

RAPPORT EXPLICATIF ^(*)

sur la

Convention portant loi uniforme sur la forme d'un testament international

par M. Jean-Pierre PLANTARD
Secrétaire Général adjoint de l'Institut international
pour l'unification du droit privé
(UNIDROIT)

CONSIDERATIONS GENERALES

La Convention de Washington portant loi uniforme sur la forme d'un testament international constitue le troisième instrument international récent en matière de droit testamentaire, après la Convention de La Haye du 5 octobre 1961 sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires¹ et la Convention relative à l'établissement d'un système d'inscription des testaments², élaborée dans le cadre du Conseil de l'Europe et signée à Bâle le 16 mai 1972. Dans un domaine très voisin, il convient également de citer la Convention de La Haye du 1^{er} octobre 1973 sur l'administration internationale des successions.

La multiplicité même de ces accords est révélatrice de l'intérêt que la communauté juridique internationale porte à un sujet qui cependant, à première vue, ne semblerait pas devoir susciter un tel mouvement. Les successions testamentaires sont en effet réglées, dans les différents droits, de manière très variée, par des règles et des pratiques qui sont souvent profondément ancrées dans les traditions. Toutefois, l'accroissement spectaculaire de la mobilité des personnes et des biens, sous l'effet du développement des moyens de communication et de transport, ainsi que des échanges internationaux, a rendu plus sensibles les inconvénients de cette diversité. Il est ainsi apparu, notamment, que pour des divergences de pure forme, le principe du respect de la volonté du testateur (« favor testamenti ») pourtant universellement admis, pouvait se trouver tenu en échec.³

(*) Le présent rapport a, été rédigé en exécution d'une décision prise par la Conférence de Washington dans son Acte Final. Il ne reflète toutefois que les opinions de son auteur et ne saurait constituer un instrument d'interprétation authentique du texte de la Convention.

¹ A la date du 15 novembre 1973, cette convention était en vigueur entre les Etats suivants: Afrique du Sud, Allemagne, Autriche, Belgique, Botswana, Fidji, France, Ile Maurice, Irlande, Japon, Norvège, Pologne, Royaume-Uni, Souaziland, Suisse, Yougoslavie

² Non encore entrée en vigueur

³ Voir en particulier les exemples donnés par WILLIAM F. FRATCHER, *The Uniform Probate Code and the International Will*, 66 Michigan Law Review, 469-480 (1968).

Deux considérations ont spécialement encouragé l'Institut International pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) à entreprendre les travaux ayant abouti à la Convention de Washington. La première est que de nombreux droits nationaux consacrent déjà la coexistence de plusieurs sortes de testaments (par exemple le testament public, le testament olographe, le testament mystique, le testament oral, ou des formes spéciales dans des circonstances exceptionnelles). La seconde est que les règles de conflits de lois tendent à admettre de façon de plus en plus libérale la validité des testaments dressés dans les formes admises par une loi étrangère. C'est ainsi qu'à part quelques cas exceptionnels⁴, la règle « locus regit actum » est très largement acceptée en matière de forme des testaments⁵.

La Convention de La Haye de 1961, précitée, a marqué de surcroît, dans ce domaine des règles de conflits de lois, un progrès considérable. Elle admet en effet, dans son article 1^{er} avec un grand libéralisme, que le testateur puisse faire son testament selon la loi du lieu où il dispose, ou selon la loi de l'Etat dont il a la nationalité lors de la confection du testament ou lors de son décès, ou selon la loi de l'Etat où il est domicilié ou a sa résidence habituelle lors de la confection du testament ou lors de son décès, ou encore, lorsqu'il s'agit d'immeubles, selon la loi de l'Etat où sont situés ces immeubles. La Convention n'envisage donc pas moins de sept ou huit rattachements permettant de justifier l'applicabilité de la loi selon laquelle un testament a été fait.

Ces circonstances ont conduit le Conseil de Direction d'UNIDROIT, en 1960, à se demander si un nouveau progrès ne pouvait pas être réalisé, au-delà des dispositions convenues à La Haye en 1961. Puisque l'on admet avec tant de facilité le recours à des formes testamentaires si diverses, ne pourrait-on, franchissant un nouveau pas, s'entendre sur une certaine forme du testament, qu'admettrait la loi interne de tous les pays?

C'est dans cet esprit qu'un Comité d'étude a été constitué en 1961 par UNIDROIT pour élaborer un avant-projet de loi uniforme instituant une nouvelle forme de testament, le « testament international ». Le texte de cet avant-projet, après avoir été soumis aux Gouvernements des Etats membres, a été révisé en 1971 Par un Comité d'experts gouvernementaux. Il a servi de base aux travaux de la Conférence diplomatique qui, sur initiative et à l'invitation du gouvernement des Etats-Unis, s'est réunie à Washington du 16 au 26 octobre 1973, et a adopté la « Convention portant loi uniforme sur la forme d'un testament international ».

Avant d'aborder le commentaire article par article des dispositions de la Convention, il convient d'en rappeler les caractéristiques générales et d'en montrer l'intérêt et l'utilité, en tenant compte des conventions déjà existantes.

Il faut souligner tout d'abord que la Convention n'a nullement pour ambition de rapprocher ou d'uniformiser les formes déjà existantes dans les différents droits, lesquelles ne sont ni abolies ni modifiées. Elle se borne à proposer, à côté et en plus de ces formes traditionnelles, une forme supplémentaire nouvelle dont on espère que la pratique fera usage principalement – mais non exclusivement – dans les cas où un testament présentera, en raison des circonstances, des aspects internationaux.

⁴ Ainsi, la validité d'un testament olographe fait à l'étranger par une personne dont la capacité et régie par la loi néerlandaise n'est pas reconnue aux Pays-Bas. Une règle analogue existe au Portugal.

⁵ Voir ALFRED E. VON OVERBECK, *L'unification des règles de conflits de lois en matière de forme de testament*, Editions universitaires, Fribourg, Suisse, 1961.

Les dispositions de la loi uniforme ne touchent qu'à la forme proprement dite: toutes les questions pouvant sous certains aspects relever des règles de fond, telles que les qualités personnelles exigées du testateur ou des témoins, le testament conjonctif, ont été écartées, de même que les questions touchant à la révocation, la destruction ou la modification du testament.

La nouvelle forme de testament proposée a été élaborée sur une base concrète de droit comparé, en particulier sur une étude préliminaire établie spécialement par l'Institut de droit comparé de Belgrade⁶. Il a été tenu compte des diverses formes de testament connues dans un grand nombre de pays, et des raisons de la préférence donnée ici ou là à l'une ou l'autre de ces formes. Le «testament international» est nouveau, certes, mais vise à donner satisfaction aux préoccupations éprouvées dans les divers systèmes existants. Les juristes des pays latins n'y reconnaîtront pas le testament olographe, le testament authentique ou le testament mystique qui leurs sont familiers, pas plus que les juristes de Common Law n'y retrouveront exactement le testament attesté par témoins; les uns et les autres y retrouveront toutefois différents traits dérivant de ces diverses formes, si bien que, quelque soit le lieu et les circonstances, ni le testateur, ni les praticiens n'éprouveront le sentiment de surprise et de dépaysement qu'auraient pu provoquer d'inutiles innovations.

Enfin, les auteurs de la Convention ont entendu faire prévaloir la liberté du testateur et le respect de ses volontés sur tout formalisme qui ne serait pas nécessaire pour la garantie de la réalité des intentions du disposant. Pour cette raison, la loi uniforme contient deux catégories de formalités: celles qui sont prescrites, à peine de nullité du testament international (articles 2 à 5) et celles dont, au contraire, l'inobservation est dépourvue de sanction. Les premières constituent les garanties essentielles jugées nécessaires pour la sécurité du testateur. Les autres ont été prescrites pour leur commodité pratique et pour assurer une unification plus complète, mais ces objectifs ont été jugés secondaires par rapport à la fidélité aux volontés du testateur.

