Image not found or type unknown

COMMENT REDIGER UN TESTAMENT AVEC UN AVOCAT

Fiche pratique publié le **27/05/2020**, vu **1681 fois**, Auteur : Murielle Cahen

Le testament, expression de la volonté de son auteur, contient des dispositions patrimoniales ou extrapatrimoniales qui ne doivent s'exécuter qu'au décès.

C'est un acte unilatéral, révocable, solennel, où l'écrit est imposé, sous peine de nullité, même si parfois le legs verbal est admis par la jurisprudence.

Selon la forme du testament (authentique, olographe ou mystique) ou la qualité du legs (universel, à titre universel, particulier), il peut être nécessaire d'obtenir un envoi en possession du legs, ou une délivrance du legs, le premier étant un examen judiciaire du testament, le second consistant en un contrôle du testament par les héritiers. La délivrance de legs fait l'objet d'un renvoi.

Comment rédiger son testament ? Un Avocat peut-il nous aider ? Comment rédiger son testament avec son avocat ? Quelles sont les conditions de fond et de forme que le testateur doit respecter pour voir son testament valide ?

Dans une étude détaillée, nous répondrons à toutes ces questions.

I) L'avocat doit vérifier la réunion de certaines conditions de fond avant la rédaction du testament

Le legs n'est tout d'abord valable que s'il porte sur des biens appartenant au testateur. Ainsi, est nul le legs d'un immeuble appartenant à une société dont le défunt était associé majoritaire (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 15 mai 2018, 14-11.123)**.** Pour l'essentiel, les conditions de fond tiennent à la capacité de disposer et de recevoir à titre gratuit.

A) L'avocat doit vérifier l'état d'esprit de son client

Pour pouvoir tester valablement, il faut être sain d'esprit, mais seuls les successeurs héritiers par le sang et légataires universels peuvent demander la nullité pour insanité d'esprit (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 17 février 2010, 08-21.927)**.**

La libéralité est nulle si le consentement a été vicié par l'erreur, le dol ou la violence (Code civil, article 901), par exemple si le testateur, débile moyen de naissance, n'a fait que surligner au stylo à bille un texte écrit au crayon par son père (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 9 janvier 2008, 07-10.599)**.** Il faut également être âgé d'au moins 16 ans, étant précisé qu'un mineur de 16 ans non émancipé ne pourra disposer par testament que de la moitié de ce dont la loi permet à un majeur de disposer.

B) La capacité de recevoir doit être vérifiée par l'avocat

Pour être capable de recevoir par testament, il suffit d'être conçu à l'époque du décès du testateur (Code civil, article 906). Toutefois, la loi introduit des restrictions à la capacité de recevoir à titre gratuit à l'égard de certaines personnes :

Le tuteur d'un mineur (ou le tuteur d'un mineur devenu majeur s'il n'y a pas eu reddition du compte de tutelle) sauf s'il s'agit d'un ascendant du testateur (Code civil, article 907) ;

Les docteurs en médecine, officiers de santé ou pharmaciens qui auront traité une personne pendant la maladie dont elle meurt ne peuvent profiter des dispositions testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur pendant le cours de cette maladie (Code civil, article 909). Si la solution ne fait aucun doute pour les médecins traitants ou spécialistes qui sont intervenus dans le diagnostic et le traitement, la solution est plus contrastée lorsque le légataire intervenait à titre amical et gratuit.

La Cour suprême avait étendu l'incapacité de recevoir au médecin qui prodiguait à titre gratuit des soins sans lien avec la maladie dont devait décéder le testateur (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 4 novembre 2010, 07-21.303), mais dans une décision récente, elle l'écartait dans le cas d'un ami du défunt qui, en tant qu'ancien médecin, avait prodigué une assistance et des conseils au testateur sans avoir participé au diagnostic ou à l'administration des soins (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 15 janvier 2014, 12-22.950).

Cette restriction est également applicable aux infirmières libérales, mais à la condition qu'elles aient donné des soins pendant la maladie dont est décédée la défunte (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 7 février 2018, 16-28.374), ainsi qu'aux ministres du Culte (Code civil, article 909). Elle ne vise pas en revanche les aides-ménagères qui se sont occupées du testateur (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 25 septembre 2013, 12-25.160).

Les mandataires judiciaires à la protection des majeurs et les personnes morales au nom desquelles ils exercent leurs fonctions ne peuvent profiter des libéralités que les personnes dont ils assurent la protection auraient faites en leur faveur, quelle que soit la date de la libéralité (Code civil, article 909). Cette prohibition ne vise pas cependant les curateurs qui sont des membres de la famille (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 17 octobre 2018, 16-24.331) ;

Les personnes présumées interposées par rapport à l'incapable ne peuvent recevoir à titre gratuit. Sont présumées personnes interposées, jusqu'à preuve contraire, les pères et mère, les enfants et descendants, ainsi que l'époux de la personne incapable (Code civil, article 911).

Il convient de préciser que la notion d'incapable au sens de l'article 911 du Code civil ne s'entend pas du mineur non émancipé qui n'est frappé que d'une incapacité d'exercice, mais de ceux qui se voient frappés d'une incapacité particulière de recevoir à titre gratuit (Cour de cassation, 1re chambre civile 7 janvier 1982 : D. 1983, 205).

