d'un danger que nous pouvons éviter ? Pourquoi confierions-nous le dépôt de nos dernières volontés à des officiers suspects ? Nous ne craignons point de l'affirmer : si les cadhys ou leurs substituts, ou tous autres officiers publics, étaient mis en possession du droit de recevoir les testaments des Français, la garde de ces actes solennels ne leur serait pas plus sacrée que celle des prisonniers chrétiens, si souvent sacrifiés par leur fanatisme barbare. Que si l'on objecte qu'un Français, établi au Levant ou en Barbarie, et habitant quelque localité isolée, peut, en l'absence de toute autorité consulaire, se trouver dans la nécessité de recourir, pour tester ou passer tout autre acte, au ministère du cadhy, nous répondrons qu'il est rare qu'un Européen s'expose à vivre ainsi seul et perdu, pour ainsi dire, au milieu de populations fanatiques et malveillantes ; et que, si quelques familles européennes (non un seul individu) offrent quelque exemple de cet isolement, certes ces familles se garderont bien, pour faire constater la naissance ou le décès d'un des leurs, ou pour passer tout autre acte, de s'adresser au cadhy ou à ses substituts ; les membres de cette famille se transporteront dans la

résidence consulaire la plus voisine pour accomplir les formalités qu'exigent les lois de leur pays. La même question, relative à la réception des testaments par les officiers publics mahométans, fut agitée il y a quelques années et résolue d'une manière affirmative. Après de plus mûres réflexions, le gouvernement ne tarda pas à revenir sur sa décision. Dans toutes les Échelles du Levant et de la Barbarie où résident des consuls, la réception des testaments par les chanceliers, en présence des consuls et de deux témoins, est le seul mode qui offre au testament européen des garanties suffisantes. »

ARTICLE 1000.

Les testaments faits en pays étranger ne pourront être exécutés sur les biens situés en France, qu'après avoir été enregistrés au bureau du domicile du testateur, s'il en a conservé un, sinon au bureau de son dernier domicile connu en France ; et dans le cas où le testament contiendrait des dispositions d'immeubles qui y seraient situés, il devra être, en outre, enregistré au bureau de la situation de ces immeubles, sans qu'il puisse être exigé un double droit.

SOMMAIRE.

1739. Les formalités prescrites par cet article sont purement extrinsèques.

COMMENTAIRE.

1739. Il est visible que cette disposition ne concerne que l'exécution du testament et ne touche pas à sa validité.

ARTICLE 1001.

Les formalités auxquelles les divers testaments sont assujettis par les dispositions de la présente section et de la précédente, doivent être observées à peine de nullité.