L'adoption du testament international présentera sur le plan juridique un effet d'unification particulièrement remarquable. Tout d'abord, en éliminant tout problème de recherche de loi applicable, dans le cadre des pays qui l'auront adopté, il assurera une sécurité juridique accrue, en ce sens que le testateur ayant choisi cette forme sera certain qu'elle sera reconnue valable dans tous les Etats parties à la Convention. Les risques de voir un testament rejeté parce qu'il est dressé dans une forme étrangère non admise se trouvent donc éliminés. Il est vrai que ces risques étaient déjà réduits par le libéralisme des règles de conflits de lois, encore accru pour les Etats parties à la Convention de La Haye. Mais la validité du testament étranger ainsi admise doit être appréciée par rapport à la loi étrangère. Le juge doit donc en tout cas déterminer le contenu et contrôler l'application de cette loi étrangère, ce qui présente des complications et des difficultés bien connues de la pratique judiciaire. La validité du testament international, par contre, s'apprécie directement par rapport à la loi nationale de chaque Etat qui l'a adopté, même si le testament a été dressé à l'étranger devant une autorité étrangère. L'originalité principale et l'intérêt majeur de la Convention résident dans cette reconnaissance directe par chaque droit national de la validité formelle de tous les testaments internationaux, sans qu'aucune distinction ne soit faite entre ceux qui sont établis dans le pays et ceux qui sont établis à l'étranger, pourvu que les formes prescrites par les articles 2 à 5 de la loi uniforme

⁶ « Etude sur la forme de testament dans le droit comparé, préparée par l'Institut de droit comparé de Belgrade », UNIDROIT, U.D.P. 1962, Etude XLIII forme du testament, Doc. 1 et Doc. 3.

soient respectées. Cette appréciation directe selon le droit interne de la régularité formelle d'un acte étranger constitue une innovation qui mérite d'être soulignée.

La validité du testament international ne sera d'ailleurs nullement limitée aux Etats contractants. Elle s'imposera tout aussi bien dans les autres, en application, cette fois, des règles classiques de conflits dont le grand libéralisme en la matière a déjà été souligné. Le testament international sera donc valable, dans tout Etat non contractant, au même titre que n'importe quel testament étranger, à deux conditions. Il faudra d'abord que la loi selon laquelle il a été dressé soit acceptée selon les règles de conflits applicables. Il faudra en outre que les formes prescrites par cette loi – en l'occurrence la loi uniforme – aient été correctement suivies. A l'inverse de ce qui se passe entre Etats contractants, la loi uniforme constitue alors une loi étrangère; la preuve de son contenu et de sa correcte application s'effectue selon les modalités et procédures prévues à cette fin dans chaque droit.

Le mécanisme de la Convention instituant le testament international introduit toutefois, dans le jeu des règles de conflits des Etats non contractants, un effet d'élargissement supplémentaire des lois applicables. L'ensemble des Etats contractants équivaut en effet, en ce qui concerne le testament international, à un unique système juridique. Si cette particularité n'a pas de conséquence pratique en ce qui concerne le jeu du rattachement à la *ex loci actus*, qui est le plus répandu, elle peut étendre en revanche de façon considérable la portée des autres rattachements admis dans certains droits, et notamment de ceux qui sont retenus dans la Convention de La Haye: nationalité, domicile, résidence habituelle, lieu de situation pour les immeubles. Les deux exemples suivants illustrent cette situation.

Supposons que la question de la validité formelle d'un testament international se pose dans un Etat A qui n'est pas partie à la Convention, et dont la règle de conflit désigne la loi du domicile du testateur. Si le testateur a fait un testament international dans un pays X qui n'est pas celui de son domicile, ce testament sera néanmoins accepté si l'Etat de son domicile est un Etat partie à la Convention. En effet, c'est directement en vertu de la loi interne de cet Etat (en l'occurrence la loi uniforme), applicable selon la règle de conflit, que le testament international, même établi à l'étranger, est valable.

Second exemple: le testament international, portant sur un immeuble, est contesté dans l'Etat A qui n'est pas partie à la Convention et dont la règle de conflit désigne en l'espèce la loi du lieu de situation de l'immeuble. Même si le testament international a été établi dans un pays X qui n'est pas celui où l'immeuble est situé, il devra être accepté dans l'Etat A si l'Etat où l'immeuble est situé est partie à la Convention: dans ce cas, en effet, le testament international, même dressé à l'étranger, est valable. Par application directe de la loi uniforme, qui fait partie de la loi interne, applicable en vertu de la règle de conflit.

Cet effet indirect de la Convention travers le jeu des règles de conflits, accroît encore l'intérêt de la loi uniforme, d'autant plus qu'il se trouve amplifié par le jeu de la Convention de La Haye qui, ainsi qu'il a été souligné plus haut, admet simultanément tous les rattachements usuels. Ainsi, la coexistence des deux conventions, bien loin de créer des risques de conflits, produit au contraire un singulier effet d'extension de leur portée.

A ces avantages juridiques s'ajoutent des avantages pratiques et psychologiques dont l'importance apparaît immédiatement à tous ceux qui, de plus en plus nombreux, sont amenés à résider loin de leur pays d'origine, et à ceux qui, pour ce motif ou pour d'autres raisons, possèdent des biens répartis dans différents pays. L'existence d'un «testament international»,

dont le titre même révèle qu'il a été conçu pour leurs besoins, sera de nature à les rassurer et à lever leurs incertitudes et leurs hésitations quant au choix de la forme dans laquelle ils doivent faire leur testament pour que la fidèle exécution de celui-ci soit le mieux assurée. Le testament international offre en outre l'avantage considérable de pouvoir être rédigé dans n'importe quelle langue, ce qui permettra au testateur établi en pays étranger de choisir le plus souvent sa propre langue.

Enfin, le fait que le système retenu par le projet a emprunté des éléments aux formes existant dans des pays divers permettra à chacun de reconnaître dans le testament international quelques éléments qui lui sont familiers. Tout porte donc à croire que les praticiens des pays qui auront accepté la Convention recommanderont la forme nouvelle du testament international dans tous les cas où un élément quelconque tenant au testateur, aux héritiers – ou aux biens peut présenter un aspect débordant du cadre national – alors surtout que cette forme présente des caractères de simplicité et de sécurité souvent plus satisfaisants que ceux des testaments traditionnels.

COMMENTAIRE DES ARTICLES DE LA CONVENTION ET DE LA LOI UNIFORME CONSTITUANT SON ANNEXE

La Convention de Washington se présente sous la forme d'un texte de 16 articles énonçant les obligations assumées par les Etats contractants, dont la principale est d'introduire dans leurs législations respectives la loi uniforme figurant en annexe à la Convention. Cette loi uniforme régit en 15 articles la forme du testament international.

La technique utilisée – convention et loi uniforme annexée – permet un haut degré d'unification internationale. Elle a déjà été employée dans divers instruments internationaux, notamment dans les Conventions de Genève de 1930 et 1931 sur les lettres de change, les billets à ordre et les chèques, et dans les Conventions de La Haye de 1964 sur la vente internationale.

I. LA CONVENTION PROPREMENT DITE

Article premier

Cet article impose aux Etats contractants deux obligations: la première, essentielle, d'introduire dans leurs législations respectives les règles instituant le testament international qui figurent en annexe à la Convention; la seconde de communiquer au Gouvernement dépositaire – le Gouvernement des Etats-Unis – le texte des règles ainsi introduites, pour assurer le contrôle et l'information réciproques parmi les Etats parties à la Convention, puisque le Gouvernement dépositaire devra à son tour, en application de l'article XVI, 2, d), diffuser ces communications à tous les Etats signataires.

Le paragraphe 2 précise la façon dont les Etats doivent satisfaire à l'obligation principale. Le texte de l'Annexe s'impose tel quel dans les quatre langues originales de la Convention (anglais, français, russe, espagnol). Il peut, à partir de ces originaux, être traduit dans n'importe quelle autre langue, officielle des Etats contractants. La rigidité de ces solutions

peut paraître excessive à certains législateurs, notamment à ceux qui utilisent l'une des quatre langues originales. Ils ne pourront en effet apporter dans la présentation ni dans le vocabulaire de la loi uniforme les petites modifications qui pourraient être justifiées par les traditions ou habitudes de leur technique législative. La Conférence a toutefois préféré maintenir cette stricte obligation qui garantit une unification plus parfaite. On peut espérer en outre que les Etats ayant, en commun une langue autre que celles des originaux se concerteront pour établir une traduction commune, comme ils l'ont fait quelquefois dans le passé⁷.