II) Sur le plan formel, il convient de distinguer trois catégories de testaments

L'avocat peut aider le testateur dans le choix de la forme testamentaire. Pour cela, il doit expliquer toutes les conditions de forme tendant à la validité du testament au testateur. En France, il existe quatre (4) formes de testament : le testament olographe ; le testament authentique ; le testament mystique et le testament international.

Copyright © 2026 Légavox.fr - Tous droits réservés

A) Comment rédiger un testament olographe avec son avocat ?

Le testament olographe a été voulu simple, de manière à ce qu'il puisse être utilisé par toute personne sachant écrire, avec un minimum d'exigences légales ; celles-ci ne portent, en effet, que sur l'écriture, la date et la signature.

Pour rédiger son testament olographe avec son avocat, celui-ci doit être écrit en entier, daté et signé de la main du testateur (Code civil, article 970). Cependant, l'existence de mentions apposées par un tiers, qui ne concernent que l'adresse et la date de naissance du testateur, éléments dont la mention n'est pas exigée par la loi, n'affecte pas la validité du testament (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 30 septembre 2009, 08-15.007).

Mais le testament écrit de la main d'un tiers sous la dictée du testateur est nul même s'il a été signé en présence de deux témoins qui avaient signé avec le défunt et si l'intention de gratifier la légataire était attestée par des témoignages notamment de médecins ayant soigné le testateur (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 15 juin 2017, 16-21.069). L'avocat expert en droit des successions jouera un rôle de conseil.

B) Comment rédiger un testament authentique avec son avocat ?

Le testament authentique, est réglementé sous les termes « testament public » par le Code civil aux articles 971 à 975, 980 et 1001. Mais étant un acte notarié, il est également soumis aux dispositions des articles 1317 à 1320 du Code civil, à la loi du 25 ventôse an XI et au décret n° 71-941 du 26 novembre 1971 relatif à l'acte notarié.

Le testament authentique est reçu par deux notaires ou par un notaire assisté de deux témoins. Il doit être dicté par le testateur qui peut être accompagné par son avocat en tant que conseil et écrit à la main ou mécaniquement par le notaire et lu par ce dernier (Code civil, article 971).

Le fait que le testament ait été remis dactylographié au notaire qui en a fait la lecture au testateur ne fait pas obstacle à la nullité (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 26 septembre 2007, 05-19.909) ; dans le cas d'un testament établi en présence d'une personne ne parlant pas le français, la Cour de cassation prononçait la nullité du testament lorsqu'un interprète avait dicté les volontés du testateur (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 12 juin 2018, 17-14.461 17-14.554) ,mais l'article 972 du Code civil a été modifié pour permettre en ce cas de faire dicter le testament par un interprète que le testateur choisit sur la liste des experts dressée par chaque cour d'appel à moins que le notaire et les témoins ou les deux notaires comprennent eux-mêmes la langue parlée par le testateur.

C) Le testament mystique

Il est présenté clos, cacheté et scellé, à un notaire en présence de deux témoins. Le notaire dresse l'acte à l'extérieur du pli et signe ainsi que le testateur et les témoins (Code civil, article 976 et s.).

Un testament ne peut être fait que par une seule personne. Sont nuls, les testaments faits par plusieurs personnes au profit d'un tiers et ceux par lesquels deux personnes se consentent des libéralités réciproques (Code civil, article 968) et ce, alors même que par un testament ultérieur, le testateur a déclaré confirmer le testament nul sans reprendre expressément les dispositions contenues dans ce testament (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 31 mars 2016, 15-17.039); il en va également ainsi notamment dans le cas où deux partenaires ayant conclu un PACS avaient convenu de mettre leurs biens en indivision et légué dans un même document, en cas de décès de l'un ou de l'autre, leurs droits indivis au partenaire survivant (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 4 juillet 2018, 17-22.934).

Copyright © 2026 Légavox.fr - Tous droits réservés

Ces formes sont celles prévues par le Code civil français. La convention de La Haye du 5 octobre 1961 autorise cependant le recours à des formes prévues par des lois étrangères notamment celle de la nationalité ou du domicile du testateur (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 10 juillet 2013, 12-22.983).

D) Le testament international

Le droit international privé des successions représente une préoccupation importante des organismes internationaux dans le domaine de l'unification des règles de conflit de lois. Quatre conventions ont été élaborées dans ce domaine par la Conférence de La Haye, la Convention du 5 octobre 1961 sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires en vigueur en France.

La convention de Washington du 26 décembre 1973 crée également la forme du testament international ce qui permet de valider un testament nul au regard de la loi française, mais conforme à la convention précitée (Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 12 juin 2018, 17-14.461 17-14.554).

Si ces conventions permettent de valider des testaments non conformes à la forme prévue par le droit français, elles ne permettent pas de considérer comme valables des dispositions prises par une personne n'étant pas saine d'esprit.

En définitive, l'avocat spécialisé en droit des successions doit mettre en œuvre son rôle de conseil afin de conseiller tout client ou testateur désireux de rédiger un testament. Pour cela, il doit rappeler au client, le testateur toutes les conditions de fond à observer et toutes les conditions de forme pour la validité de la forme testamentaire choisie.

SOURCES :

.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT00002325082

.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT00002770314

.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT00003694708

.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT00002185597

.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT00001787470

Copyright © 2026 Légavox.fr - Tous droits réservés

.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000023012500

.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000028482572

.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000036635584

Copyright © 2026 Légavox.fr - Tous droits réservés