Les petits inconvénients de forme qui peuvent résulter de l'introduction pure et simple de la loi uniforme dans les législations nationales sont d'ailleurs tempérés par deux dispositions.

La première est contenue dans la loi uniforme elle-même. Il s'agit de son article 15, qui en rappelle l'origine internationale et recommande d'en tenir compte dans son interprétation et son application. Ainsi, à supposer que l'insertion de certaines dispositions de la loi uniforme dans une législation particulière puisse produire un effet insolite, celui-ci se trouverait expliqué et justifié dans le texte lui-même.

Un second élément permet d'atténuer la rigidité de la règle. Il s'agit de la possibilité d'adjonction de dispositions complémentaires prévue au paragraphe 3 de ce même article 1. De telles dispositions permettront d'insérer la loi uniforme de façon plus harmonieuse et plus efficace dans les législations où une transplantation brutale nuirait à la clarté ou à l'élégance des textes. Tel n'est d'ailleurs pas le seul objectif de ce paragraphe 3: il permet aux législateurs nationaux d'assortir le texte même de la loi uniforme des mesures complémentaires qu'il implique, telles que la désignation des personnes habilitées à instrumenter en matière de testaments internationaux, ou de celles qu'il suggère ou autorise, telles que les dispositions relatives à la conservation du testament international (voir l'article 8 de la loi uniforme, ainsi que la résolution adoptée par la Conférence diplomatique, annexée à l'Acte final). Des précisions peuvent encore être apportées sur le choix entre les deux procédés de signature du testament de celui qui ne sait ou ne peut signer, choix laissé à chaque Etat contractant par l'article 5 de la loi uniforme. De façon plus générale et selon les termes du paragraphe 3, les Etats peuvent accompagner la loi uniforme de « toutes les dispositions complémentaires qui seraient nécessaires » pour que les dispositions de la loi uniforme « prennent pleinement effet sur son territoire ». Il pourrait même s'agir, semble-t-il, de dispositions relatives au paiement de frais, droits et taxes qui peuvent être exigés à l'occasion de l'établissement d'un testament. Il est bien clair toutefois que de telles dispositions ne pourraient avoir pour effet d'imposer des conditions ou formalités supplémentaires ayant un effet quelconque sur la validité du testament international.

Notons enfin que le délai de 6 mois imparti aux Etats contractants pour introduire la loi uniforme dans leur législation court à partir de l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de l'Etat considéré. Or, aux termes de l'article XI, cette entrée en vigueur s'effectue normalement six mois après le dépôt de l'instrument de ratification ou d'adhésion. L'Etat contractant bénéficiera donc au total d'un délai d'un an à compter de la ratification ou de l'adhésion pour introduire la loi uniforme dans sa législation. Il s'agit évidemment d'un délai maximum: fréquemment, la loi uniforme sera introduite en même temps que la ratification de la

⁷ Les pays de langue allemande ont par exemple établi une version commune des lois uniformes de 1930 et 1931 sur la lettre de change, le billet à ordre et le chèque.

Convention, éventuellement par le même acte législatif. On peut même imaginer que la loi uniforme puisse être introduite dans une législation avant que la Convention ne soit ratifiée.

Article II

Aux termes de cet article, les Etats contractants doivent, en même temps qu'ils introduisent la forme du testament international dans leur législation, désigner les personnes habilitées à instrumenter en la matière. Cette désignation sera, par l'intermédiaire du Gouvernement des Etats-Unis, communiquée à tous les autres Etats contractants (article XVI, e)), ce qui est indispensable puisque la validité de l'habilitation régulièrement conférée est reconnue dans tous ceux-ci (article III).

La liberté la plus complète est laissée aux Etats contractants quant à la désignation des personnes habilitées à instrumenter en matière de testaments internationaux. Cette notion de personne habilitée ne représente certes rien d'inhabituel dans tous les pays de droit latin, où il existe déjà une catégorie spéciale de juristes professionnels, les notaires, dont l'intervention est nécessaire, dans des conditions réglementées par la loi, pour la rédaction de nombreux actes. privés, et notamment pour certaines formes de testaments. On peut donc penser que dans bien des pays les notaires seront désignés en tant que personnes habilitées au sens de la Convention de Washington. Les Etats contractants pourront cependant tout aussi bien désigner, à la place ou en plus des notaires si ceux-ci existent, n'importe quels autres professionnels définis, et au besoin les titulaires d'une charge ou d'un office, par exemple le greffier d'un Tribunal, ou un juge, ou encore le titulaire d'un bureau administratif, un officier public, ou bien un service spécial, tel le « Registry of Wills » existant en Irlande.

Dans les pays de Common Law où l'institution du notariat au sens latin est généralement inconnue, la désignation des personnes habilitées posera quelques problèmes qui devraient être résolus sans grandes difficultés⁸. En Angleterre, par exemple, les « solicitors » jouent déjà fréquemment un rôle en matière de testaments, notamment en ce qui concerne la rédaction et la conservation. Aux Etats-Unis et dans d'autres Etats fédératifs, la question peut être plus délicate et conduire au besoin à des listes un peu plus longues, ce qui ne présenterait d'ailleurs aucun inconvénient majeur⁹.

L'article II prévoit aussi expressément la possibilité pour les Etats contractants de désigner en tant que personnes habilitées leurs agents diplomatiques et consulaires à l'étranger. Une telle disposition paraît pleinement justifiée, s'agissant d'une forme de testament particulièrement destinée aux personnes ayant une certaine mobilité internationale. Les nationaux d'un Etat ayant adopté cette possibilité pourront donc, en pays étranger – qu'il s'agisse ou non d'un Etat contractant – avoir recours à leur consulat ou à leur ambassade pour la confection de leur testament international. Bien entendu, cette possibilité n'existera que si l'Etat de résidence des autorités consulaires ou diplomatiques ne s'oppose pas à ce que de telles attributions leur soient confiées sur son territoire. Il semble qu'en pratique les Etats

⁸ Voir WILLIAM F. FRATCHER, *op. cit.*, pp. 494-495.

⁹ Voir KURT H. NADELMANN, The Formal Validity of Wills and the Washington Convention 1973 providing the Form of an International Will, 22 *The American journal of Comparative Law*, 365, 376-377 (1974).

contractants désireux d'habiliter leurs agents diplomatiques et consulaires à instrumenter en matière de testaments internationaux devront le faire en utilisant une formule voisine de celle de la seconde phrase de l'article II réservant ainsi le jeu des accords spéciaux – particulièrement des conventions consulaires – qui contiennent quelquefois des dispositions spéciales sur ce genre d'attributions, dites notariales, des consuls.

Il convient enfin de rappeler que la personne habilitée ainsi désignée peut se voir confier en matière de testament international d'autres tâches que celles de la réception et de la délivrance de l'attestation prévues par la loi uniforme. Elle pourrait notamment être chargée, par exemple, d'assurer la conservation du testament international, ou encore éventuellement de percevoir certains droits ou taxes, dans le cadre de ce qui a déjà été indiqué à propos de l'article premier, paragraphe 3.

Article III

Il est évident que les catégories de personnes habilitées différeront d'un Etat à l'autre. L'article III n'a pour objet que d'exprimer la volonté de chaque Etat contractant de reconnaître la compétence en tant que personne habilitée de toutes les autorités désignées par les lois des autres Etats contractants, conformément aux dispositions de l'article II. Bien entendu à l'exception du cas des agents diplomatiques et consulaires, les personnes habilitées ne peuvent agir que sur le territoire de l'Etat qui leur a conféré l'habilitation. L'expression « sur son territoire » figurant à l'article II est parfaitement claire à cet égard. L'article III ne saurait donc être invoqué pour permettre à une personne habilitée d'instrumenter en dehors de son territoire national: l'habilitation est reconnue dans tous les Etats contractants, mais le pouvoir d'instrumenter, défini par cette habilitation, ne s'exerce que dans les limites définies par celle-ci, qui ne peuvent excéder celles du territoire national.

Article IV

L'attestation dressée en trois exemplaires par la personne habilitée constitue l'une des caractéristiques les plus originales du testament international, et probablement l'un de ses intérêts majeurs.

Son objet principal est de constituer une preuve de l'observation des formalités prescrites par la loi uniforme – donc une preuve de la validité du testament international (voir l'article 12 de la loi uniforme). L'article IV de la Convention assure la valeur internationale de ce moyen de preuve, reconnu par tous les Etats contractants. Une attestation dressée à l'étranger par une personne habilitée selon la loi étrangère aura donc exactement la même valeur qu'une attestation nationale. L'existence, dans l'article 10 de la loi uniforme, d'un formulaire d'attestation, permet d'éviter toute hésitation sur le contenu de celle-ci.

Article V

Il est apparu impossible d'imposer dans la loi uniforme des règles unifiées en ce qui concerne les conditions requises pour être témoin d'un testament international. Les diverses législations contiennent à cet égard des dispositions variées auxquelles il ne serait pas réaliste de vouloir déroger pour les seuls besoins d'une unification limitée au testament international. L'expression «conditions requises» vise non seulement la capacité générale exigée des témoins, mais aussi d'éventuelles limitations particulières – par exemple à l'encontre des proches parents ou à des bénéficiaires de legs contenus dans le testament.

La Convention se borne donc à donner à cet égard une règle uniforme de conflit de lois: les conditions requises sont celles imposés par la loi en vertu de laquelle la personne habilitée a été désignée. Cette expression, utilisée à plusieurs reprises dans la Convention, exprime un rattachement à ce que l'on appelle, quelquefois la « *lex magistratus* »¹⁰, c'est-à-dire la loi dont l'officier instrumentant tient ses pouvoirs. En matière de testament international, compte tenu de l'article II de la Convention, il s'agira toujours de la loi de l'Etat où la personne habilitée exerce son activité, donc de la loi du lieu où le testament est dressé (*lex loci actus*) – sauf lorsque la personne habilitée est un agent diplomatique ou consulaire, auquel cas il ne peut s'agir que de la loi de l'Etat d'envoi.¹¹ La possibilité d'habilitation des agents diplomatiques ou consulaires est donc le seul motif qui a conduit à désigner la « *lex magistratus* » au lieu de la « *lex loci actus* ». S'agissant d'une règle uniforme de conflit de lois, elle pourrait d'ailleurs figurer tout aussi bien dans la loi uniforme que dans la Convention.

Le paragraphe 1 étend aux interprètes la règle posée pour les témoins. La loi uniforme ne prévoit pourtant nulle part la présence d'interprètes. On peut toutefois envisager leur intervention, notamment à l'initiative du testateur lui-même, ou encore pour satisfaire aux exigences de la loi ou des usages locaux repris au besoin dans des dispositions complémentaires à la loi uniforme en application de l'article I, alinéa 3.

L'alinéa 2 a pour objet d'éliminer certaines discriminations existantes qui sont difficilement justifiables, spécialement en ce qui concerne le testament international. Il permettra notamment au testateur se trouvant en pays étranger de choisir des compatriotes comme témoins. Cette disposition ne s'oppose toutefois pas à certaines législations qui exigent que les "témoins aient la qualité de résidents dans le lieu où ils interviennent.

Article VI

La légalisation des signatures, requise dans certaines lois nationales spécialement en ce qui concerne les actes provenant de pays étrangers, est fréquemment ressentie comme une formalité lourde et relativement peu efficace. Suivant l'exemple de bon nombre d'accords bilatéraux et de conventions multilatérales existants¹², la Convention de Washington dispense de cette formalité aussi bien les signatures apposées sur le testament que celles apposées sur l'attestation prévue par l'article 9 de la loi uniforme. Cette disposition est parfaitement dans l'esprit de l'ensemble de la Convention, qui s'efforce de supprimer toute discrimination ou

¹⁰ Voir VON OVERBECK, *op. cit.*, p. 68.

¹¹ Voir NADELMANN, *op. cit.*, p. 372.

¹² La principale est la Convention supprimant l'exigence de la légalisation des actes étrangers, conclue à La Haye le 5 octobre, 1961 qui, à la date du 15 novembre 1973, était en vigueur entre 19 Etats.

différence entre le testament international établi dans l'Etat où il est produit et le testament international établi dans un autre Etat. Les mots «formalités analogues» visent d'éventuelles exigences équivalentes à la légalisation, mais désignées par un autre terme. Cette expression se retrouve fréquemment dans des dispositions semblables figurant dans d'autres conventions¹³. Constitue certainement une «formalité analogue» l'apposition de l'apostille prévue par la Convention supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers, conclue à La Haye le 5 octobre 1961. L'article 3 de cette convention précise d'ailleurs que l'apposition de l'apostille ne peut être exigée lorsqu'il existe déjà un accord dispensant de la légalisation. L'apostille ne saurait donc être requise sur un testament international.

La dispense de légalisation systématique n'implique pas, bien entendu, que l'authenticité des signatures ne puisse être contrôlée lorsqu'elle est mise en doute. L'alinéa 2 le dit clairement, sans toutefois prévoir de procédure à cet effet: il conviendra de suivre les règles applicables dans les rapports entre les deux Etats considérés. L'expression « les autorités compétentes » peut viser les autorités administratives ou judiciaires, selon le cas, et indique que cette vérification doit s'effectuer par la voie officielle, ce qui est logique puisqu'il s'agit de contrôler un acte émanant d'une personne qui a reçu ses pouvoirs de la loi.

Article VII

L'article VII pose encore une règle de conflit de lois, faute de pouvoir instaurer un système uniforme de conservation des testaments internationaux. Rappelons que la Conférence de Washington a adopté une résolution annexée à l'acte final qui recommande notamment aux Etats d'organiser un système de conservation et de recherche des testaments internationaux¹⁴.

La règle de conflit adoptée désigne la «lex magistratus» dans les termes, et pour les raisons déjà indiquées ci-dessus à propos de l'article V.

Article VIII

Les Etats contractants ne sont pas autorisés à formuler des réserves à la Convention ni à son Annexe. Cette disposition a été critiquée dans son principe lors de la Conférence diplomatique par certaines délégations qui y ont vu une atteinte à la souveraineté des Etats. Il a toutefois été observé qu'aucune des délégations participantes à la Conférence n'envisageait la formulation d'une réserve quelconque, et que, de surcroît, compte tenu de la structure et du contenu de la Convention, la formulation de réserves risquait de ruiner l'effet strict d'unification qui constitue la condition indispensable de la reconnaissance générale du testament international, d'où qu'il provienne. Il a donc été jugé opportun de maintenir la prohibition des réserves contenue dans l'article VIII.

¹³ Par exemple, entre autres, la Convention de La Haye du 1^{er} février 1971 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière civile et commerciale; la Convention de La Haye du 15 novembre 1975, relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, parle, de la même façon de « formalité équivalente ».

¹⁴ Voir à la fin du présent rapport le commentaire de cette recommandation.

Articles IX à XVI

Ces articles constituent les clauses finales de nature diplomatique. Ils sont pour la plupart conformes à la pratique internationale en la matière et ne nécessitent donc pas de commentaire particulier. On peut toutefois souligner la libéralité de l'article IX qui ne contient aucune limitation ni spécification quant aux Etats admis à signer la Convention. l'article XIII contient la clause traditionnelle relative à l'extension possible de la Covention par un Etat contractant aux territoires qu'il représente sur le plan international. Cette disposition a été critiquée lors de la Conférence diplomatique mais elle a été maintenue en considération du fait que, bien qu'elle ne concerne qu'un nombre de plus en plus restreint d'Etats, elle conserve néanmoins une utilité pratique certaine. On remarque surtout les articles XIV et XV destinés à apporter les adaptations et précisions nécessaires pour faciliter l'adoption du testament international dans les Etats fédératifs ou non unitaires, pour lesquels il présente d'ailleurs un avantage supplémentaire d'unification interne¹⁵. Ces clauses dites « fédérales » sont à rapprocher de celles figurant dans les conventions issues de la 12^{ème} session de la Conférence de La Haye de droit international privé en 1972¹⁶. L'article XIV permet notamment à un Etat dont le système est, en la matière, plurilégislatif, de procéder à une ratification au profit de certaines unités territoriales seulement, qui sont favorables à la Convention, alors que d'autres, qui ne souhaiteraient pas en bénéficier, seraient laissées en dehors. Une telle disposition est de nature à faciliter la ratification de la Convention par les Etats fédéraux. Quant à l'article XV, il renvoie simplement aux règles des Etats considérés le soin de déterminer ce qui constitue, dans un système plurilégislatif, la « loi interne » ou la « loi en vertu de laquelle la personne habilitée a été désignée », expressions qui sont l'une et l'autre employées dans la Convention.

L'article XVI prévoit, à la charge du Gouvernement des Etats-Unis, un système d'information des Etats signataires. L'Institut international pour l'unification du droit privé est également prévu parmi les destinataires de ces informations. Cette organisation pourra donc, dans le cadre de ses activités statutaires, s'efforcer de développer le mouvement d'unification né de la Convention, et en tirer des conclusions.

II. LA LOI UNIFORME

Article premier

La loi uniforme est destinée à être introduite dans la législation de chaque Etat contractant. C'est donc dans chaque droit interne que l'article premier vient introduire le principe essentiel et nouveau selon lequel le testament international est valable quels que soient le pays où il a été fait, la nationalité, le domicile ou la résidence du testateur, le pays où sont situés les biens formant la succession.

¹⁵ Voir NADELMANN, *op cit.*, pp. 373-374.

¹⁶ Voir notamment les articles 35 et 36 de la Convention sur l'administration internationale des successions.

La portée de la loi uniforme se trouve ainsi définie dans sa première phrase. Comme il a déjà été dit, l'idée de ses promoteurs a été d'établir un type nouveau de testament, dont la forme serait définie dans les mêmes termes dans tous les pays. La loi laisse évidemment subsister toutes les autres formes de testament connues dans chaque législation nationale.

La loi uniforme ne donne pas de définition du terme testament¹⁷. Le préambule de la Convention utilise aussi l'expression « actes de dernière volonté ». Le contenu matériel de l'acte importe peu, puisque la loi uniforme ne régit que la forme. Rien ne s'oppose donc à ce que cette forme soit utilisée pour enregistrer des dispositions de dernière volonté qui ne comportent pas d'institution d'héritier et qui, dans certaines législations, sont désignées par un terme spécial, tel le « Kodizill » de droit autrichien (ABGB, § 553).

Bien qu'il soit qualifié « international » le testament de la loi uniforme peut parfaitement être utilisé dans une situation qui ne comporte aucun élément international, par exemple par un testateur disposant dans son propre pays de biens qui y sont tous situés. L'adjectif « international » ne fait donc qu'indiquer l'esprit dans lequel le nouveau testament a été conçu. Il eût d'ailleurs été pratiquement impossible de délimiter un champ d'application satisfaisant si l'on avait voulu en réserver l'usage à certaines situations présentant un élément international. Un tel élément ne pourrait en effet s'apprécier qu'à travers des aspects multiples (nationalité, résidence, domicile du testateur, lieu de rédaction du testament, lieu de situation des biens) qui pourraient d'ailleurs varier considérablement entre la rédaction du testament et l'ouverture de la succession.

Le testament international doit donc pouvoir être utilisé librement par tous les testateurs qui jugent opportun d'y recourir. Rien ne devrait s'opposer à ce qu'il concurrence les formes traditionnelles s'il présente sur celles-ci des avantages de commodité et de simplicité tout en garantissant la sécurité nécessaire.

Un certain nombre des dispositions de forme prescrites par la loi uniforme sont considérées comme essentielles. Leur violation est sanctionnée par la nullité du testament en tant que testament international. Il s'agit de la forme écrite, de la présence de deux témoins et de la personne habilitée, de la signature par le testateur et les intervenants (témoins et personne habilitée) ainsi que de la prohibition des testaments conjonctifs. Les autres formalités, telles que l'emplacement de la signature, l'emplacement de la date, la délivrance et la forme de l'attestation, sont prescrites pour des raisons de commodité et d'uniformité mais sont sans influence sur la validité du testament international.

Enfin, même lorsque le testament international est frappé de nullité pour inobservation de l'une des dispositions essentielles des articles 2 à 5, il n'est pas pour autant nécessairement privé d'effet. Le paragraphe 2 de l'article premier précise qu'il peut être valable en tant que testament d'une autre espèce, s'il demeure conforme aux exigences d'une loi nationale applicable. Ainsi, par exemple, un testament écrit, daté et signé de la main du testateur mais remis à une personne habilitée sans l'intervention des témoins ou sans que les intervenants l'aient signé, pourra parfaitement être considéré comme un testament olographe valable. De même, un testament international présenté devant une personne qui n'est pas régulièrement habilitée pourrait être valable comme testament attesté, selon les règles admises par la Common Law.

¹⁷ Voir sur cette question VON OVERBECK, *op. cit.*, pp. 93-94.

On ne pourra cependant plus parler, dans de tels cas, de testament international, et la validité de l'acte devra s'apprécier conformément aux règles du droit interne ou du droit international privé.

Article 2

Un testament conjonctif ne peut être fait en la forme du testament international. Tel est le sens de l'article 2 de la loi uniforme, qui ne prend pas parti sur le point de savoir si la prohibition des testaments conjonctifs, qui existe dans de nombreux droits, se rattache à la forme ou fond¹⁸.

Un testament fait en la forme internationale par plusieurs personnes ensemble dans, un même acte serait donc nul comme testament international, mais pourrait être éventuellement valable comme testament d'une autre espèce, par application de l'article 1, alinéa 2, de la loi uniforme.

La terminologie employée dans l'article 2 est conforme à celle de l'article 4 de la Convention de La Haye sur les conflits de loi en matière de forme des dispositions testamentaires.

Article 3

L'alinéa 1^{er} de l'article 3 pose une condition essentielle pour la validité du testament comme testament international. Il doit être fait par écrit.

La loi uniforme ne précise pas ce qu'il faut entendre par « écrit ». Il s'agit d'un terme de langage courant qui, de l'avis des auteurs de la loi, ne nécessite pas de définition, mais qui recouvre toute expression par signes sur un support durable.

Les alinéas 2 et 3 marquent le grand libéralisme du projet.

Aux termes de l'alinéa 2, le testament n'est pas nécessairement écrit par le testateur lui-même. On s'écarte, par cette disposition, du testament olographe pour se rapprocher des autres types de testament: testament public ou testament mystique, et surtout testament de Common Law. Ce dernier, souvent très long, paraît n'être écrit qu'exceptionnellement de la main du testateur, qui ne peut guère en fait se dispenser de recourir à un homme de loi, pour employer les formules techniques nécessaires pour donner effet à ses volontés. Il en est ainsi d'autant plus que les testaments sont fréquemment liés à des arrangements de famille entre vifs, et que des considérations d'ordre fiscal jouent en la matière un rôle très important.

Cette disposition permet en outre le testament des illettrés ou des personnes qui, pour une autre raison, ne peuvent écrire elles-mêmes, par exemple les paralytiques ou les aveugles.

Selon l'alinéa 3, le testament peut être écrit dans une langue quelconque, disposition qui contraste avec les règles admises en divers pays pour les testaments publics. On notera que la loi uniforme n'exige même pas que le testament soit écrit dans une langue que connaisse le testateur. Celui-ci pourra ainsi choisir en toute liberté, en fonction des convenances: on peut penser que, le plus souvent, il optera pour sa propre langue, mais, quelquefois aussi, s'il

¹⁸ Voir von OVERBECK, *op. cit.*, p. 98 à 101.

l'estime opportun, pour la langue du lieu où le testament est dressé, ou encore celle du lieu où il sera principalement exécuté. L'important est qu'il ait pleinement connaissance du contenu de son testament, comme le garantissent les articles 4 et 10.

Enfin, le testament peut être écrit à la main ou par un autre procédé. Cette disposition est le corollaire de l'alinéa 2. On pense principalement à la machine à écrire, spécialement dans le cas du testament rédigé par un homme de loi qui conseille le testateur.

Article 4

Le libéralisme des principes posés à l'article 3 appelle en contre-partie certaines garanties. Celles-ci sont apportées par le concours de trois personnes dont il a déjà été question à propos des articles III et V de la Convention, à savoir la personne habilitée et deux témoins. Il est clair que ces trois personnes doivent être simultanément en présence du testateur lors de l'accomplissement des formalités prescrites par les articles 4 et 5.

L'alinéa 1 de l'article 4 exige donc d'abord que le testateur déclare, en présence de ces personnes, que le document qu'il présente est son testament et qu'il en connaît le contenu. Le terme « déclare » couvre toute manifestation non équivoque de volonté, aussi bien par paroles que par gestes ou signes, de la part, par exemple, d'un testateur muet. Cette déclaration est exigée à peine de nullité du testament international, ce qui se justifie par le fait que le testament présenté peut avoir été rédigé matériellement par une personne autre que le testateur et même, théoriquement, dans une langue qui n'est pas la sienne.

L'alinéa 2 de l'article précise que cette déclaration suffit: il n'est pas nécessaire que le testateur donne aux témoins, ni à la personne habilitée « connaissance du contenu du testament ». Cette règle éloigne le testament international du testament public, et le rapproche des autres types de testament: testament olographe, et surtout testament mystique et testament de Common Law.

Bien entendu, le testateur pourra toujours demander que le testament soit lu, précaution qui peut être particulièrement utile si le testateur est dans l'incapacité de lire lui-même. L'alinéa considéré n'édicte aucune prohibition à cet égard, mais a seulement pour objet d'assurer le respect du secret si le testateur le désire. Sans être un testament fermé, le testament international peut donc être un testament secret.

Article 5

La déclaration faite par le testateur en vertu de l'article 4 ne suffit pas: encore faut-il, aux termes de l'alinéa 1^{er} de l'article 5, qu'il signe son testament. Les auteurs de la loi uniforme ont toutefois supposé que le testateur pouvait dans certains cas avoir déjà signé le document constituant son testament, avant de le présenter. Exiger alors une seconde signature serait faire preuve d'un formalisme excessif, et un testament comportant une double signature du testateur aurait quelque chose d'insolite. C'est pourquoi, dans le même alinéa, il est prévu que lorsque sa signature a déjà été apposée, le testateur peut se borner à la reconnaître et à la confirmer. Cette reconnaissance et confirmation se fait sans aucun formalisme, donc normalement par

simple déclaration, en présence des intervenants, c'est-à-dire de la personne habilitée et des témoins.

La loi uniforme ne précise pas ce qu'il faut entendre par « signature ». Il s'agit là encore d'un terme du langage courant dont le contenu est généralement le même dans les différents systèmes juridiques. La présence de la personne habilitée qui sera nécessairement un praticien du droit garantira certainement l'apposition correcte d'une signature véritable.

L'alinéa 2 a voulu donner aux personnes qui sont dans l'incapacité de signer la possibilité de faire un testament international. Il leur suffit d'indiquer ce fait à la personne habilitée et d'en préciser la cause. La personne habilitée doit alors mentionner cette déclaration sur le testament qui sera valable, bien que dépourvu de la signature du testateur. La mention de la cause apporte une garantie supplémentaire puisqu'elle peut être vérifiable. Enfin, l'attestation dressée par la personne habilitée dans la forme prévue à l'article 10 reproduit encore cette déclaration.

Les auteurs de la loi uniforme ont, en outre, été sensibles au fait que dans certains systèmes juridiques – par exemple en droit anglais – les personnes qui sont dans l'incapacité de signer peuvent désigner quelqu'un pour signer à leur place. Quoique ce procédé soit totalement inconnu dans d'autres systèmes où la signature est exclusivement personnelle, il a été admis que lorsque la loi dont la personne habilitée tient ses pouvoirs le permet, le testateur peut demander à une autre personne de signer en son nom. Il ne s'agit là que d'une satisfaction ou d'un apaisement donné aux habitudes pratiques de certains systèmes, puisque de toutes façons la personne habilitée devra porter sur le testament la mention selon laquelle le testateur a déclaré ne pas pouvoir signer, et en rapporter la cause. Or, cette mention suffit à valider le testament. Il y aura donc simplement en plus une signature apposée par un tiers, en remplacement de celle du testateur. Bien que rien ne l'y oblige dans la loi uniforme, on peut penser que la personne habilitée expliquera sur l'acte la provenance de cette signature, et ceci d'autant plus que la signature de ce substitut du testateur devra également figurer sur les autres feuillets du testament, en application de l'article 6.

Ce procédé, qui a suscité quelques controverses lors de la Conférence diplomatique, ne devrait toutefois porter aucune gêne dans les systèmes qui n'admettent pas la signature au nom d'autrui. Son usage est d'ailleurs réservé aux droits qui le connaissent déjà et il est actuellement implicitement admis par les autres lorsqu'ils reconnaissent la validité d'un acte étranger dressé selon cette formule. On peut enfin supposer que cette hypothèse ne se rencontrera que très exceptionnellement puisque l'établissement d'un testament international par une personne se trouvant dans l'incapacité de signer sera certainement un fait rare.

L'article 5 exige enfin que, sur le champ, les témoins et la personne habilitée apposent eux-même leur signature sur le testament, en la présence du testateur. En utilisant l'expression « apposent leur signature » alors que, pour le testateur, le mot « signe » avait été employé, les auteurs de la loi uniforme ont entendu marquer la distinction entre celui qui fait sien le contenu d'un acte et ceux qui ne font qu'y apposer leur marque pour attester leur participation et leur présence.

En résumé, le testament international comportera normalement quatre signatures: celle du testateur, celle de la personne habilitée et celles des deux témoins. Il se peut que la signature du testateur fasse défaut: dans ce cas, le testament doit comporter une mention de la personne habilitée indiquant que le testateur était dans l'incapacité de signer, et la cause qu'il a

alléguée. Toutes ces signatures et mentions sont prescrites à peine de nullité. Enfin, au cas où la signature du testateur fait défaut, il se peut que le testament porte, outre la mention précitée de la personne habilitée, la signature d'une personne désignée par le testateur pour signer en son nom.

Article 6

Les prescriptions de l'article 6 comme celles des articles suivants ne sont pas imposées à peine de nullité. Il s'agit toutefois de prescriptions légales obligatoires qui peuvent comporter des sanctions, par exemple une responsabilité professionnelle, civile et même éventuellement pénale de la personne habilitée, selon les dispositions de la loi en vertu de laquelle elle tient ses pouvoirs.

Le premier alinéa se borne à indiquer, pour garantir l'uniformité de présentation des testaments internationaux, que les signatures doivent être apposées à la fin de celui-ci, c'est-à-dire à la fin du texte.

L'alinéa 2 prévoit le cas fréquent dans lequel le testament comporte plusieurs feuillets. Pour garantir l'authenticité de chacun et éviter des substitutions, chaque feuillet doit être signé par le testateur. L'emploi du terme «signé» semble impliquer que la signature soit dans la même forme que celle apposée à la fin du testament. Toutefois, dans les systèmes qui pratiquent sur les feuillets l'apposition d'un simple paraphe, généralement par initiales, ce paraphe vaudrait certainement signature, puisque la signature elle-même pourrait consister en un simple paraphe.

Le souci d'avoir nécessairement une signature sur chaque feuillet, pour authentifier ceux-ci, a conduit à instituer un système spécial dans le cas d'un testateur incapable de signer. Ce sera alors normalement la personne habilitée qui signera les feuillets à sa place, à moins que le testateur n'ait, en application de l'article 5 alinéa 2 désigné une autre personne pour signer en son nom. Dans ce cas, ce sera bien entendu cette personne qui signera les feuillets.

Il est enfin prescrit que les feuillets soient numérotés. Bien qu'aucune précision ne soit fournie à cet égard, il incombera en pratique à la personne habilitée de vérifier s'ils le sont déjà et, à défaut, de procéder à la numérotation, ou d'inviter le testateur à le faire.

L'objet de cette prescription est évidemment de garantir le bon ordre du document et d'éviter des pertes, soustractions ou substitutions.

Article 7

La date est un élément essentiel des testaments, dont l'importance apparaît pleinement en cas de testaments successifs.

L'alinéa 1 de l'article 7 indique que la date du testament, en tant que testament international, est la date de sa signature par la personne habilitée c'est à dire de la dernière des formalités prescrites par la loi uniforme à peine de nullité (article 5, paragraphe 3). C'est donc à partir de l'instant de cette signature que le testament international est valable.

L'alinéa 2 précise que cette date doit être apposée à la fin du testament par la personne habilitée. Quoique obligatoire pour cette dernière, cette formalité n'est pas sanctionnée par la nullité du testament qui, comme c'est le cas dans de nombreux droits, tels le droit anglais, le droit allemand, le droit autrichien, demeure pleinement valable, même s'il est dépourvu de date ou comporte une date erronée. La preuve de la date devra alors être rapportée par d'autres moyens. Il se peut d'ailleurs que le testament comporte deux dates: celle de sa rédaction, et celle de sa signature par la personne habilitée qui en a fait un testament international. C'est évidemment cette dernière qui, seule, doit être prise en considération.

Article 8

Au cours des travaux préparatoires, il avait été envisagé d'organiser la conservation du testament international et d'en confier la garde à la personne habilitée. Ce projet a créé de sérieuses difficultés, tant pour les pays qui ne connaissent pas l'institution du notariat au sens latin que pour les pays où le testament doit être déposé auprès d'une autorité publique, par exemple, comme c'est le cas en République Fédérale d'Allemagne, auprès d'un tribunal.

Les auteurs de la loi uniforme ont donc abandonné l'ambition d'instaurer un système unifié de conservation des testaments internationaux. Toutefois, si une législation possède déjà des règles à cet égard, ces règles s'appliquent bien entendu au testament international, aussi bien qu'aux testaments d'une autre espèce. Enfin, la Conférence de Washington a adopté, en même temps que la Convention, une résolution recommandant notamment aux Etats d'organiser un système facilitant la conservation des testaments internationaux (voir ci-après le commentaire de la résolution). Il faut enfin souligner que les Etats désireux de procurer aux testateurs une garantie supplémentaire en ce qui concerne le testament international ne manqueront pas d'organiser la conservation de celui-ci en prévoyant par exemple qu'il sera déposé entre les mains de la personne habilitée ou d'un officier public. Une telle législation complémentaire pourrait être prise dans le cadre du paragraphe 3 de l'article I de la Convention, ainsi qu'il a déjà été indiqué dans le commentaire de ce texte.

Ces considérations expliquent pourquoi l'article 8 commence par préciser qu'il ne s'applique qu'« en l'absence de règle obligatoire sur la conservation des testaments ». Si une telle règle existe dans la loi dont la personne habilitée tient ses pouvoirs, elle régit la conservation du testament. A défaut d'une telle règle, l'article 8 impose à la personne habilitée de demander au testateur s'il désire faire une déclaration à ce sujet. Par cette formule, les auteurs de la loi uniforme ont entendu concilier, d'une part, les avantages d'une information précise pour faciliter la découverte du testament après le décès du testateur, et, d'autre part, le respect du secret dont celui-ci peut vouloir entourer le lieu où son testament sera conservé. Le testateur est donc parfaitement libre de faire ou de ne pas faire une déclaration à ce sujet, mais son attention est attirée sur la possibilité qui lui est ouverte, et surtout sur la possibilité, s'il le demande expressément, de faire mentionner dans l'attestation prévue à l'article 9 les précisions qu'il estime opportunes sur ce point. Il sera donc plus facile, à partir de l'attestation qui est dressée en trois exemplaires dont l'un est conservé par la personne habilitée, de retrouver le testament en temps opportun.

Article 9

Cette disposition prescrit à la personne habilitée de joindre au testament international une attestation dressée dans la forme définie à l'article 10, pour établir que les prescriptions de la loi uniforme ont été respectées. Les termes « joint au testament » indiquent que l'attestation doit être ajoutée au testament, c'est à dire fixée à celui-ci. Le texte anglais qui emploie le mot « attach » est parfaitement précis. Il résulte par ailleurs de l'article 11 que l'attestation devra être dressée en trois exemplaires. Ce document, dont le contenu est précisé à l'article 10, constitue donc la preuve de l'accomplissement des formalités nécessaires à la validité du testament international. Il révèle en outre l'identité des intervenants à l'acte et comporte éventuellement la déclaration du testateur sur le lieu où il entend conserver son testament. Il convient de souligner que l'attestation est établie sous l'entière responsabilité de la personne habilitée qui est seule à la signer.

Article 10

L'article 10 contient un formulaire d'attestation. La personne habilitée doit s'y conformer, selon les termes mêmes de l'article 10 qui impose cette forme, ou une forme équivalente. Cette dernière expression ne saurait l'autoriser à s'en écarter: elle vise seulement à permettre les aménagements de détail qui pourraient être utiles à une meilleure compréhension ou présentation, par exemple, éventuellement, l'omission des mentions précédés d'un astérisque indiquant qu'elles doivent être complétées le cas échéant, lorsque précisément elles n'ont pas à être complétées et deviennent donc inutiles.

L'inclusion d'un formulaire dans un des articles d'une loi uniforme est un procédé inhabituel. D'ordinaire, ils constituent des annexes aux Conventions¹⁹. Les auteurs de la loi uniforme ont toutefois tenu à marquer par là l'importance de l'attestation et de son contenu. En outre, la loi uniforme constitue déjà l'Annexe de la Convention proprement dite.

Les indications portées sur l'attestation sont numérotées en 14 alinéas. Ces chiffres devraient être reproduits dans chaque attestation, de façon à en faciliter la lecture, notamment lorsqu'il s'agit d'un lecteur de langue différente qui trouvera ainsi plus sûrement les rubriques pertinentes: nom de la personne habilitée, du testateur, adresses etc.

L'attestation contient tous les éléments nécessaires à l'identification de la personne habilitée, du testateur et des témoins. Elle mentionne expressément toutes les formalités auxquelles il a dû être procédé, conformément aux dispositions de la loi uniforme. Il se trouve d'ailleurs que l'attestation contient toutes les informations requises pour l'inscription du testament selon le système de la Convention relative à l'établissement d'un système d'inscription des testaments, signée à Bâle le 16 mai 1972, dans le cadre, du Conseil de l'Europe.

¹⁹ Exemple: Convention de La Haye supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers, conclue le 5. octobre 1961; Convention de La Haye relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, conclue le 15 novembre 1965; Convention sur l'administration internationale des successions, adoptée lors de la XII^{ème} session de la Conférence de La Haye.

Article 11

La personne habilitée doit conserver un exemplaire de l'attestation et en remettre un au testateur. Comme un autre exemplaire a été joint au testament en application de l'article 9, on en déduit que la personne habilitée doit établir au total 3 exemplaires de l'attestation. Il ne s'agit pas de copies, mais bien de trois originaux signés. Cette disposition est utile à plusieurs titres. Le fait que le testateur conserve un exemplaire de l'attestation constitue pour lui un rappel utile, spécialement dans le cas où son testament a été conservé par la personne habilitée ou déposé auprès d'un gardien désigné par la loi. En outre, la découverte du certificat dans les papiers du testateur informera ses héritiers de l'existence d'un testament et leur permettra de retrouver plus facilement celui-ci. La conservation, par la personne habilitée d'un exemplaire de l'attestation lui permettra également d'informer ultérieurement les héritiers, le cas échéant. Enfin, la multiplicité des attestations constitue une garantie contre les altérations qui pourraient être apportées à l'une d'entre elles et même, dans une certaine mesure, contre certaines altérations du testament, par exemple quant à sa date.

Article 12

L'article 12 affirme que l'attestation constitue la preuve suffisante de la validité formelle du testament international. Il s'agit donc en quelque sorte d'une preuve préconstituée.

Cette disposition ne prend son plein sens que dans les législations où, comme c'est le cas par exemple aux Etats-Unis, un testament ne produit ses effets qu'après avoir fait l'objet d'une procédure préalable de contrôle (« Probate»)²⁰ destinée à en contrôler la validité. La seule production du certificat devrait alors suffire pour satisfaire à cette procédure.

Il ne s'agit toutefois pas d'une preuve irréfragable, comme l'indiquent clairement les mots « sauf preuve contraire ». Si une contestation surgit, elle devra être réglée conformément aux procédures légales applicables dans l'Etat contractant où le testament et l'attestation sont produits.

Article 13

Le principe posé par l'article 13 se trouve déjà implicitement dans l'article 1^{er}, puisque seules les dispositions des articles 2 à 5 sont prescrites à peine de nullité. Il est d'ailleurs parfaitement logique que l'absence ou l'irrégularité de l'attestation n'affecte en rien la validité formelle du testament, puisque l'attestation est un document servant essentiellement à la preuve qui est rédigé par la personne habilitée indépendamment de toute intervention et de tout contrôle du testateur. Cette disposition est en parfaite harmonie avec l'article 12 qui, par l'expression « sauf preuve contraire », admet que l'on puisse combattre les énonciations de l'attestation.

²⁰ Voir WILLIAM FRATCHER, *op. cit.*; RICHARD W. WELLMAN, *Recent Unidroit Drafts on the International Will*, International Lawyer, 1973, pp. 205-219.

Compte tenu du fait que la personne habilitée sera un praticien officiellement désigné par chaque État contractant, on imagine mal qu'elle puisse omettre ou négliger de dresser l'attestation prévue par la loi qui s'impose à elle. Elle engagerait d'ailleurs ainsi sa responsabilité professionnelle et sa responsabilité civile. On peut même imaginer qu'elle s'exposerait à des sanctions qui peuvent être prévues par sa loi nationale.

De toutes façons, le testament international demeure, même si par .extraordinaire l'attestation, qui constitue un moyen de preuve mais pas nécessairement le seul, fait défaut, si elle est incomplète ou si elle contient des indications manifestement erronées. Dans une telle situation, qui sera vraisemblablement fort rare, la preuve de l'accomplissement des formalités prescrites à peine de nullité devra être administrée selon les procédures légales applicables dans chaque Etat ayant adopté la loi uniforme.

Article 14

Les auteurs de la loi uniforme n'ont pas voulu toucher au domaine de la révocation des testaments. Aucune raison n'aurait pu justifier en effet que le testament international soit soumis à un régime différent de celui des autres espèces de testaments. L'article 14 ne fait donc que préciser cette idée. L'existence de la révocation – par exemple au moyen d'un testament postérieur – s'appréciera selon la loi de chaque Etat ayant adopté la loi uniforme, en application de l'article 14 de celle-ci. Il s'agit d'ailleurs là d'une question touchant largement aux règles de fond qui déborderait du cadre de la loi uniforme.

Article 15

Cet article contient une disposition que l'on retrouve, avec quelques variantes, dans plusieurs conventions ou: projets de droit uniforme²¹. Il a pour objet d'éviter que les praticiens n'interprètent la loi uniforme exclusivement en fonction des principes de leurs droits internes respectifs, ce qui nuirait à l'unification internationale recherchée. Il invite les juges à prendre en considération le caractère international de la loi uniforme et à oeuvrer pour l'élaboration d'une sorte de jurisprudence commune en tenant compte des systèmes étrangers dont la loi uniforme s'est inspirée et des décisions rendues sur le même texte par les juridictions d'autres pays. L'effort d'unification ne doit pas se limiter à la seule adoption du texte, il doit se poursuivre lors de sa mise en oeuvre.

LA RÉOLUTION ADOPTÉE PAR LA CONFÉRENCE

²¹ Voir notamment: projet révisé de loi uniforme sur la vente internationale par la CNUDCI, article 17; Convention sur la prescription en matière de vente internationale, article 7; Projet de Convention d'UNIDROIT sur la représentation dans les rapports internationaux en matière de vente et d'achat, art. 10.

La Résolution adoptée par la Conférence de Washington et annexée à l'acte final de celle-ci encourage les Etats qui adopteront la loi uniforme à prendre des dispositions complémentaires pour l'enregistrement et la conservation des testaments internationaux. Les auteurs de la loi uniforme ont estimé qu'il n'était pas possible d'édicter à cet effet des règles uniformes, compte tenu des différences d'habitudes et de conceptions, mais ils ont souligné à plusieurs reprises, tant lors des travaux préparatoire que lors de la phase diplomatique finale, l'intérêt qui s'attacherait à ce que les Etats prennent des dispositions a cet égard.

La Résolution recommande l'organisation d'un système qui permette « ... la conservation, la recherche et la découverte d'un testament international ainsi que de l'attestation qui l'accompagne ... »

Les praticiens savent en effet que bien des dispositions testamentaires ne reçoivent jamais exécution parce que l'existence même du testament reste inconnue ou encore parce que le testament n'est jamais retrouvé ou jamais produit. Il est parfaitement possible d'organiser un registre ou répertoire permettant de savoir, après le décès d'une personne, si elle a rédigé un testament. Certains pays, se sont déjà engagés dans cette voie, par exemple l'Espagne, le Québec, la République Fédérale d'Allemagne où ce service fonctionne en liaison avec l'état civil. Un tel système peut parfaitement être conçu de façon à assurer le respect du souci légitime des testateurs qui désirent garder le secret quant à l'existence même de leur testament.

La Conférence de Washington n'a pas manqué de souligner qu'il existe déjà en la matière une convention internationale, à savoir la Convention relative à l'établissement d'un système d'inscription des testaments, conclue à Bâle le 16 mai 1972, dans le cadre du Conseil de l'Europe, à laquelle les Etats non membres du Conseil de l'Europe ont d'ailleurs la possibilité d'adhérer²².

Par cette convention, les Etats contractants s'engagent simplement à créer chacun un système interne d'enregistrement des testaments. La Convention prévoit les catégories de testaments qui doivent faire l'objet d'une inscription, en des termes qui englobent le testament international²³. La convention prévoit enfin la désignation par chacun des Etats Contractants, outre des organismes nationaux chargés des inscriptions, d'un organisme national qui est en liaison directe avec les organismes nationaux des autres Etats pour communiquer les inscriptions et les demandes de renseignements. La Convention précise que l'inscription doit rester secrète du vivant du testateur²⁴

Ce système, dont on peut prévoir l'entrée en vigueur prochaine entre un certain nombre d'Etats européens, a retenu l'attention des auteurs de la loi uniforme qui ont suggéré aux Etats, sinon d'y adhérer, du moins de s'en inspirer. Le dernier paragraphe de la Résolution suit encore le modèle de la Convention de Bâle en recommandant, pour faciliter les échanges internationaux d'information en cette matière, la désignation dans chaque Etat d'autorités ou de services chargés de ces échanges.

Quant à l'organisation de la conservation des testaments internationaux, la résolution se borne à en souligner l'opportunité sans faire de suggestion précise à cet égard. Ce problème a déjà été évoqué à propos de l'article 8 de la loi uniforme.

²² Article 13 de ladite convention.

²³ Article 4.

²⁴ Article 8.

[Revue de droit uniforme / Uniform Law Review, 1974, I, p. 90 *et seq.*]